

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL

# Compilación

de instrumentos  
jurídicos en materia  
de no discriminación

VOLUMEN I  
Instrumentos internacionales

TOMO II  
Sistema  
Interamericano





*Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación  
Volumen I, instrumentos internacionales  
Tomo II, Sistema Interamericano*

ISBN: 970-765-024-9

Primera edición: mayo de 2006

Fuente: Sitios *web* de la Organización de Estados Americanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos y Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Derechos reservados © por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

**Oficinas Centrales**

Avenida Chapultepec 49,  
Centro Histórico,  
Del. Cuauhtémoc, México, D.F.  
Tel. 5229 5600

**Unidad Oriente**

Cuauhtémoc 6, 3er. piso,  
esquina con Ermita  
Col. Barrio de San Pablo,  
Del. Iztapalapa, México, D.F.  
Tels. 5686 1540, 5686 1230  
y 5686 2787

**Unidad Norte**

Aquiles Serdán 22,  
Altos 2, 2o. piso,  
esquina con Fray Juan de Zumárraga,  
Col. La Villa (frente a la Basílica),  
Del. Gustavo A. Madero, México, D.F.  
Tel. 5748 2488

**Unidad Sur**

Av. Prol. Div. del Norte 5662,  
Col. Barrio de San Marcos,  
Del. Xochimilco, México, D.F.  
Tel. 1509 0267

**Unidad Poniente**

Avenida Revolución 1165,  
entre Barranca del Muerto y Juan Tinoco,  
Col. Merced Gómez,  
Del. Benito Juárez, México, D.F.  
Tel. 5651 2587

**Biblioteca**

Doctor Río de la Loza 300,  
primer piso,  
Col. Doctores, México, D.F.  
Tel. 5229 5600, ext. 1608

[www.cd hdf.org.mx](http://www.cd hdf.org.mx)

Impreso en México. *Printed in Mexico*

203282

# Compilación

de instrumentos  
jurídicos en materia  
de no discriminación

Volumen I  
Instrumentos internacionales

Tomo II  
Sistema Interamericano

## Créditos y agradecimientos

La elaboración de la presente *Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación* estuvo a cargo de la Secretaría Técnica de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF), fungiendo como responsable de la investigación Yereli Rolander Garmendia y como compilador de los textos Rael Espín Zamudio.

Las labores editoriales de diseño y corrección fueron desarrolladas por el equipo de la Subdirección de Publicaciones de la Secretaría Técnica de la CDHDF.

También agradecemos las observaciones realizadas por los especialistas en el tema de derechos humanos, doctor José Antonio Guevara Bermúdez y del maestro y Consejero de la CDHDF, Santiago Corcuera Cabezut, cuyas aportaciones enriquecieron el orden temático y la selección de los contenidos.

# Índice

## VOLUMEN I. Instrumentos internacionales

### Tomo II. Sistema Interamericano

PRÓLOGO	13
CAPÍTULO PRIMERO	
Generales	
A) Declarativos	
1.1 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	25
1.2 Carta Internacional Americana de Garantías Sociales	32
1.3 Declaración de Santiago sobre Democracia y Confianza Ciudadana: Un Nuevo Compromiso de Gobernabilidad para Las Américas	35
B) Convencionales	
1.4 Carta de la Organización de los Estados Americanos	37
1.5 Convención Americana sobre Derechos Humanos	40
1.6 Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias	45
1.7 Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”	46
C) Resoluciones y otros	
1.8 Resolución de la Asamblea General 1512 (XXVII-0/97). AG/RES Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación	51
1.9 Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México	52
1.10 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1970	88
1.11 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1971	93
1.12 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1972	99
1.13 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1973	104
1.14 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1974	111
1.15 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1980-1981	122
1.16 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1984-1985	130
1.17 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1990-1991	137
1.18 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1992-1993	142
1.19 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1994	157
1.20 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1996	165
1.21 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1997	173
1.22 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1998	194

1.23 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999	207
1.24 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2000	253
1.25 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2001	274
1.26 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2002	303
1.27 Reafirmación de Caracas	359
1.28 Carta Democrática Interamericana	362
1.29 Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	365

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **Discriminación Racial**

#### **A) Resoluciones y otros**

2.1 Resolución 1712 de la Asamblea General de la OEA. Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia	369
2.2 Resolución 1774 de la Asamblea General de la OEA. Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia	371
2.3 Resolución 1905 de la Asamblea General de la OEA. AG/RES. 1905 (XXXII-0/02). Prevención del Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia y Consideración de la Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana 1905	373
2.4 Resolución 1930 de la Asamblea General de la OEA. AG/RES. 1930 (XXXIII-0/03). Prevención del Racismo y de Toda Forma de Discriminación e Intolerancia y Consideración de la Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana	376

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **Derechos de las Niñas y los Niños**

#### **A) Resoluciones y otros**

3.1 Resolución AG/RES. 1522(XXVII-0/97). El Instituto Interamericano del Niño y la Acción Concertada en Favor de la Niñez de Las Américas	381
3.2 Resolución AG/RES. 1709 (XXX-0/00). Los Niños y los Conflictos Armados	383
3.3 Resolución AG/RES. 1733 (XXX-0/00). Año Interamericano de la Niñez y la Adolescencia	384

## **CAPÍTULO CUARTO**

### **Derechos de la Mujer**

#### **A) Declarativos**

4.1 Declaración de Santo Domingo	389
4.2 Declaración sobre la Igualdad de Derechos y de Oportunidades entre la Mujer y el Hombre y la Equidad de Género en los Instrumentos Jurídicos Interamericanos	391

<b>B) Convencionales</b>	
4.3	Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer 392
4.4	Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer 394
4.5	Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer 395
4.6	Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” 397
<b>C) Resoluciones y otros</b>	
4.7	Situación de la Mujer en Las Américas. AG/RES. 1432 (XXVI-0/96) 403
4.8	Sistema Interamericano de Estadística Basado en el Género. AG/RES. 1455 (XXVII-0/97) 404
4.9	Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará. AG/RES. (XXVII-0/97) 405
4.10	Sexto Informe Bienal del Secretario General sobre el Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 829 (XVI-0/86) “Participación Plena e Igualitaria de la Mujer para el Año 2000”. AG/RES. 1588 (XXVIII-0/98) 406
4.11	Situación de la Mujer en Las Américas y Fortalecimiento de la Comisión Interamericana de Mujeres. AG/RES. 1592 (XXVIII-0/98) 408
4.12	Situación de la Mujer en Las Américas y Fortalecimiento y Modernización de la Comisión Interamericana de Mujeres. AG/RES. 1625 (XXIX-0/99) 410
4.13	Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”. AG/RES. 1740 (XXX-0/00) 412
4.14	Segundo Informe Bienal sobre Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1456 (XXVII-0/97) “Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará”. AG/RES. 1768 (XXXI-0/01) 414
4.15	Implementación del Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género. AG/RES. 1777 (XXXI-0/01) 415
4.16	Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género. AG/RES. 1941 (XXXIII-0/03) 416
4.17	Tercer Informe Bienal sobre Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1456 (XXXII-0/97) “Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará”. AG/RES. 1942 (XXXIII-0/03) 418
4.18	Combate contra el Delito de la Trata de Personas, Especialmente Mujeres, Adolescentes, Niñas y Niños. AG/RES. 1948 (XXXIII-0/03) 420

## **CAPÍTULO QUINTO**

### **Derecho de las Personas con Discapacidad**

#### **A) Resoluciones y otros**

5.1	Situación de los Discapacitados en el Continente Americano AG/RES. 1356 (XXV-0/95) 423
-----	--



5.2	Compromiso de Panamá con las Personas con Discapacidad en el Continente Americano. AG/RES. 1369 (XXVI-0/96)	424
5.3	Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad. AG/RES. 1487 (XXVII-0/97)	427
5.4	Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. AG/RES. 1564 (XXVIII-0/98)	429

## CAPÍTULO SEXTO

### Derechos de los Pueblos Indígenas

#### A) Resoluciones y otros

6.1	Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. AG/RES. 1479 (XXVII-0/97)	433
6.2	Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas. AG/RES. 1549 (XXVIII-0/98)	434
6.3	Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas. AG/RES. 1610 (XXIX-0/99)	435
6.4	Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas. AG/RES. 1708 (XXX-0/00)	437
6.5	Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. AG/RES. 1780 (XXXI-0/01)	438
6.6	Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. AG/RES. 1851 (XXXII-0/02)	440
6.7	Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. AG/RES. 1919 (XXXIII-0/03)	443

## CAPÍTULO SÉPTIMO

### Derechos de las Personas Migrantes

#### A) Resoluciones y otros

7.1	Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. AG/RES. 1480 (XXVII-0/97)	447
7.2	Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. AG/RES. 1548 (XXVIII-0/98)	449
7.3	Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. AG/RES. 1611 (XXIX-0/99)	452
7.4	Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. AG/RES. 1717 (XXX-0/00)	454
7.5	Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. AG/RES. 1775 (XXXI-0/01)	456
7.6	Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. AG/RES. 1898 (XXXII-0/02)	459

7.7	Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias. AG/RES. 1928 (XXXIII-0/03)	463
-----	---	-----

## **CAPÍTULO OCTAVO**

### **Nacionalidad, Asilo, Apátridas y Refugiados**

#### **A) Convencionales**

8.1	Convención sobre Asilo Político	469
8.2	Convención sobre Asilo Diplomático	471
8.3	Convención sobre Asilo Territorial	475

#### **B) Resoluciones y otros**

8.4	Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados en el Hemisferio Americano. AG/RES. 1336 (XXV-0/95)	478
8.5	Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados en el Hemisferio Americano. AG/RES. 1416 (XXVI-0/96)	480
8.6	La Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas. AG/RES. 1504 (XXVII-0/97)	482
8.7	La Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas. AG/RES. 1602 (XXVIII-0/98)	484
8.8	La Situación de los Refugiados y Repatriados en Las Américas. AG/RES. 1693 (XXIX-0/99)	486
8.9	La Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas. AG/RES. 1762 (XXX-0/00)	488
8.10	La Protección de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas. AG/RES. 1832 (XXXI-0/01)	489
8.11	La Protección de Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas. AG/RES. 1892 (XXXII-0/02)	491
8.12	La Protección de Refugiados, Repatriados, Apátridas y Desplazados Internos en Las Américas. AG/RES. 1971 (XXXIII-0/03)	493

## **CAPÍTULO NOVENO**

### **Los Derechos Humanos en la Administración de Justicia y Protección a las Personas Sometidas a Detención o Prisión**

#### **A) Convencionales**

9.1	Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura	497
9.2	Convención Interamericana sobre Extradición	502
9.3	Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal	512

## CAPÍTULO DÉCIMO

### Derecho Internacional Humanitario

#### A) Resoluciones y otros

10.1	Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1335 (XXV-0/95)	525
10.2	Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1408 (XXVI-0/96)	527
10.3	Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1503 (XXVII-0/97)	529
10.4	Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1565 (XXVIII-0/98)	531
10.5	Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1619 (XXIX-0/99)	534
10.6	Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1706 (XXX-0/00)	536
10.7	Promoción de la Corte Penal Internacional. AG/RES. 1770 (XXXI-0/01)	539
10.8	Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1771 (XXXI-0/01)	541
10.9	“Defensores de Derechos Humanos en Las Américas” Apoyo a las Tareas que Desarrollan las Personas, Grupos y Organizaciones de la Sociedad Civil para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos en Las Américas. AG/RES. 1818 (XXXI-0/01)	544
10.10	Promoción de la Corte Penal Internacional. AG/RES. 1900 (XXXII-0/02)	546
10.11	Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1904 (XXXII-0/02)	548
10.12	Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario. AG/RES. 1944 (XXXIII-0/03)	553

## CAPÍTULO DÉCIMO PRIMERO

### Libertad de Expresión

#### A) Declarativos

11.1	Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión	559
------	--	-----

#### B) Resoluciones y otros

11.2	Atentados contra el Ejercicio de la Libertad de Prensa y Crímenes contra Periodistas. AG/RES. 1550 (XXVIII-0/98)	562
11.3	Declaración Interamericana sobre la Libertad de Expresión. AG/RES. 1609 (XXIX-0-99)	564

## CAPÍTULO DÉCIMO SEGUNDO

### Derechos de y del Trabajo

#### A) Declarativos

12.1	Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador	567
------	---	-----

## CAPÍTULO DÉCIMO TERCERO

### Terrorismo

#### A) Convencionales

13.1 Convención Interamericana contra el Terrorismo 577

#### B) Resoluciones y otros

13.2 Derechos Humanos y Terrorismo. AG/RES. 1906 (XXXII-0/02) 579

13.3 La Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales  
en la Lucha contra el Terrorismo. AG/RES. 1931 (XXXIII-0/03) 580

## CAPÍTULO DÉCIMO CUARTO

### Jurisprudencia de la Corte Interamericana

#### A) Sentencias

14.1 Caso Paniagua Morales y Otros contra el Gobierno de Guatemala 585

14.2 Caso Benavides Cevallos contra el Gobierno de Ecuador 597

14.3 Caso Castillo Petruzzi y Otros contra el Gobierno de Perú 603

14.4 Caso Villagrán Morales y Otros (Caso de los “Niños de la Calle”) contra el Gobierno  
de Guatemala 613

14.5 Caso Durand y Ugarte contra el Gobierno de Perú 623

14.6 Caso Cantoral Benavides contra el Gobierno de Perú 629

14.7 Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra el Gobierno  
de Nicaragua 638

14.8 Caso Masacre Plan de Sánchez contra el Gobierno de Guatemala 707

14.9 Caso Instituto de Reeducción del Menor contra el Gobierno de Paraguay 739

14.10 Caso Acosta Calderón contra el Gobierno de Ecuador 813

14.11 Caso de las Niñas Yean y Bosico contra República Dominicana 855

#### B) Opiniones consultivas

14.12 Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984 918

14.13 Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985 932

14.14 Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986 941

14.15 Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987 947

14.16 Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990 954

14.17 Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999 962

14.18 Opinión Consultiva OC-17/2002 del 28 de agosto de 2002 982

14.19 Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 del septiembre de 2003 998

#### C) Medidas provisionales

14.20 Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 18 de agosto  
de 2000 1155

14.21 Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 6 de marzo  
de 2003 1163



# Prólogo

Juan Carlos Gutiérrez Contreras<sup>1</sup>

Esta *Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación* constituye el segundo tomo de una serie realizada por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en cuyo Volumen I se retoman los Instrumentos internacionales en el ámbito de Naciones Unidas. En esta ocasión, el Volumen I, Tomo II, que tengo el agrado de prologar, reúne los instrumentos declarativos, convencionales, las resoluciones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), las sentencias, opiniones consultivas y medidas provisionales de la Corte, todas referidas a la prevención de la discriminación.

Una de las mayores virtudes de esta recopilación es que después de un ejercicio exhaustivo de investigación en el amplio catálogo documental del Sistema Interamericano, logra destacar aquellos documentos relacionados con el tema y los incorpora como referencia programática que permite, a quienes trabajan en la defensa de los derechos humanos, tener mayores facilidades de consulta de las normas internacionales y sus desarrollos doctrinarios a efectos de su aplicación en casos y situaciones prácticas en el derecho interno.

De esta forma, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal deja en manos de las personas interesadas una obra que refleja un compromiso con la causa de la prevención de la discriminación. La idea de realizar esta *Compilación* concede al tema el lugar que se merece, toda vez que es el primer ejercicio de esta categoría y rigor científico en la bibliografía mexicana sobre derechos humanos y, me atrevería a decir, en el panorama latinoamericano.

No sobra manifestar que esta publicación suma sus esfuerzos a la Campaña de prevención de la discriminación que la Comisión viene desarrollando de manera excepcional y que tiene como uno de sus mayores objetivos la capacitación y sensibilización de la sociedad sobre este asunto y, en particular, inicia un proceso de reflexión dirigido a las y los servidores públicos sobre sus deberes de protección y garantía de los derechos humanos consagrados en el marco normativo nacional e internacional.

Asimismo, la pertinencia de este trabajo se sustenta en el amplio consenso internacional configurado en un importante cuerpo normativo para prevenir la discriminación. Esto es evidente en el Sistema Interamericano, toda vez que el *principio de la igualdad* es un elemento sustancial para la construcción del Estado social y democrático de Derecho y del que se nutre para su fundamentación el concepto de *no discriminación*.

---

<sup>1</sup> Director del Programa de Cooperación en Derechos Humanos México-Comisión Europea. Profesor Universitario. Los criterios expresados en este escrito son de la exclusiva responsabilidad de su autor y no comprometen a las instituciones en las que adelanta su trabajo profesional.

La Carta de la OEA, en su artículo 3.I, establece como principio básico que “Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”; igualmente, el artículo 45 de ese documento consagra la construcción de un sistema de justicia social basado en el principio de que todos los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, credo o condición social, tienen derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica.

De lo anterior se colige que la igualdad es uno de los pilares del sistema democrático, propósito de la Carta de la OEA y uno de los principios centrales del derecho internacional de los derechos humanos, toda vez que la igualdad crea condiciones para asegurar el goce y ejercicio de los derechos humanos en tanto permite unificar a los sujetos en la universalidad a través de derechos específicos vinculados a la aplicación de condiciones igualitarias en el cumplimiento de ciertas garantías.

Asimismo lo señala el más reciente instrumento no convencional aprobado por la Asamblea General de la OEA, la Carta Democrática Interamericana (septiembre 11 de 2001), en su capítulo II, artículo 9, referente a Democracia y Derechos Humanos, que establece: “La eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y los migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa en las Américas, contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana.”

Con relación al plexo normativo, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos define un conjunto de derechos básicos y normas de conducta declarativas que exhortan a los Estados a promover y proteger esos derechos. En este sentido, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, en su Preámbulo, reconoce que “Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros”, en consonancia con el artículo II que configura el derecho de igualdad de todos y todas ante la ley sin distinción alguna.

Este proceso de reconocimiento del derecho a la igualdad y su corolario en el principio de la no discriminación se consolida con el instrumento por excelencia de protección de los derechos humanos de las y los ciudadanos del continente, la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.<sup>2</sup> En ella se prohíbe expresamente la discriminación, en su artículo 24 relativo al derecho de igualdad ante la ley de todas las personas y, en consecuencia, el derecho, sin discriminación, a igual protección de la misma, lo cual centra la idea de que la no discriminación es un corolario de la igualdad de todas las personas, de cuya idea se desprende, además, la obligación que los Estados tienen de no discriminar y proteger a todas las personas contra la misma.

Es pertinente afirmar que algunas de estas garantías no se encuentran consagradas de manera genérica en la Convención. De forma específica y con relación a ciertos derechos, se convierten en prohibiciones absolutas y/o relativas de acuerdo con el derecho protegido; así, por ejemplo, el debido proceso, configurado en el artículo 8 de la Convención, establece el derecho absoluto de los

---

<sup>2</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Ratificada por México el 24 de marzo de 1981, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981.

acusados a ejercer su defensa en condiciones de plena igualdad (8.2), y el artículo 27 prohíbe ciertas formas de discriminación en situaciones de excepción.

Aún más, la constante preocupación de la sociedad civil y de los órganos de protección del Sistema, así como el reconocimiento por parte de los Estados de la existencia de este flagelo que afecta a diversos sectores sociales, ha permitido avanzar en la configuración de un verdadero *corpus juris* en el Sistema Interamericano de prohibición de la discriminación.

Por una parte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (1994),<sup>3</sup> en su artículo 4, establece que toda mujer tiene derecho a igual protección ante la ley, para más adelante, en el artículo 6, reconocer el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia, estableciendo que ésta incluye, entre otros, el ser libre de toda forma de discriminación y el ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Es importante destacar que la vulneración de estos derechos, específicamente los consagrados en el artículo 7 de la Convención, permite, por vía directa, presentar peticiones individuales a la Comisión Interamericana, lo cual ha posibilitado la construcción de un cuerpo jurisprudencial de protección a mujeres víctimas de discriminación y desarrollado, paulatinamente, una importante jurisprudencia en la materia.

De igual forma, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad,<sup>4</sup> en su artículo I, 2 a), nos ofrece la única definición normativa de la discriminación en el Sistema Interamericano, relacionada con aquella que se comete contra las personas con discapacidad: “El término ‘discriminación contra las personas con discapacidad’ significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales” y, en su literal b), establece aquellos actos que no constituyen discriminación, señalando que “no constituye discriminación la distinción o preferencia adoptada por un Estado Parte a fin de promover la integración social o el desarrollo personal de las personas con discapacidad, siempre que la distinción o preferencia no limite en sí misma el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y que los individuos con discapacidad no se vean obligados a aceptar tal distinción o preferencia...”.

Asimismo, y configurando el concepto de universalidad de este “cuerpo normativo interamericano de protección contra la discriminación”, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 3, consagra la obligación de garantizar el ejercicio de estos derechos sin discriminación alguna por

---

<sup>3</sup> Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará, adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA. Ratificada por México el 12 de noviembre de 1998, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 19 de enero de 1999.

<sup>4</sup> Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, adoptada en la ciudad de Guatemala, Guatemala, el 7 de junio de 1999, en el vigésimo noveno periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General. Ratificada por México el 5 de enero de 2001, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de marzo de 2001.



motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, y permitiendo, conforme a su artículo 19.6, presentar peticiones individuales ante la Comisión Interamericana por la violación de los derechos de asociación sindical y el derecho a la educación, lo cual, para efectos de la prevención de la discriminación, permitiría, por ejemplo, acudir ante los órganos de protección por vía directa frente a situaciones en las que se impida, niegue, distinga o excluya a alguna persona o colectivo del acceso a la educación fundado en actos de discriminación de acuerdo con el artículo 3 del Protocolo.

En igual sentido, la libertad de expresión, otro de los derechos fundamentales para la consolidación del sistema democrático, y su relación con la no discriminación, es protegida por vía declarativa en la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión que, en su artículo 2, prescribe: “Todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Destacan los Principios, además, que la discriminación de la mujer y los pueblos indígenas atenta contra la libertad de expresión; su marginación de los espacios públicos de discusión implica privar a la sociedad de escuchar a sectores mayoritarios de la población.

En este sentido, y conforme a los preceptos del derecho internacional de los derechos humanos, el reconocimiento, tanto de los Principios y su configuración normativa en tratados internacionales como la Convención Americana, conlleva tres elementos sustanciales de gran importancia: la obligación de respetar los derechos reconocidos en los instrumentos mediante el deber de no discriminación y la obligación de proteger contra la misma; el de adecuar las leyes internas a los preceptos internacionales, cláusulas de compromiso que se consagran en los artículos 1.1 y 2 de la Convención, y que desarrollan el concepto que los Estados como sujetos de derecho internacional no podrán por medio de sus agentes o terceros particulares realizar u omitir acciones que conlleven actos de discriminación, so pena de incumplir el tratado, y la necesidad de comprender que el derecho a la igualdad no es absoluto en tanto supone posibles limitaciones basadas en el ejercicio de algunos derechos consustanciales, limitando su ejercicio a ciertas personas en función, por ejemplo, de su estatus.

Es importante destacar en este punto que las obligaciones que se generan en virtud de los tratados de derechos humanos por su naturaleza específica de crear obligaciones descansan sobre la aceptación voluntaria de los Estados; esas obligaciones son supervisadas por órganos internacionales creados por los propios tratados, como es el caso de la Comisión y la Corte Interamericana que tienen la facultad, una vez que el Estado reconoce su competencia, de vigilar su cumplimiento y las obligaciones allí consignadas.

En este sentido, la Corte Interamericana, al interpretar el contenido de los tratados, ha precisado que la obligación asumida por los Estados en los instrumentos de derechos humanos de respetar ciertos derechos esenciales es considerada hoy una obligación *erga omnes*, siendo que estos tratados benefician a todas las personas sujetas a la jurisdicción de un Estado y deben considerarse no como un medio para equilibrar recíprocamente intereses entre los Estados, sino para lograr el establecimiento de un orden público común, cuyos destinatarios no son esos Estados, sino los seres humanos que pueblan sus territorios.

Es en este marco de configuración de obligaciones donde se debe ubicar tanto el cuerpo normativo como el desarrollo jurisprudencial que previene la discriminación en el Sistema Interamericano:

Por una parte, las opiniones consultivas que interpretan los derechos reconocidos en la Convención Americana y sus tratados complementarios. Por otra, las recomendaciones emitidas por la Comisión y las sentencias de la Corte han desarrollado una serie de criterios jurisprudenciales que es necesario resaltar en este prólogo, tanto por su trascendencia para comprender de mejor manera la configuración doctrinaria de la no discriminación como por la realización efectiva de justicia y protección a las víctimas de ese fenómeno en el continente.

La Corte Interamericana, al desarrollar estos criterios consultivos de interpretación de la Convención respecto de las cuestiones relativas a la discriminación, ha señalado, en su Opinión Consultiva No. 4 (1984), que el artículo 1.1 de la Convención, referido a la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos reconocidos en la Convención Americana, es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado y dispone la obligación de los Estados Parte de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos “sin discriminación alguna”. Es decir, cualquiera que sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es, *per se*, incompatible con la misma.

De esta forma, la Corte, en esta decisión consultiva, realiza un estudio de tal obligación, la cual, relacionada con la igualdad ante la ley consagrada en el artículo 24 de la Convención, adquiere la especificidad de evitar todo trato discriminatorio fundado en los preceptos legales, lo que implica para los Estados Parte no incluir en su legislación leyes que permitan una interpretación o aplicación de una norma que permita diferenciar a las personas, afectándoles en su condición de igualdad real ante ésta, creando diferencias más allá de las propias e intrínsecas a la naturaleza humana.

En palabras de la Corte:

“La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.” (párrafo 55)

Sin embargo, la Corte considera que no toda distinción o diferenciación de trato es por sí misma discriminatoria, en el sentido de que ciertas desigualdades, de hecho legítimamente, pueden traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia. De hecho, este trato puede ser un vehículo para proteger a quienes aparezcan como jurídicamente débiles.

En este sentido, este Tribunal estableció que:

“No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no

pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana.” (párrafo 57)

Según el académico y experto en derecho internacional de los derechos humanos Daniel O’Donnell, este párrafo contiene observaciones importantes sobre cada uno de los tres elementos de la definición operativa de discriminación. Primero, en cuanto al objetivo de la medida se observa que una distinción está orientada legítimamente si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas, vale decir, no puede perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que, de alguna manera, repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana. Segundo, se indica que una diferenciación puede considerarse objetiva cuando “parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes”. Y, por último, se establece que una medida es razonable cuando “exprese de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma”.<sup>5</sup>

En más recientes opiniones consultivas (opiniones consultivas números 16, 17 y 18), la Corte reafirma sus criterios doctrinarios e incorpora comentarios adicionales fundados en la teoría de las acciones afirmativas basadas en el reconocimiento de las denominadas “desigualdades reales”. En su Opinión Consultiva No. 16, en el marco de la cual la Corte era consultada sobre el derecho de la asistencia consular a extranjeros detenidos como un componente de las garantías propias del debido proceso, afirmó:

“Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.” (párrafo 119)

Al desarrollar los mismos precedentes jurisprudenciales anteriores, la Corte, en su Opinión Consultiva No. 17 sobre la condición jurídica y derechos humanos del niño, relaciona la obligación genérica consagrada en el artículo 1.1 de la Convención con el artículo 24 de la misma, resaltando la idea de que no toda norma que implique desigualdad es contraria a los parámetros del derecho internacional, si ésta incorpora diferencias de trato a favor de sectores en desigualdad real o que, por su misma condición, así la requieren.

Dice la Corte que cualquier tratamiento que pueda ser considerado como discriminatorio respecto de los derechos consagrados en la Convención es, *per se*, incompatible con ésta y, en sentido específico, preciso de los niños, niñas y adolescentes, en razón de las condiciones en las que se encuentran, y en relación con el trato diferente que se otorga a los mayores y a los menores de edad

---

<sup>5</sup> O’Donnell, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos: Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas Universal e Interamericano*. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2004, p. 956.

<sup>6</sup> Véase [www.corteidh.or.cr](http://www.corteidh.or.cr). Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-18/03, del 17 de septiembre de 2003, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados.

no es, *per se*, discriminatorio, en el sentido proscrito por la Convención. Por el contrario, sirve al propósito de permitir el cabal ejercicio de los derechos reconocidos al niño. (párrafo 55)

En el mismo sentido, la Corte continúa precisando este desarrollo doctrinario en la Opinión Consultiva No. 18<sup>6</sup> sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, solicitada por el gobierno mexicano a efectos de que la Corte se pronunciara, entre otras interpretaciones, si ¿puede un Estado americano, en relación con su legislación laboral, establecer un trato perjudicialmente distinto para los trabajadores migratorios indocumentados en cuanto al goce de sus derechos laborales respecto de los residentes legales o los ciudadanos, en el sentido de que esa condición migratoria de los trabajadores impide *per se* el goce de tales derechos?

Al responder, el Tribunal aborda su análisis con algunas precisiones conceptuales, especialmente la diferencia entre los términos *distinción* y *discriminación*. El primero se empleará para lo admisible, en virtud de ser razonable, proporcional y objetivo. La discriminación, en cambio, se utilizará para hacer referencia a lo inadmisibles, por violar los derechos humanos. Por lo tanto, se usará el término *discriminación* para hacer referencia a toda exclusión, restricción o privilegio que no sea objetivo y razonable, que redunde en detrimento de los derechos humanos.

La Corte considera que pueden establecerse distinciones basadas en desigualdades de hecho que constituyen un instrumento para la protección de quienes deban ser protegidos, tomando en cuenta la situación de mayor o menor debilidad o desvalimiento en que se encuentran. Por ejemplo, una desigualdad sancionada por la ley se refleja en el hecho de que los menores de edad que se encuentran detenidos en un centro carcelario no pueden ser reclusos junto con las personas mayores de edad que están también detenidas. Otro ejemplo de estas desigualdades es la limitación en el ejercicio de determinados derechos políticos en atención a la nacionalidad o ciudadanía. (párrafo 89)

La gran trascendencia de esta Opinión Consultiva recae en que el máximo Tribunal de justicia del continente fundamenta los principios de igualdad y no discriminación como normas de *jus cogens*, que constituyen preceptos de obligado cumplimiento para toda la comunidad internacional, respecto de los cuales no puede existir justificación para su vulneración y, de ser así, comprometerse la responsabilidad internacional de los Estados, independientemente de que sea Parte o no de éste, toda vez que los mencionados principios operan como normas perentorias que deben impregnar y guiar cualquier actuación estatal.

La Corte considera:

“Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición. Este principio (igualdad y no discriminación) forma parte del derecho internacional general. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*.” (párrafo 101)

Las referencias realizadas al desarrollo doctrinario de la Corte en las opiniones consultivas se han venido complementando con un grupo de peticiones tramitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, órgano que, en función de su mandato establecido en la Carta de la OEA, ha protegido en la práctica a innumerables víctimas de violaciones a los derechos humanos consagrados en la Convención Americana y sus tratados complementarios.

Es importante precisar que, como se observa en los párrafos precedentes, a excepción de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, ningún otro instrumento de protección de los derechos humanos en el Sistema Interamericano definen el concepto de *discriminación*, pero lo consagran como principio fundamental incorporado bajo el concepto de *igualdad ante la ley*. Lo que implica (para analizar casos concretos de vulneración de derechos diversos al reconocido en el artículo 24) la necesidad de invocar otros cuerpos normativos que definen la discriminación, utilizar los estándares y desarrollos jurisprudenciales y doctrinarios mencionados para realizar un análisis de la situación fáctica, y aplicarlo de forma complementaria con los otros derechos que se reconocen en la Convención.

Si por el contrario se pretende alegar la violación por vía directa del artículo 24, respecto de la igualdad ante la ley que establece, como se ha afirmado, la imposibilidad de que los Estados Parte de la Convención otorguen un tratamiento distinto o desigual a sus ciudadanos ante situaciones equivalentes, se debe demostrar que la diferencia de tratamiento carece de justificación objetiva y razonable y, por lo tanto, se está en presencia de una vulneración de ese artículo de la Convención.

Sin embargo, esto no quiere decir, como ya lo hemos reiterado, que los Estados no puedan establecer diferencias en el trato de determinadas situaciones, pues no todas las diferencias están prohibidas. En este sentido, es importante considerar que en los casos tramitados por la Comisión este órgano mantiene una jurisprudencia constante en la que considera que la igualdad ante la ley no significa que las disposiciones sustantivas de la ley serán iguales para todos, sino que la ley deberá ser aplicada con igualdad, sin discriminación.

Por lo que, negando la vulneración de este precepto en algunos casos, la CIDH considera que para fundar la violación del artículo 24 de la Convención es preciso demostrar, para que exista discriminación, que la diferencia de trato del Estado frente al individuo parte de supuestos de hechos sustancialmente diferentes, y expresar que la aplicación de una norma se basa en criterios irrazonables y desproporcionados.<sup>7</sup>

En sentido contrario, la CIDH ha reconocido la violación directa al artículo 24 de la Convención, al establecer que, en los aspectos fácticos bajo su conocimiento, se configura el estándar mencionado, es decir, la aplicación, mediante la ley, de diferencias de trato no justificadas objetiva y razonablemente. Algunos de estos casos se relacionan directamente con otros derechos como el de participación política, debido proceso, protección judicial, derechos de la mujer a tomar sus propias decisiones y protección a la familia, el derecho a la intimidad de la mujer y discriminación por orientación sexual.<sup>8</sup>

Por su parte, la CIDH también ha otorgado medidas cautelares de protección con relación a la igualdad ante la ley y no discriminación, especialmente en casos de personas condenadas a penas graves de prisión, en los cuales se observa un patrón de aplicación sustancial y diferenciada de la ley.

En algunos de estos casos es, además, interesante precisar que la Comisión aplica una interpretación del derecho protegido por la Declaración Americana de Derechos del Hombre y los principios

---

<sup>7</sup> Informe No. 39/96, Caso 11.673, Santiago Marzióni vs. Argentina, de 15 de octubre de 1996; Informe No. 55/97, Caso 11.137, Juan Carlos Abella vs. Argentina, de 18 de noviembre de 1997; Informe No. 34/97, Jorge Enrique Benavides vs. Colombia, de 3 de octubre de 1997.

<sup>8</sup> Informe No. 8/98, Caso 11.671, Carlos García Saccone vs. Argentina, de 2 de marzo de 1998; Informe No. 42/00, Caso 11.103, Pedro Peredo Valderrama vs. México, de 13 de abril de 2000; Informe No. 73/00, Caso 11.784, Marcelino Manríquez y Otros vs. Argentina, de 3 de octubre de 2000.

de la Carta de la OEA frente a países que no han firmado ni ratificado la Convención, dándole vida de esta forma a la característica de *jus cogens* que comparte la prohibición de discriminación.

Un caso paradigmático en este tema lo constituye Wiliam Andrews contra Estados Unidos, del 6 de diciembre de 1996, en que a la víctima le fue impuesta la pena de muerte por tres cargos de homicidio. Al señor Andrews se le discriminó cuando se negó a su abogado una solicitud de anulación del juicio y el derecho de cuestionar a los jurados acerca de la nota que fue encontrada entre ellos, y que decía “cuelguen al negro [*sic*]”. Esto, aunado a la doctrina racista de la Iglesia Mormona, constituía base suficiente para una anulación del juicio o, como mínimo, para una investigación ulterior sobre las implicaciones de la nota. Sin embargo, el juez de primera instancia se negó a satisfacer la solicitud e impidió cualquier cuestionamiento del jurado acerca de la nota.<sup>9</sup>

De igual importancia es el caso de los haitianos detenidos en altamar por los Estados Unidos, en el que la CIDH hace un llamamiento a revisar la práctica de detener en alta mar navíos que se dirigen a los Estados Unidos, en los que viajan haitianos y hacerlos regresar a Haití sin concederles la posibilidad de demostrar que tienen derecho a ser calificados como refugiados conforme al protocolo referente a la situación de los refugiados, o como solicitantes de asilo en el marco de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Igualmente, la CIDH realizó un llamamiento al gobierno de los Estados Unidos para que tomara las medidas necesarias para que los haitianos que ya se encuentren en los Estados Unidos no sean devueltos a Haití sin que se establezca si tienen derecho a ser considerados como refugiados conforme al protocolo referente a la situación de los refugiados, o como asilados en el marco de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.<sup>10</sup>

Por su parte, la Corte Interamericana ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el tema en casos concretos,<sup>11</sup> como el de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana, del 8 de septiembre de 2005, relevante de manera especial por su actualidad e importancia en cuanto al desarrollo jurisprudencial y la protección de los derechos a la nacionalidad, igualdad ante la ley, protección judicial, debido proceso y derechos de los niños haitianos que viven en República Dominicana y a quienes se les niega su derecho, fundados en preceptos legales, a obtener la nacionalidad y acceder a la educación y otros derechos fundamentales.

La Corte, al analizar de manera conjunta las violaciones, destacó lo siguiente:

“La Corte considera que la situación de extrema vulnerabilidad en que el Estado colocó a las niñas Yean y Bosico, en razón de la denegación de su derecho a la nacionalidad por razones discriminatorias, así como la imposibilidad de recibir protección del Estado y de acceder a los beneficios de que eran titulares, y finalmente por vivir bajo el temor fundado de que fuesen expulsadas del Estado del cual eran nacionales y ser separadas de su familia por la falta del acta de nacimiento, la República Dominicana incumplió con su obligación de garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana, la cual implica no sólo que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, debe adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva).

---

<sup>9</sup> Informe No. 57/96, Caso 11.139.

<sup>10</sup> Informe No. 51/96, Caso 10.675, Haitian Interdiction vs. Estados Unidos.

<sup>11</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Instituto de Reeduación del Menor. Sentencia del 2 de septiembre de 2004. Serie C, No. 112, párrafo 158; Caso 19 Comerciantes. Sentencia del 5 de julio de 2004. Serie C, No. 109, párrafo 153.

<sup>12</sup> Caso de Las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. Sentencia del 8 de septiembre de 2005, párrafos 174 y 175.

“La Corte encuentra que por razones discriminatorias y contrarias a la normativa interna pertinente, el Estado dejó de otorgar la nacionalidad a las niñas, lo que constituyó una privación arbitraria de su nacionalidad, y las dejó apátridas por más de cuatro años y cuatro meses, en violación de los artículos 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico.”<sup>12</sup>

En esta cita confluyen algunos de los preceptos a los que se ha hecho referencia. Por una parte, el efecto que produce cualquier acto de discriminación realizado por el Estado, al colocar en condición de “extrema vulnerabilidad” a las víctimas, por una acción del Estado que fundada en una ley niega el ejercicio de un derecho fundamental para la realización de la persona humana. Asimismo, un acto de discriminación implica, indudablemente, la violación del derecho a la igualdad ante la ley, y puede conllevar la vulneración implícita de otros derechos protegidos por la Convención, respecto de su realización y atendiendo la especial condición de la persona. En este sentido, la presencia de múltiples violaciones conlleva la vulneración de la obligación genérica de proteger y garantizar los derechos “sin discriminación” de acuerdo con lo consagrado en el artículo 1.1 de la Convención, todo lo cual provoca responsabilidad internacional del Estado.

Con este magnífico desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana y con la esperanza de que su lectura deja a todas y todos los involucrados en la tarea de construir una sociedad que respete las diferencias, me permito concluir estas líneas con la certeza de que este material, que la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal coloca en manos del lector, será de gran provecho para un público que no se ciñe únicamente a los estudiosos del derecho, sino para quienes sueñan y trabajan cotidianamente desde cualquier espacio ciudadano por hacer igual a los desiguales a partir de las leyes y de su ejemplo.

# CAPÍTULO PRIMERO

GENERALES





## A) Declarativos

### 1.1 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana  
Bogotá, Colombia, 2 de mayo de 1948

La Novena Conferencia Internacional Americana,

*Considerando:*

Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y alcanzar la felicidad;

Que, en repetidas ocasiones, los Estados Americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana;

Que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución;

Que la consagración americana de los derechos esenciales del hombre unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados Americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias;

*Acuerda:*

Adoptar la siguiente:

### Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

#### Preámbulo

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

En cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.

Los deberes de orden jurídico presuponen otros, de orden moral, que los apoyan conceptualmente y los fundamentan.

Es deber del hombre servir al espíritu con todas sus potencias y recursos porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría.

Es deber del hombre ejercer, mantener y estimular por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu. Y puesto que la moral y buenas maneras constituyen la floración más noble de la cultura, es deber de todo hombre acatarlas siempre.

## **Capítulo primero**

### **Derechos**

#### **Artículo I**

Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona

Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

#### **Artículo II**

Derecho de igualdad ante la ley

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.

#### **Artículo III**

Derecho de libertad religiosa y de culto

Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado.

#### **Artículo IV**

Derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión

Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión, y de difusión del pensamiento por cualquier medio.

#### **Artículo V**

Derecho a la protección a la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar

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

#### **Artículo VI**

Derecho a la constitución y a la protección de la familia

Toda persona tiene derecho a constituir familia; elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella.

## **Artículo VII**

Derecho de protección a la maternidad y a la infancia

Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidado y ayuda especiales.

## **Artículo VIII**

Derecho de residencia y tránsito

Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad.

## **Artículo IX**

Derecho a la inviolabilidad del domicilio

Toda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio.

## **Artículo X**

Derecho a la inviolabilidad y circulación de la correspondencia

Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia.

## **Artículo XI**

Derecho a la preservación de la salud y al bienestar

Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

## **Artículo XII**

Derecho a la educación

Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. Asimismo tiene el derecho de que, mediante esta educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, el mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad. El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado. Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos.

### **Artículo XIII**

Derecho a los beneficios de la cultura

Toda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos. Tiene asimismo derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de los inventos, obras literarias, científicas o artísticas de que sea autor.

### **Artículo XIV**

Derecho al trabajo y a una justa retribución

Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo. Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza, le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

### **Artículo XV**

Derecho al descanso y a su aprovechamiento

Toda persona tiene derecho a descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico.

### **Artículo XVI**

Derecho a la seguridad social

Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

### **Artículo XVII**

Derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles

Toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales.

### **Artículo XVIII**

Derecho de justicia

Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

**Artículo XIX**

Derecho de nacionalidad

Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela.

**Artículo XX**

Derecho de sufragio y de participación en el gobierno

Toda persona, legalmente capacitada, tiene el derecho de tomar parte en el gobierno de su país, directamente o por medio de sus representantes, y de participar en las elecciones populares, que serán de voto secreto, genuinas, periódicas y libres.

**Artículo XXI**

Derecho de reunión

Toda persona tiene el derecho de reunirse pacíficamente con otras, en manifestación pública o en asamblea transitoria, en relación con sus intereses comunes de cualquier índole.

**Artículo XXII**

Derecho de asociación

Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden.

**Artículo XXIII**

Derecho de propiedad

Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.

**Artículo XXIV**

Derecho de petición

Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.

**Artículo XXV**

Derecho de protección contra la detención arbitraria

Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes. Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil. Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin

demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.

### **Artículo XXVI**

Derecho a proceso regular

Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le impongan penas crueles, infames o inusitadas.

### **Artículo XXVII**

Derecho de asilo

Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales.

### **Artículo XXVIII**

Alcance de los derechos del hombre

Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático.

### **Artículo XXIX**

Deberes ante la sociedad

Toda persona tiene el deber de convivir con las demás de manera que todas y cada una puedan formar y desenvolver integralmente su personalidad.

### **Artículo XXX**

Deberes para con los hijos y los padres

Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad, y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y el de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten.

### **Artículo XXXI**

Deberes de instrucción

Toda persona tiene el deber de adquirir a lo menos la instrucción primaria.

**Artículo XXXII**

Deber de sufragio

Toda persona tiene el deber de votar en las elecciones populares del país de que sea nacional, cuando esté legalmente capacitada para ello.

**Artículo XXXIII**

Deber de obediencia a la ley

Toda persona tiene el deber de obedecer a la ley y demás mandamientos legítimos de las autoridades de su país y de aquél en que se encuentre.

**Artículo XXXIV**

Deber de servir a la comunidad y a la nación

Toda persona hábil tiene el deber de prestar los servicios civiles y militares que la patria requiera para su defensa y conservación, y en caso de calamidad pública, los servicios de que sea capaz. Asimismo tiene el deber de desempeñar los cargos de elección popular que le correspondan en el Estado de que sea nacional.

**Artículo XXXV**

Deberes de asistencia y seguridad sociales

Toda persona tiene el deber de cooperar con el Estado y con la comunidad en la asistencia y seguridad sociales de acuerdo con sus posibilidades y con las circunstancias.

**Artículo XXXVI**

Deber de pagar impuestos

Toda persona tiene el deber de pagar los impuestos establecidos por la ley para el sostenimiento de los servicios públicos.

**Artículo XXXVII**

Deber de trabajo

Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.

**Artículo XXXVIII**

Deber de abstenerse de actividades políticas en país extranjero

Toda persona tiene el deber de no intervenir en las actividades políticas que, de conformidad con la ley, sean privativas de los ciudadanos del Estado en que sea extranjero.

[...]



## 1.2 Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (Bogotá, 1948)

Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana  
Bogotá, Colombia, 1948

Los Estados Americanos, deseosos de dar efectividad a la persistente y generosa aspiración de las Conferencias Interamericanas de que en el Continente existan normas que protejan ampliamente a los trabajadores;

*Inspirados* en el propósito de fomentar la rehabilitación vital, económica, moral y social de los pueblos americanos, fortaleciéndolos como unidad humana, aumentando su capacidad de trabajo, enriqueciendo su valor productor y ampliando su poder de consumo con el fin de que disfruten de un nivel de vida mejor;

*Convencidos* de que los fines del Estado no se cumplen con el solo reconocimiento de los derechos del ciudadano, sino que también el Estado debe preocuparse por la suerte de hombres y mujeres, considerados ya no como ciudadanos sino como personas;

*Acordes*, por lo tanto, en que el presente grado de evolución jurídica exige a los regímenes democráticos garantizar simultáneamente el respeto a las libertades políticas y del espíritu y la realización de los postulados de la justicia social;

*Animados* por el hecho de que es anhelo vehemente de los países de América la conquista de esa justicia social;

*Unificados* en los conceptos de que uno de los objetivos principales de la organización internacional presente es el logro de la cooperación de los diversos Estados en la solución de los problemas del trabajo, y de que es de interés público, desde el punto de vista internacional, la expedición de una legislación social lo más completa posible que dé a los trabajadores garantías y derechos en escala no inferior a la indicada en las Convenciones y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo;

*Conformes* en que la cooperación económica, tan esencial para las Repúblicas Americanas, no puede ser verdaderamente efectiva a menos que se tomen medidas para asegurar los derechos de los trabajadores y se modifiquen favorablemente, tanto como sea factible, las condiciones de vida y las condiciones de empleo;

*Identificados* en apreciar la agudización de los problemas sociales como factor de evidente malestar interno, y en lo internacional como fenómeno de perjudiciales repercusiones para el mantenimiento de la paz;

*Conscientes* de que los principios cristianos enseñan que debe contribuirse al bienestar material del hombre y la mujer y a su desarrollo espiritual otorgándoles un patrón de vida decente que tenga en cuenta su libertad, dignidad y seguridad, y de que esa orientación acertadamente concilie la iniciativa individual con la innegable valorización que ha alcanzado el trabajo humano en las sociedades modernas;

*Concordes* en dar forma a la Resolución LVIII de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, la cual dispone la elaboración de una “Carta de Garantías Sociales”;

*Adoptan* la siguiente Carta Internacional Americana de Garantías Sociales como Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador:

## Principios generales

### Artículo 1

La presente Carta de Garantías Sociales tiene por objeto declarar los principios fundamentales que deben amparar a los trabajadores de toda clase y constituye el *minimum* de derechos de que ellos deben gozar en los Estados Americanos, sin perjuicio de que las leyes de cada uno puedan ampliar esos derechos o reconocerles otros más favorables. Esta Carta de Garantías Sociales protege por igual a hombres y mujeres. Se reconoce que la superación de tales derechos y el mejoramiento progresivo de los niveles de vida de la comunidad en general, dependen en extensa medida del desarrollo de las actividades económicas, del incremento de la productividad y de la cooperación de los trabajadores y los empresarios, expresada en la armonía de sus relaciones y en el respeto y cumplimiento recíproco de sus derechos y deberes.

### Artículo 2

Considérense como básicos en el derecho social de los países americanos los siguientes principios:

[...]

b) Todo trabajador debe tener la posibilidad de una existencia digna y el derecho a condiciones justas en el desarrollo de su actividad;

[...]

d) A trabajo igual debe corresponder igual remuneración, cualquiera que sea el sexo, raza, credo o nacionalidad del trabajador;

e) Los derechos consagrados a favor de los trabajadores no son renunciables y las leyes que los reconocen obligan y benefician a todos los habitantes del territorio, sean nacionales o extranjeros.

### Artículo 3

Todo trabajador tiene derecho a seguir su vocación y dedicarse a la actividad que le acomode. Tiene igualmente la libertad de cambiar de empleo.

### Artículo 4

Todo trabajador tiene derecho a recibir educación profesional y técnica para perfeccionar sus aptitudes y conocimientos, obtener de su trabajo mayores ingresos y contribuir de modo eficiente al desarrollo de la producción. A tal efecto, el Estado organizará la enseñanza de los adultos y el aprendizaje de los jóvenes, de tal modo que permita asegurar la enseñanza efectiva de un oficio o trabajo determinado, a la par que provea su formación cultural, moral y cívica.

### Artículo 5

Los trabajadores tienen derecho a participar en la equitativa distribución del bienestar nacional, obteniendo a precios razonables los objetos alimenticios, vestidos y habitaciones indispensables. Para alcanzar estas finalidades, el Estado debe aceptar la creación y funcionamiento de granjas y restaurantes populares y de cooperativas de consumo y crédito y organizar instituciones destinadas al

fomento y financiamiento de aquellas granjas y establecimientos, así como a la distribución de casas baratas, cómodas e higiénicas para obreros, empleados y campesinos.

[...]

## Salarios

### **Artículo 8**

Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo fijado periódicamente con intervención del Estado y de los trabajadores y empleadores, suficiente para cubrir las necesidades normales de su hogar en el orden material, moral y cultural, atendiendo a las modalidades de cada trabajo, a las particulares condiciones de cada región y de cada labor, al costo de la vida, a la aptitud relativa de los trabajadores y a los sistemas de remuneración de las empresas. Igualmente se señalará un salario mínimo profesional en aquellas actividades en que el mismo no estuviere regulado por un contrato o convención colectivo.

[...]

## Jornada de Trabajo, Descansos y Vacaciones

[...]

### **Artículo 13**

Todo trabajador tiene derecho a un descanso semanal remunerado en la forma que fije la ley de cada país. Los trabajadores que no gocen del descanso en los días indicados, tendrán derecho a una remuneración especial por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio.

[...]

### **Artículo 15**

Todo trabajador que acredite una prestación mínima de servicios durante un lapso dado, tendrá derecho a vacaciones anuales remuneradas, en días hábiles, cuya extensión se graduará en proporción al número de años de servicios. Las vacaciones no podrán compensarse en dinero y a la obligación del empleador de darlas, corresponderá la del trabajador de tomarlas.

[...]

### 1.3 Declaración de Santiago sobre Democracia y Confianza Ciudadana: Un Nuevo Compromiso de Gobernabilidad para Las Américas

Aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

Los Ministros de Relaciones Exteriores y Jefes de Delegación de los países miembros de la Organización de los Estados Americanos, reunidos en Santiago de Chile, en ocasión del trigésimo tercer período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA,

*Recordando* que hace doce años la OEA aprobó el Compromiso de Santiago con la Democracia y la Renovación del Sistema Interamericano y la Resolución AG/RES. 1080 (XXI-0/91), “Democracia Representativa”;

*Teniendo* presente que el camino trazado por los Jefes de Estado y de Gobierno en la Tercera Cumbre de las Américas nos impone tareas que exigen el fortalecimiento permanente de la democracia;

[...]

*Reconociendo* que el multilateralismo y la cooperación multilateral juegan un papel importante en el apoyo a los esfuerzos nacionales para promover la gobernabilidad y los principios de la democracia, y facilitan el diálogo y la cooperación en el ámbito político, económico, social y cultural;

[...]

*Reconociendo* que la democracia se fortalece con el pleno respeto a la libertad de expresión, al acceso a la información y a la libre difusión de las ideas, y que todos los sectores de la sociedad, incluyendo los medios de comunicación a través de la información plural que difunden a la ciudadanía, pueden contribuir a un ambiente de tolerancia de todas las opiniones, propiciar una cultura de paz y fortalecer la gobernabilidad democrática; y

[...]

El fortalecimiento de la gobernabilidad democrática requiere la superación de la pobreza y de la exclusión social y la promoción del crecimiento económico con equidad, mediante políticas públicas y prácticas de buen gobierno que fomenten la igualdad de oportunidades, la educación, la salud y el pleno empleo.

Los Estados deben fortalecer sus políticas públicas y profundizar sus acciones dirigidas a resolver de manera directa los graves problemas de pobreza, desnutrición, hambre, atención sanitaria y analfabetismo, que atentan contra la consolidación de la democracia. El crecimiento económico con equidad es esencial para erradicar la pobreza y mejorar la justicia social y la igualdad de oportunidades para cada ciudadano de nuestra región.

[...]

La consolidación de la democracia en la región requiere de una cultura basada en principios y valores democráticos profundos y en la vivencia cotidiana de ellos. Estos valores deben fomentarse a través de una educación para la democracia.

El respeto y la valoración de la diversidad cultural contribuyen al dinamismo social y económico, y son factores positivos en la promoción de la gobernabilidad, la cohesión social y el desarrollo humano. La inclusión de los pueblos indígenas en nuestras sociedades e instituciones es un elemento indispensable para el continuo fortalecimiento de la democracia y de los derechos humanos.

La igualdad y equidad de género, y la eliminación de toda forma de discriminación son elementos fundamentales para lograr un desarrollo sostenible centrado en el ser humano.

La promoción y el fortalecimiento de las actividades de cooperación y la asistencia mutua son elementos fundamentales para la construcción de instituciones democráticas sólidas que faciliten la transparencia y el buen gobierno.

El compromiso con la democracia, el fortalecimiento del Estado de Derecho, el acceso a una justicia eficaz, el respeto de los derechos humanos, la promoción de consensos nacionales básicos y el desarrollo integral son las bases del progreso, la estabilidad y la paz de los pueblos de las Américas y esenciales para la gobernabilidad democrática.

[...]

## B) Convencionales

### 1.4 Carta de la Organización de los Estados Americanos

Suscrita en Bogotá el 30 de abril de 1948 por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. Reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967, por el Protocolo de Cartagena de Indias de 1985, por el Protocolo de Washington en 1992, y por el Protocolo de Managua en 1993. Suscrita por México el 30 de abril de 1948. Publicada en el *Diario Oficial* el 13 de enero de 1949.

#### *Disposiciones pertinentes*

En nombre de sus pueblos, *los Estados representados* en la Novena Conferencia Internacional Americana,

*Convencidos* de que la misión histórica de América es ofrecer al hombre una tierra de libertad y un ámbito favorable para el desarrollo de su personalidad y la realización de sus justas aspiraciones;

*Conscientes* de que esa misión ha inspirado ya numerosos convenios y acuerdos cuya virtud esencial radica en el anhelo de convivir en paz y de propiciar, mediante su mutua comprensión y su respeto por la soberanía de cada uno, el mejoramiento de todos en la independencia, en la igualdad y en el derecho;

*Ciertos* de que la democracia representativa es condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región;

*Seguros* de que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

*Persuadidos* de que el bienestar de todos ellos, así como su contribución al progreso y la civilización del mundo, habrá de requerir, cada día más, una intensa cooperación continental;

*Determinados* a perseverar en la noble empresa que la humanidad ha confiado a las Naciones Unidas, cuyos principios y propósitos reafirman solemnemente;

*Convencidos* de que la organización jurídica es una condición necesaria para la seguridad y la paz, fundadas en el orden moral y en la justicia, y

De acuerdo con la Resolución IX de la Conferencia sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, reunida en la Ciudad de México,

*Han convenido* en suscribir la siguiente:

### Carta de la Organización de los Estados Americanos

## PRIMERA PARTE

[...]

### Capítulo II Principios

#### Artículo 3

Los Estados Americanos reafirman los siguientes principios:

[...]

- 1) Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo.

[...]

### Capítulo VII Desarrollo Integral

[...]

#### Artículo 45

Los Estados Miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos:

- a) Todos los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, credo o condición social, tienen derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica;

[...]

## TERCERA PARTE

[...]

### Capítulo XX Disposiciones Varias

[...]

#### **Artículo 137**

La Organización de los Estados Americanos no admite restricción alguna por cuestión de raza, credo o sexo en la capacidad para desempeñar cargos en la Organización y participar en sus actividades.

[...]



## 1.5 Convención Americana sobre Derechos Humanos

Fecha de adopción: 22 de noviembre de 1969

Entrada en vigor: 18 de julio de 1978

Ratificada por México: 24 de marzo de 1981

Publicación en el *Diario Oficial*: 7 de mayo de 1981

Entrada en vigor para México: 24 de marzo de 1981

### Preámbulo

*Los Estados Americanos signatarios* de la presente Convención,

*Reafirmando* su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

*Reconociendo* que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos;

*Considerando* que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional;

*Reiterando* que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos; y

*Considerando* que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia.

*Han convenido* en lo siguiente:

## **PARTE I**

### **Deberes de los Estados y Derechos Protegidos**

#### **Capítulo I**

##### **Enumeración de Deberes**

###### **Artículo 1**

Obligación de respetar los derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

###### **Artículo 2**

Deber de adoptar disposiciones de derecho interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

#### **Capítulo II**

##### **Derechos Civiles y Políticos**

[...]

###### **Artículo 5**

Derecho a la integridad personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

[...]

###### **Artículo 11**

Protección de la honra y de la dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

## **Artículo 12**

### Libertad de conciencia y de religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.
2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.
3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.
4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

## **Artículo 13**

### Libertad de pensamiento y de expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

[...]

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

[...]

## **Artículo 17**

### Protección a la familia

[...]

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

[...]

5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

[...]

## **Artículo 22**

Derecho de circulación y de residencia

[...]

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

[...]

## **Artículo 23**

Derechos políticos

[...]

- b) De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y
  - c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

## **Artículo 24**

Igualdad ante la ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

[...]

## Capítulo IV Suspensión de Garantías, Interpretación y Aplicación

### Artículo 27

#### Suspensión de garantías

1. En caso de guerra de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.
2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica); 4 (derecho a la vida); 5 (derecho a la integridad personal); 6 (prohibición de la esclavitud y servidumbre); 9 (principio de legalidad y de retroactividad); 12 (libertad de conciencia y de religión); 17 (protección a la familia); 18 (derecho al nombre); 19 (derechos del niño); 20 (derecho a la nacionalidad), y 23 (derechos políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

[...]

### Artículo 29

#### Normas de interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a) Permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b) 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;
- c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y
- d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

[...]

## 1.6 Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias

Fecha de firma: 6 de abril de 1992

Fecha de entrada en vigor: 6 de marzo de 1996

Fecha de ratificación: 29 de julio de 1994

### Artículo 1

La presente Convención tiene como objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como a la competencia y a la cooperación procesal internacional, cuando el acreedor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado Parte y el deudor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual, bienes o ingresos en otro Estado Parte.

[...]

### Artículo 4

Toda persona tiene derecho a recibir alimentos, sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión, filiación, origen o situación migratoria, o cualquier otra forma de discriminación.

[...]

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, firman la presente Convención.

Hecha en la ciudad de Montevideo, República Oriental de Uruguay, el día quince de julio de mil novecientos ochenta y nueve.

[...]

## **1.7 Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”**

Adoptado en San Salvador, el Salvador, el 17 de noviembre de 1988  
Asamblea General. Décimo Octavo Período Ordinario de Sesiones  
Entrada en vigor: 16 de noviembre de 1999 tan pronto como 11 Estados  
hayan depositado los respectivos instrumentos de ratificación o adhesión  
Ratificado por México el 8 de marzo de 1996

### **Preámbulo**

*Los Estados Partes* en la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”,

*Reafirmando* su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

*Reconociendo* que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados Americanos;

*Considerando* la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros;

[...]

*Han convenido* en el siguiente:

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”

## **Artículo 1**

### Obligación de adoptar medidas

Los Estados Partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

## **Artículo 2**

### Obligación de adoptar disposiciones de derecho interno

Si el ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo no estuviera ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de este Protocolo, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos.

## **Artículo 3**

### Obligación de no discriminación

Los Estados Partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

## **Artículo 4**

### No admisión de restricciones

No podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, a pretexto de que el presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado.

[...]

## **Artículo 6**

### Derecho al trabajo

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.
2. Los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquéllos desti-



nados a los minusválidos. Los Estados Partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

### **Artículo 7**

#### Condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo

Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular:

- a) Una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción;

[...]

### **Artículo 13**

#### Derecho a la educación

1. Toda persona tiene derecho a la educación.
2. Los Estados Partes en el presente Protocolo convienen en que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz.
3. Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación:
  - a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;
  - b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;
  - c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;
  - d) Se deberá fomentar o intensificar, en la medida de lo posible, la educación básica para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria;
  - e) Se deberán establecer programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos, a fin de proporcionar una especial instrucción y formación a personas con impedimentos físicos o deficiencias mentales.

4. Conforme con la legislación interna de los Estados Partes, los padres tendrán derecho a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos, siempre que ella se adecue a los principios enunciados precedentemente.
5. Nada de lo dispuesto en este Protocolo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, de acuerdo con la legislación interna de los Estados Partes.

[...]

#### **Artículo 14**

Derecho a los beneficios de la cultura

1. Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen el derecho de toda persona a:
  - a) Participar en la vida cultural y artística de la comunidad;
  - b) Gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico;
  - c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

[...]

#### **Artículo 15**

Derecho a la constitución y protección de la familia

[...]

#### **Artículo 16**

Derechos de la niñez

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

#### **Artículo 17**

Protección de los ancianos

Toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad. En tal cometido, los Estados Partes se comprometen a adoptar de manera progresiva las medidas necesarias a fin de llevar este derecho a la práctica y en particular a:

- a) Proporcionar instalaciones adecuadas, así como alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ellas y no se encuentren en condiciones de proporcionárselas por sí mismas;
- b) Ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades respetando su vocación o deseos;
- c) Estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos.

### **Artículo 18**

#### Protección de los minusválidos

Toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad. Con tal fin, los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito y en especial a:

- a) Ejecutar programas específicos destinados a proporcionar a los minusválidos los recursos y el ambiente necesarios para alcanzar ese objetivo, incluidos programas laborales adecuados a sus posibilidades y que deberán ser libremente aceptados por ellos o por sus representantes legales, en su caso;
- b) Proporcionar formación especial a los familiares de los minusválidos a fin de ayudarlos a resolver los problemas de convivencia y convertirlos en agentes activos del desarrollo físico, mental y emocional de éstos;
- c) Incluir de manera prioritaria en sus planes de desarrollo urbano la consideración de soluciones a los requerimientos específicos generados por las necesidades de este grupo;
- d) Estimular la formación de organizaciones sociales en las que los minusválidos puedan desarrollar una vida plena.

[...]

## C) Resoluciones y otros

### **1.8 Resolución de la Asamblea General 1512 (XXVII-0/97) AG/RES. Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación**

(Resolución aprobada en la Séptima Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1997)

*La Asamblea General,*

#### **Vistos:**

La Resolución 1424 (XXVI-0/96) AG/RES, “Programa Interamericano de Combate a la Pobreza”;

El Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación, aprobado por el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI) en su Segunda Reunión Ordinaria mediante la Resolución 10 (II-0/97) CIDI/RES; y

El Informe del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI) sobre el Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación (CEPCIDI/doc.69/97 rev.),

#### **Resuelven:**

1. *Adoptar* el Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación aprobado por el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI) como parte del Plan Estratégico de Cooperación Solidaria 1997-2001.
2. *Encomendar* al CIDI que continúe otorgando alta prioridad a las actividades y proyectos de cooperación dirigidos a combatir la pobreza y la discriminación en el Hemisferio.
3. *Reiterar* su solicitud al Secretario General para que presente, antes del 30 de septiembre de 1997, el programa anual de actividades de la Unidad de Desarrollo Social y Educación para 1998 a la Comisión Ejecutiva Permanente del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CEPCIDI), para su aprobación, y que presente informes trimestrales de progreso sobre dicho Programa.
4. *Encargar* al CIDI que, por medio de la CEPCIDI, apoye el desarrollo del Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación con la colaboración de la Secretaría General. Para este fin, la Secretaría Ejecutiva para el Desarrollo Integral deberá coordinar las tareas de apoyo correspondientes con las dependencias pertinentes de la Secretaría General y, en particular, con la Unidad de Desarrollo Social y Educación.
5. *Solicitar* al CIDI que informe a la Asamblea General en su vigésimo octavo período ordinario de sesiones sobre el cumplimiento de la presente Resolución.

[...]

## 1.9 Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México

OEA/Ser.L/V/II.100

Doc. 7 rev. 1

Septiembre 24, 1998

### Introducción

#### I. Antecedentes del Informe

1. La Carta de la Organización de los Estados Americanos establece que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“la CIDH” o “la Comisión”) es un órgano principal de la Organización, cuya función primordial es promover la observancia y defensa de los derechos humanos, y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia. En cumplimiento de dicho precepto, la CIDH ha venido utilizando diversos mecanismos y prácticas a fin de ejercer sus funciones y mandatos, tales como la realización de visitas *in loco*, la elaboración de informes generales y especiales, la tramitación de denuncias de casos individuales, y la realización de diversas actividades de promoción de los derechos humanos, entre otros.
2. En dicho contexto, la CIDH ha venido analizando la situación general de los derechos humanos en México. La conveniencia de efectuar una visita *in loco*, a fin de apreciar tal situación en el lugar, tomó como base la invitación realizada por el Gobierno de México a través de su Presidente licenciado Ernesto Zedillo Ponce de León, y fue decidida por la Comisión en su 91º. período de sesiones. La visita *in loco* a México se efectuó del 15 al 24 de julio de 1996,<sup>1</sup> en el marco jurídico de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la “Convención Americana”), de la cual dicho Estado es Parte, así como en el marco del Estatuto y del Reglamento de la CIDH, que rigen la materia.
3. El presente Informe tiene por objeto hacer una evaluación de la situación de los derechos humanos en México, a la luz de la información y la documentación acopiada y analizada mediante los procedimientos normales de la Comisión, y de las perspectivas y los extensos datos recogidos antes, durante y después de su visita, los cuales han sido actualizados con posterioridad.

#### II. Contexto Institucional

4. En los últimos años, México ha realizado esfuerzos importantes por reformar sus instituciones y adecuarlas a las necesidades modernas de un Estado constitucional y democrático de Derecho.

---

<sup>1</sup> Durante el 91 período, la Presidencia de la Comisión estuvo a cargo del Embajador Álvaro Tirado Mejía; efectuándose la visita a México durante el siguiente año, cuando la Presidencia de la Comisión estuvo a cargo del Decano Claudio Grossman. El Comisionado Relator de la CIDH para México ha sido desde 1996 el doctor Carlos Ayala Corao, quien ocupa la Presidencia de la CIDH desde el 1 de enero de 1998.

- Cabe destacar en tal sentido las reformas políticas logradas mediante el mejoramiento del sistema electoral, a través de órganos rectores imparciales y desvinculados de las autoridades gubernamentales. La credencial de elector con fotografía que se introdujo a partir de 1992, también ha representado un gran avance, ya que ha permitido un mayor grado de certeza entre los distintos actores que participan en los procesos electorales y en el universo de electores. Más aún, el hecho de que se haya podido lograr un consenso entre los distintos partidos políticos para aprobar las reformas, indica lo relevante de las mismas, y el innegable clima de confianza y equidad que la misma genera.
5. Este proceso ha sido sometido a prueba en las pasadas elecciones del 6 de julio de 1997, que se caracterizaron por su competitividad, transparencia, alto grado de participación, normalidad, y aceptación de los resultados por la mayoría de los participantes. Cabe mencionar que la oposición obtuvo la mayoría en la Cámara de Diputados, ganó la regencia del Distrito Federal, así como las gubernaturas de Querétaro y Nuevo León. Independientemente de los resultados, es posible apreciar la importancia de las reformas, y la necesidad que existía en la población de contar con un sistema electoral más abierto y transparente.
  6. Dentro de las recientes reformas, el tema de los derechos humanos ha jugado un papel fundamental. En efecto, el 5 de junio de 1990, se creó por decreto presidencial la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (“CNDH”) como órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. El 29 de junio de 1992, por reforma constitucional, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se convirtió en un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios. Dicha reforma constitucional creó igualmente las bases para el establecimiento de organismos de protección de los derechos humanos en los distintos Estados.
  7. Indudablemente, el establecimiento de estos organismos en México ha repercutido positivamente en la labor de protección y promoción de los derechos humanos. Durante los años que llevan funcionando, la CNDH y las Comisiones Estatales de Derechos Humanos han procesado numerosas denuncias, han emitido importantes recomendaciones y han contribuido a aumentar el grado de confianza de la población mediante instituciones especializadas que velan por el respeto de sus derechos fundamentales.
  8. La Comisión enfatiza muy especialmente el anuncio reciente de la decisión del Estado mexicano de reconocer la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta decisión fue dada a conocer por la Secretaría de Relaciones Exteriores de México, Embajadora Rosario Green, durante el discurso pronunciado en Santa Fe de Bogotá el 30 de abril de 1998, en ocasión del 50 aniversario de la creación de la Organización de Estados Americanos. La CIDH seguirá con sumo interés la finalización del proceso interno de ratificación de dicha decisión, que indudablemente tendrá un efecto muy positivo en la dinámica de su relación con el Estado mexicano, y que ratificará el compromiso del mismo con la vigencia plena y efectiva de los derechos humanos en dicho país.
  9. A pesar de los importantes avances institucionales, la situación de los derechos humanos en México es ciertamente compleja. Sin embargo, los ejemplos señalados nos permiten apreciar que existe en el país la voluntad de realizar los cambios necesarios, que permitan avanzar en la búsqueda de una mejor protección y vigencia de los derechos humanos en México.

### III. La Visita *In Loco*

10. Durante el curso de su visita, la CIDH desarrolló un programa de trabajo en México, Distrito Federal, y en los Estados de Chiapas, Guerrero y Baja California, lugares a los cuales se trasladó para reunirse con autoridades estatales y con representantes de la sociedad civil. Durante su visita la CIDH gozó de plena libertad, y de las garantías necesarias para desplazarse y reunirse con todos los sectores, personas y grupos.
11. Participaron en dicha visita los miembros de la Comisión en ejercicio de sus funciones durante 1996: Decano Claudio Grossman (en aquel momento su Presidente); Embajador John S. Donaldson (en aquel momento su Primer Vicepresidente); doctor Carlos Ayala Corao (Relator para México, y en aquel momento su Segundo Vicepresidente); doctor Óscar Luján Fappiano; Embajador Álvaro Tirado Mejía; doctor Jean Joseph Exumé y profesor Robert Kogod Goldman. Los miembros de la CIDH estuvieron igualmente asistidos por el Secretario Ejecutivo de la misma, Embajador Jorge E. Taiana; los Secretarios Ejecutivos Adjuntos, doctor David Padilla y doctor Domingo Acevedo; doctor Osvaldo Kreimer, Abogado Especialista Principal y licenciado Ibrahim García, Abogado a cargo de México en la Comisión, con el apoyo administrativo de las secretarías Tania Hernández, Rosario McIntyre, y Martha Keller.
12. Durante su visita, la CIDH tuvo la oportunidad de reunirse con el Presidente de México, doctor Ernesto Zedillo, y con otras altas autoridades federales, estatales y distritales, así como con dignatarios eclesiásticos, empresarios, representantes de los medios de comunicación, de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos y demás representantes de la sociedad civil.
13. La Comisión conoció aspectos relevantes de la compleja y delicada situación de los derechos humanos en México, y recogió una valiosa información que ha sido muy útil para la elaboración de este Informe General. Es así como el vasto programa de visitas realizado, permitió a los más diversos sectores de la vida social y política compartir con la CIDH sus visiones sobre la situación de los derechos humanos en México. Esta primera visita efectuada por invitación del Gobierno mexicano, le ha permitido a la Comisión profundizar su relación con el Estado y la sociedad civil de ese país, a fin de continuar trabajando conjuntamente en la tarea permanente de protección y promoción de los derechos humanos.

### IV. Fuentes

14. Como es la práctica de la CIDH, la documentación y las denuncias individuales recogidas durante la visita *in loco*, han sido y serán debidamente procesadas y tramitadas de conformidad con las disposiciones reglamentarias. La Comisión ha hecho en el Informe, referencia a los diferentes tipos de información recibida antes, durante y después de su visita. De esta manera, ha resultado de la mayor importancia la consideración de las informaciones proporcionadas por las autoridades de dicho país, y por las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, quienes han brindado una valiosa cooperación para la elaboración del presente Informe. También han sido tomados en consideración los documentos oficiales y las normas legales, todos ellos recogidos durante el desarrollo de las actividades de la Comisión.
15. En virtud de lo establecido en el artículo 62 de su Reglamento, la Comisión transmitió la primera versión de este Informe al Estado mexicano con fecha 4 de marzo de 1998, fijando un plazo de dos meses para recibir las observaciones al mismo. Con fecha 11 de mayo de 1998, dicho Estado

remitió a la Comisión un documento denominado “Comentarios y observaciones al Informe de la CIDH sobre la situación de los derechos humanos en México”. Este documento contiene una serie de consideraciones generales acerca del Informe de la Comisión, al igual que comentarios valorativos, opiniones, precisiones, sugerencias, y actualización de datos. La información mencionada fue objeto de análisis por parte de la Comisión y, en lo pertinente, incorporada a la versión final del Informe aprobado.

## V. Esquema del Informe

16. El presente Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México se divide en once capítulos. El capítulo I contiene la descripción de la estructura del Estado mexicano, con base en lo establecido en el ordenamiento constitucional del mismo. Los subsiguientes capítulos de este Informe, analizan la vigencia de los derechos humanos en México, incluyendo referencias específicas a los siguientes derechos: a la vida; a la libertad personal; a la integridad personal; a la justicia; derechos políticos; derechos y situación de los pueblos indígenas; derechos sociales, económicos, y culturales; derechos de la mujer; y finalmente, derecho a la libertad de pensamiento y expresión. Como último capítulo, el presente Informe contiene las conclusiones finales y recomendaciones respectivas.

[...]

## II. El Sistema Constitucional Mexicano y los Derechos Humanos

67. Desde la Constitución de 1917, los derechos del hombre se entienden en México como un conjunto de garantías individuales, sociales y económicas, que el Estado otorga a los habitantes de su territorio. Para llegar a esta definición, se tomaron en cuenta las acepciones que en Derecho Público se tienen del concepto de garantía, entendiéndose ésta como la de protección o seguridad que en favor de las personas se reconocen dentro de un Estado de Derecho.

### A. Garantías Individuales

68. La CIDH observa que las garantías individuales se traducen jurídicamente en una relación de derecho existente entre los habitantes como persona física y el Estado como entidad jurídica y política. Los sujetos activos de las garantías individuales están constituidos por todo habitante o individuo que viva en el territorio nacional, independientemente de su calidad migratoria, nacionalidad, sexo, condición civil, etc. Así, el artículo 1 constitucional establece que en México “...todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución...”

#### *a) Garantías de igualdad*

69. La CIDH estima que la igualdad está dada por la obligación que tienen las autoridades del Estado de considerar a todos los individuos bajo el aspecto de la personalidad humana, dentro de un mismo plano de tratamiento jurídico y fáctico, sin hacer distinciones y diferencias por concepto de raza, religión, nacionalidad, condición económica, cultural o social, u otras. Las garantías de



igualdad se encuentran comprendidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los siguientes artículos: 1° (“todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución...”); 2° (prohibición de la esclavitud); 4° (igualdad del hombre y la mujer); 12° (“no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país...”); y 13° (“nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley”).

[...]

## **B. Garantías Sociales**

70. Las garantías sociales, incorporadas al constitucionalismo mexicano desde 1917, están referidas a las materias laboral, agraria, educativa, salud y otras.
78. Estas garantías sociales se consagran en materia agraria, donde la relación jurídica se establece entre sujetos activos, que en su conjunto constituyen el sector campesino, y por sus miembros particulares en lo singular.
79. En materia laboral, estas garantías se encuentran contempladas en los artículos 4, 27 y 123 de la Carta Magna y están enfocados a la educación; los indígenas, mujeres, niños; a la salud, vivienda y la propiedad con sus modalidades, y al trabajo y previsión social.

## **C. Los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos Suscritos y Ratificados por México, y las Reservas Formuladas**

80. A la fecha de elaboración del presente Informe, el Estado mexicano ratificó un total de 38 instrumentos internacionales de carácter convencional sobre derechos humanos, varios de los cuales serán objeto de análisis y referencia en las respectivas secciones del presente informe. Cabe destacar que ocho de los instrumentos mencionados han sido objeto de una o varias reservas o declaraciones interpretativas: la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre Condición de los Extranjeros, la Convención sobre Nacionalidad, la Convención sobre Nacionalidad de la Mujer, y la Convención sobre Asilo Territorial.<sup>2</sup>
81. La Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos, fue ratificada por México, y presentado el instrumento de adhesión en la OEA el 24 de marzo de 1981, con dos Declaraciones Interpretativas y una Reserva. Tal Reserva formulada por México fue suscrita el 23 de mayo de 1969 y el plazo de 12 meses desde la notificación de la misma se cumplió el 2 de abril de 1982, sin objeciones de los demás Estados Partes de la Convención Americana. Sin

---

<sup>2</sup> Ver en tal sentido, *Las reservas formuladas por México a instrumentos internacionales sobre derechos humanos*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, enero de 1996.

embargo, la Comisión aún no se ha pronunciado acerca de la compatibilidad de la Reserva y Declaraciones Interpretativas con el objeto y propósito de la Convención Americana, conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El texto de las Declaraciones y Reserva es el siguiente:

[...]

## **Reserva**

El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del artículo 23, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 130, dispone que los ministros de culto no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

82. A pesar de ello, la reforma efectuada con posterioridad a la Constitución mexicana, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 1° de enero de 1992 reconoció la personalidad jurídica de las Iglesias y agrupaciones religiosas. En efecto, el artículo 130 inciso “d” dispuso lo siguiente:

En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de culto no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de culto con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados.

83. En el Sistema de las Naciones Unidas, cabe destacar que el instrumento de ratificación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue depositado por México el 23 de marzo de 1981. En dicha oportunidad, el Estado mexicano formuló “declaraciones interpretativas” al artículo 9.5 y al 18, e interpuso “reservas” a los artículos 13 y 25.b. El texto de las mismas es el siguiente:

### **Artículo 9, Párrafo 5**

De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus leyes reglamentarias, todo individuo goza de las garantías que en materia penal se consagran, y en consecuencia, ninguna persona podrá ser ilegalmente detenida o presa; sin embargo, si por falsedad en la denuncia o querrela, cualquier individuo sufre un menoscabo de este derecho esencial tiene, entre otras cosas, según lo disponen las propias leyes, la facultad de obtener una reparación efectiva y justa.

### **Artículo 13**

El Gobierno de México hace Reserva de este artículo, visto el texto actual del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.<sup>3</sup>

### **Artículo 18**

De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos de culto

---

<sup>3</sup> El artículo 33 de la Constitución mexicana establece que son extranjeros los que no posean las cualidades determinadas en el artículo 30. Tiene derecho a las garantías que otorga el capítulo I, título primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

respectivo, con la limitación, respecto de los actos religiosos de culto público, de que deberán celebrarse precisamente en los templos y, respecto de la enseñanza, de que no se reconoce validez oficial a los estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. El Gobierno de México considera que estas limitaciones están comprendidas dentro de las que establece el párrafo 3 de este artículo.

### **Artículo 25, Inciso b)**

El Gobierno de México hace igualmente Reserva de esta disposición en virtud de que el artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que los ministros de Culto no tendrán voto activo ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

84. La Comisión ha tenido conocimiento de que determinadas limitaciones o restricciones a los derechos humanos han sido suprimidas mediante modificaciones adoptadas con posterioridad a las Reservas formuladas por dicho país a los instrumentos internacionales citados *supra*, en virtud de lo cual tales Reservas resultan innecesarias o injustificadas. En tal sentido, la CIDH ha efectuado un estudio en el que concluye que deberían retirarse las Reservas formuladas en relación con los artículos 5 y 6 de la Convención sobre Nacionalidad; el artículo 1 de la Convención sobre Nacionalidad de la Mujer, el artículo X de la Convención sobre Asilo Territorial, el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 12.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>4</sup>
85. Entre los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por México, igualmente resalta la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, suscrita en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985, firmada por México el 10 de febrero de 1986 en la Secretaría General de la OEA, fue ratificada el 22 de junio de 1987. Asimismo, el 23 de enero de 1985 fue depositado el instrumento de ratificación de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el día 10 de diciembre de 1984.
86. Por otra parte, México depositó el instrumento de ratificación del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, en fecha 16 de abril de 1996.
87. Por su importancia, cabe reiterar en esta sección el reciente anuncio de la decisión del Estado mexicano de aceptar la jurisdicción obligatoria (contenciosa) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Conforme a los datos con que cuenta la Comisión, a la fecha de aprobación de este Informe se hallaban adelantados los trámites de derecho interno tendientes a la ratificación parlamentaria de tal decisión. En este sentido, la CIDH hace votos para que dicho trámite sea prontamente culminado, y en consecuencia sea depositado el correspondiente instrumento ante la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, a los efectos de la inmediata entrada en vigencia de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana respecto a México. La Comisión valora y reconoce altamente dicha decisión, que contribuye a fortalecer los derechos humanos de los habitantes de México y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en su conjunto.

---

<sup>4</sup> CNDH, *op. cit.*, página 89.

## D. La Jerarquía de los Tratados Internacionales Conforme al Derecho Constitucional Mexicano

88. El artículo 133 constitucional dispone:

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados.

89. De acuerdo al ordenamiento constitucional, los tratados son la “Ley Suprema” del Estado. Con ello el sistema mexicano otorga formalmente a los tratados un rango al menos equivalente a la ley en su ordenamiento jurídico interno.

90. El artículo 133 de la Constitución mexicana fue invocado ante la CIDH en una denuncia presentada por cuatro diputados del Estado de Nuevo León por el Partido Acción Nacional (PAN), para quienes la Ley Electoral de dicho Estado de mayo de 1987, vulneraba el ejercicio de los derechos políticos reconocidos por la Convención Americana. Entre otras consideraciones, la CIDH sostuvo en la decisión de ese caso y otros similares en esa materia, la aplicación directa de las normas de la Convención y su aplicación a los Estados integrantes de la Federación (dispuesto en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), y concluyó que:

El Estado mexicano debe cumplir con su obligación de adecuar la legislación interna a fin de que ella garantice de manera efectiva el ejercicio de los derechos políticos reconocidos en el artículo 23 de la Convención Americana, y garantice un recurso sencillo, rápido y efectivo, de conformidad con el artículo 25 de la Convención, ante tribunales imparciales e independientes, según el artículo 8 de la Convención.

91. Cabe destacar que en las elecciones de 1997, la ciudadanía de Nuevo León optó por autoridades estatales del PAN, sin que fuera impugnado dicho acto comicial. Por otra parte, en los casos sobre México tramitados por la Comisión en los últimos años, dicho argumento no ha sido opuesto por el Estado, reconociéndose como principio general, la vigencia y aplicabilidad directa de la Convención Americana en el ordenamiento jurídico mexicano.

[...]

## Capítulo II El Derecho a la Vida

### *Introducción*

130. Uno de los problemas fundamentales que consideró la CIDH durante la visita *in loco* realizada a México en julio de 1996, fue el relativo a las violaciones al derecho a la vida. Reiteradas denuncias en tal sentido han alertado a la CIDH sobre la necesidad de que las autoridades competentes adopten medidas adecuadas y efectivas para combatir este problema. Con particular importancia se evidencia el problema en algunos Estados del sur del país, fundamentalmente en Chiapas, Guerrero, Oaxaca, Veracruz e Hidalgo. El derecho a la vida es el presupuesto esencial para la existencia de los demás derechos, por lo que en consideración a su importancia y a la realidad

mexicana, justifican y motivan la necesidad de que la CIDH realice un análisis especial sobre su vigencia en ese país.

## I. El Marco Jurídico

131. En el sistema jurídico mexicano el derecho a la vida está consagrado en las siguientes normas:

### A. Normativa Internacional

132. La Convención Americana sobre Derechos Humanos garantiza el derecho a la vida en su artículo 4, que establece lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.<sup>5</sup>

### B. Normativa Interna

133. El artículo 14 de la Constitución señala que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos. El artículo 22 prohíbe la pena de muerte por delitos políticos y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía y premeditación o ventaja, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar. El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 22 dispone que la capacidad civil de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte, pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en dicho Código.

134. No obstante estas consagraciones normativas, las principales violaciones del derecho a la vida en México, tienen origen en los casos de ejecuciones extrajudiciales y las desapariciones forzadas.

[...]

## Capítulo III El Derecho a la Libertad Personal

### *Introducción*

212. La CIDH analizó cuestiones vinculadas con el derecho a la libertad personal durante su visita *in loco* a México, y siguió recibiendo información de distintas fuentes con posterioridad a la

---

<sup>5</sup>México realizó una Declaración Interpretativa con relación al párrafo 1 del artículo 4, pues considera que la expresión “en general”, usada en el citado párrafo, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida “a partir del momento de la concepción” ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.

misma. En particular, la Comisión recibió durante la visita, diversas denuncias sobre detenciones arbitrarias y las malas condiciones de los establecimientos carcelarios. La problemática de los centros penitenciarios es de especial preocupación para la CIDH, teniendo en cuenta la incidencia sobre derechos fundamentales de la persona humana. Aunque la Comisión no pudo llevar a cabo visitas a las prisiones, fundamentalmente por razones de tiempo, la situación de las mismas será analizada en el presente capítulo, con base en las denuncias recibidas y la información suministrada por organismos y organizaciones especializadas.

## I. El Marco Jurídico

### A. Normativa Internacional

213. La Convención Americana protege el derecho a la libertad personal en sus artículos 6, 7 y 22. El artículo 6 prohíbe la esclavitud y servidumbre, estableciendo que nadie puede ser obligado a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. Por su parte, el artículo 7 consagra el derecho a la libertad personal, estableciendo que nadie puede ser privado de libertad sino por las causas y las condiciones fijadas por las leyes; prevé asimismo los derechos de que goza una persona que es privada de libertad. Finalmente, el artículo 22 de la Convención Americana consagra el derecho de circulación y residencia, estableciendo que toda persona tiene derecho a circular y abandonar libremente cualquier país.

### B. Normativa Interna

214. La Constitución mexicana garantiza el derecho a la libertad personal en sus artículos 1°, 14, 16, 17, 18 y 20. En el capítulo anterior del presente Informe se ha analizado los derechos reconocidos por estos artículos, excepto el 1 y el 18.
215. En el artículo 1° de la Constitución mexicana se señala que todo individuo gozará de las garantías que ella otorga, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.
216. Las excepciones relevantes a esta disposición se encuentran previstas en los artículos 33 y 29 constitucionales. Este último establece que en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, el Presidente, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, el Departamento del Distrito Federal, la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso, y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación, pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar cuando el Congreso esté reunido, le concederán las autorizaciones que estime necesarias para que el ejecutivo haga frente a la situación, pero si está en receso, se convocará al Congreso para que las acuerde.
217. Esta norma ha sido interpretada en el sentido de que la Comisión Permanente puede aprobar la suspensión de garantías, pero no puede conceder al Ejecutivo facultades extraordinarias, en

este caso solamente el Congreso puede hacerlo.<sup>6</sup> En todo caso, dicha norma debe interpretarse utilizando los parámetros establecidos por la Convención Americana en su artículo 27.<sup>7</sup>

218. Con relación a las limitaciones a la libertad personal y restricciones, el artículo 18 constitucional establece que sólo por delitos que merezcan pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. En este sentido, sólo podrá privarse a un individuo de su libertad personal, cuando se le impute alguno de los delitos que merezcan pena corporal.

## II. Las Detenciones Ilegales

219. La práctica de las detenciones ilegales en México constituye una seria situación violatoria de los derechos humanos, por su carácter sistemático. Las denuncias sobre este tipo de abusos son comunes en México, e involucran directamente a agentes de las distintas policías del país: Judicial Federal o Estatal, Preventiva, y otras. Sin embargo, lo más preocupante del problema es que, en muchos casos, las detenciones ilegales marcan el inicio de una cadena de violaciones a otros derechos, que generalmente incluye los derechos a la integridad personal y a las garantías judiciales. La relación entre la detención ilegal, y la violación a la integridad personal y a las garantías judiciales, no es circunstancial, ya que obedece a una actuación lógica de dependencia que surge en no pocos casos entre las autoridades administrativas y las jurisdiccionales.

[...]

## III. La Situación del Sistema Penitenciario

### A. Superpoblación o Hacinamiento

222. El problema de la superpoblación carcelaria pareciera ser un virus que afecta a todos los países del llamado tercer mundo, y México no es la excepción. En México la población carcelaria asciende en la actualidad a 116 mil reclusos, sin existir un número suficiente de establecimientos penitenciarios que puedan albergar en forma adecuada a los mismos. En las observaciones del Estado al presente Informe se consigna lo siguiente:

La superpoblación es del 16 por ciento. Debe mencionarse que existen cárceles que enfrentan graves problemas de hacinamiento, no obstante, tal situación dista mucho de representar

---

<sup>6</sup> Según el doctor Carpizo, *op. cit.*, las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo son legislativas, así como una mayor amplitud en la esfera administrativa.

<sup>7</sup> El artículo 27 de la Convención Americana establece lo siguiente:

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.
2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica); 4 (derecho a la vida); 5 (derecho a la integridad personal); 6 (prohibición de la esclavitud y servidumbre); 9 (principio de legalidad y de retroactividad); 12 (libertad de conciencia y religión); 17 (protección a la familia); 18 (derecho al nombre); 19 (derechos del niño); 20 (derecho a la nacionalidad), y 23 (derechos políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

- una situación general en las 442 cárceles que existen en el país. El Gobierno mexicano ha reconocido tales carencias y, pese a las restricciones presupuestarias derivadas de la crisis financiera de 1994, ha llevado a cabo un programa de construcción de centros de reclusión.
223. El hacinamiento produce efectos perniciosos en las personas reclusas. La convivencia se vuelve difícil si el individuo no dispone de mínimos espacios vitales. Estas observaciones válidas para todo el conglomerado, adquieren especial justeza en el cerrado universo penitenciario. Privado del bien fundamental de la libertad lo que de suyo es una pena intensa, la persona requiere de condiciones elementales que hagan tolerable su cautiverio.
  224. La promiscuidad resultante de la falta de espacio y la acumulación excesiva de reclusos, imposibilita una existencia digna. Hacinados, los internos no disponen de una cama para cada uno, carecen de áreas para la recreación y el esparcimiento y de sitios convenientes para tomar sus alimentos, viven en ambientes insalubres y no tienen oportunidad para su privacidad.
  225. La superpoblación en las prisiones puede interpretarse, por un lado, como consecuencia de la inoperancia de las sanciones sustitutivas a la privación de libertad, a pesar de estar contempladas en la legislación penal. Por otro, la ausencia de una justicia pronta y expedita, redundando en que la mayoría de la población deba pasar en promedio, según datos de la CNDH, un año y 10 meses para recibir una sentencia de primera instancia.
  226. La superpoblación penitenciaria se provoca por tres factores fundamentales: el exceso en el empleo de la prisión preventiva y de la prisión como pena; el rezago judicial; y la insuficiencia de la capacidad instalada.
  227. El derecho penal es la más drástica reacción del Estado, sobre todo en lo que se refiere a la pena privativa de libertad la cual, además de afectar (justificadamente) uno de los bienes más preciados del hombre, suele dejar secuelas imborrables. Por ende, su empleo debe someterse a pautas rigurosas. Se trata de un imperativo de racionalidad y proporcionalidad.
  228. La CIDH ha notado en México una orientación deformada del derecho penal: Existen figuras delictivas injustificables y penas exageradas o no idóneas, lo que se traduce en insufribles reproducciones de la desigualdad social y en sobrepoblación carcelaria proveniente en su abrumadora mayoría de las clases sociales más desfavorecidas. A modo de ejemplo, cabe citar las figuras de vagancia y malvivencia en virtud de las cuales se sanciona a desempleados y mendigos. Se convierte en delincuentes a quienes en realidad son víctimas de una situación social indeseable. Subyace aquí la postura que la doctrina denomina “derecho penal de autor” o “delitos de autor”, el cual castiga, no por lo que se hace, sino por lo que se es, lo que resulta violatorio del principio de legalidad penal.
  229. Más de la mitad de los internos en México son presos sin sentencia, procesados en prisión preventiva. No obstante que las nuevas reformas penales beneficiarían a un gran número de presos, uno de los mayores problemas en el sistema penitenciario mexicano son los procesados sin condena.
  230. La CIDH ha señalado que el tiempo promedio en prisión de los procesados es de un año y diez meses, para quienes están siendo juzgados en primera instancia, concluyendo que no solamente se está dando una violación generalizada al principio de la legalidad, sino que los reclusos son prisiones para quienes todavía no han sido reconocidos como delincuentes. Este último aserto lo confirma la CIDH, con el tiempo promedio de prisión entre quienes esperan la sentencia de segunda instancia: dos años cinco meses.
  231. Además, la CIDH observa que el número de jueces penales no ha crecido al ritmo en que lo ha hecho la población. Por su parte, los procesados pobres han carecido, casi siempre, de una



defensa jurídica eficaz y expedita. Si bien a todo el que no pueda pagar un defensor particular se le nombra indefectiblemente uno de oficio, éste suele ser una figura de escasa acción, en virtud de falta de preparación adecuada, salario exiguo y trabajo abrumador.

232. La insuficiente capacidad de las instalaciones penitenciarias es un problema serio y complejo en México. Se requiere que los sitios en los que se ejecutan las penas privativas de libertad, muchos de ellos hoy en estado deplorable, sean los idóneos. La idoneidad ha de fundarse en la idea de la dignidad humana de los internos. Un lugar digno implica que se cuente con el espacio vital indispensable para la privacidad, las relaciones afectivas, la recreación, el deporte, el trabajo, la higiene, la educación, y demás aspectos esenciales de la vida humana.

[...]

### C. Tratamiento

236. El artículo 18 de la Constitución mexicana dispone que el sistema penal se organice para la readaptación social del delincuente sobre la base del trabajo, la capacitación laboral y la educación. Ello implica que no sólo hay que desarraigar los abusos y maltratos de las cárceles, sino que hay que seguir la pauta marcada por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente “el fin y la justificación de las penas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen”. Este fin sólo se alcanzará si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr que el delincuente, una vez liberado, respete la ley. Este objetivo no se logra sino mediante el tratamiento penitenciario adecuado, lo cual presupone erradicar el hacinamiento.
237. Habida cuenta de que cada interno es un ser único y diferente, resulta imprescindible individualizar en lo posible su tratamiento. Ello requiere de la clasificación que atienda a un diagnóstico clínico criminológico. Para obtenerlo lógicamente han de realizarse estudios médicos, psicológicos, psiquiátricos, pedagógicos, etc.
238. La CIDH considera importante destacar, de manera especial, la importante labor realizada por la Tercera Visitaduría de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, que tiene un programa específico para la situación del sistema penitenciario y los centros de internamiento. De acuerdo a la información aportada por el Estado mexicano en sus observaciones, dicho programa ha tenido los siguientes resultados durante el período de mayo de 1996 a mayo de 1997:  
...se emitieron 21 Recomendaciones en materia penitenciaria dirigidas a diversas autoridades de los distintos niveles de Gobierno y se realizaron 30 visitas de supervisión a 27 centros de reclusión para adultos, en 15 Entidades Federativas, así como 45 visitas de seguimiento de Recomendaciones sobre aspectos penitenciarios o psiquiátricos a centros de reclusión o a oficinas de prevención y readaptación social, en 17 Entidades Federativas.
239. No obstante la importancia de las recomendaciones efectuadas por la CNDH, la CIDH no cuenta con información acerca del cumplimiento de las mismas, o de sus resultados en concreto.

[...]

## G. Régimen de Reclusión

256. La promiscuidad entre sentenciados y procesados, adultos y menores, hombres y mujeres, es un dato que puede ser constatado en muchos de los establecimientos penitenciarios mexicanos. Ante la falta de presupuesto y la generalizada aplicación de la pena privativa de libertad, los centros penitenciarios se encuentran sobrepoblados e imposibilitados en la mayoría de los casos a clasificar la población penal de acuerdo a sus características.
257. Cabe destacar que la propia Constitución mexicana en su artículo 18 ordena la completa separación de procesados y sentenciados. En las cárceles federales de alta seguridad hay procesados. Aún más, conforme a las declaraciones de la Subsecretaría de Protección Civil y Readaptación Social, se han trasladado a dichos centros, reclusos que simplemente han resultado molestos por participar en protestas en las cárceles.
258. Conforme al artículo 14 del Reglamento de Centros Federales de Readaptación Social, la selección de las personas para que ingresen como internos a estos Centros, se llevará a cabo sobre la base de los estudios de personalidad que les practique el Consejo Técnico Interdisciplinario, de conformidad al instructivo correspondiente.<sup>8</sup>
259. Asimismo, el artículo 18 constitucional señala que el lugar para la prisión de las mujeres debe ser separado del destinado a los hombres. Sin embargo, esto no se ha llevado a la práctica eficazmente, constatándose la presencia de mujeres en varios establecimientos masculinos. Ello, como ha sido denunciado, es fuente de abusos y consecuencias indeseables.

## H. Contacto con el Exterior

260. Los principios aplicables al tratamiento penitenciario, reconocen como indispensable para la readaptación del interno el derecho de mantener contacto con el mundo exterior. No obstante, en los Centros Federales de Readaptación los presos se quejan del abuso y maltrato de que son objeto sus visitas y las restricciones que tienen al respecto. Se ha llegado a prohibir la entrada de personas que no son familiares o abogados de la persona interna, además de que no se les permitiría la entrada si no están registrados en la “lista de visitas” del interno. Ello a pesar de que el artículo 79 del Reglamento respectivo, establece que “los internos tienen el derecho a conservar, fortalecer y en su caso, restablecer sus relaciones familiares, de amistad y de compañerismo; para tal efecto, se dijo, las autoridades de los establecimientos dictarán las medidas apropiadas, según las necesidades del tratamiento”.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Los miembros de las ONG consideraron que unas 150 personas no deberían estar allí. En este sentido el Coordinador de los Centros Federales de Readaptación Social reconoció ante los visitantes, que se ha abusado de la prisión de alta seguridad, pero que no era su responsabilidad pues los directores de las prisiones estatales y los jueces los mandan para allá. Conforme a la legislación y al sistema penitenciario mexicano son las autoridades administrativas las que determinan el lugar donde debe ser recluida cualquier persona privada de su libertad.

<sup>9</sup> Un grupo de abogados interpuso un amparo señalando como acto reclamado la orden y ejecución de la prohibición de entrar a los reclusorios como visita, sin ser el abogado defensor o familiar de los internos. Señalaban que visitan periódicamente los reclusorios, ya que entre sus actividades está la defensa de los derechos humanos y que la medida de impedir el paso a personas que no son abogados o familiares de los internos deja en duda el trato humano a los reclusos dadas las innumerables recomendaciones de la CNDH sobre el sistema penitenciario. El amparo fue fundando, además de los preceptos constitucionales, en el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En la resolución del Juzgado de Distrito, y posteriormente en la del Tribunal Colegiado (al conocer la revisión) sostuvieron que *la violación al Pacto y*

261. Igualmente, la CNDH en su estudio “Aspectos reales de los centros de reclusión en México”, observó que en el 35 por ciento de los reclusorios no había siquiera teléfonos para uso común.

[...]

## J. Corrupción y Abuso de Poder

264. Los fenómenos de la corrupción y el abuso de poder no están ausentes en el ámbito penitenciario mexicano. Con frecuencia los internos o sus familias se ven compelidos a pagar por servicios elementales, que debieran ser gratuitos: visita íntima, alimentación, aseo, comunicación con el exterior, etc. Ello propicia una situación de injusticia extrema, en donde hay presos privilegiados que todo lo compran, inclusive la servidumbre de otros internos y aun de custodios y autoridades.

265. Una situación de corrupción y tráfico de influencias se detecta, específicamente en ciertos casos, por el manejo de venta de drogas y alcohol, muchas veces denunciadas ante las autoridades sin resultados concretos.

[...]

## V. Recomendaciones

282. En virtud del análisis precedente, la CIDH formula al Estado mexicano las siguientes recomendaciones:

[...]

285. Que amplíe el ámbito de aplicación de las penas alternativas a la de prisión, se adopten las medidas necesarias con el fin de acelerar los procesos, y se aumente la capacidad locativa de los centros carcelarios.

286. Que elimine como medida disciplinaria el confinamiento del interno hasta por 30 días; y que las medidas disciplinarias estén sujetas al principio de legalidad y garantías suficientes de debido proceso.

287. Que haga efectivas las disposiciones tendientes a separar a los procesados de los sentenciados, así como a los menores de los adultos, y a las mujeres de los hombres.

288. Que adopte medidas con el objeto de garantizar las condiciones de los establecimientos penitenciarios y los sistemas de tratamiento de los internos, incluyendo el derecho del recluso a mantener contacto con el mundo exterior.

---

*la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, respecto a un trato represivo a los presos sin tomar en consideración su calidad de personas no condenadas y que se presumen inocentes, así como su libertad de trabajo en el campo de los derechos humanos *resulta inoperante* en atención a que “la violación no puede sustentarse en el hecho de que se contraría el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos sino en la demostración de que resulta violatorio de algún precepto de la Constitución Federal...”. Amparo 172/93 radicado en el Cuarto Juzgado de Distrito en Materia Administrativa, Revisión R.A.84/94 (subrayado añadido).

[...]

290. Que elimine el sistema de estudios tendientes a determinar el índice de peligrosidad de un individuo y los llamados “estudios de personalidad”, por ser contrarios a la Convención Americana.

[...]

## **Capítulo V** **El Derecho a la Justicia**

### *Introducción*

351. Uno de los aspectos que integran la situación de derechos humanos, que recibió especial atención de la CIDH en México, es el relacionado con el derecho a la justicia. La Comisión ha sido informada de numerosas denuncias sobre impunidad, que identifican deficiencias en el Ministerio Público, la Policía Judicial y el propio Poder Judicial. Conforme a las informaciones recibidas, fenómenos relacionados con la politización y la desconfianza en la administración de justicia, muestran lo complejo del problema. El otorgamiento de funciones policiales a las fuerzas armadas a través de innovadoras legislaciones, es también objeto de preocupación. En fin, la existencia de altos índices de impunidad y las reiteradas denuncias de excesos cometidos por funcionarios del Estado, obligan a la CIDH a analizar el tema con un especial detenimiento.

## **I. El Marco Jurídico de la Administración de Justicia en México**

### **A. Normativa Internacional**

352. La Convención Americana consagra en su artículo 8 el derecho a las garantías judiciales. En este sentido establece el derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley. Asimismo establece el derecho a la presunción de inocencia, las garantías mínimas de todo procesado y del proceso mismo.

353. El artículo 25 de la misma Convención consagra el derecho a la protección judicial. Al respecto señala que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales. Asimismo establece que los Estados deben comprometerse a garantizar que la autoridad competente decidirá sobre los recursos que se interpongan, a desarrollar la posibilidad de recurso judicial y a garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales.

### **B. Normativa Interna**

354. Las garantías judiciales en el Derecho mexicano están consagradas en las garantías individuales establecidas en la Constitución nacional, en los artículos 13, 14, 16, 17, 19 y 20.

355. En este sentido, el artículo 13 prevé que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. El artículo 14 establece la garantía de audiencia ante tribunales previamente establecidos donde se sigan las formalidades del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad, prohibiendo que en juicios del orden penal se impongan penas que no estén establecidas por leyes exactamente aplicables al delito que se trate. El artículo 16 establece el derecho de toda persona a no ser detenida sino por orden de aprehensión librada por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad, o en caso de delito flagrante. El derecho a acudir ante tribunales competentes, independientes e imparciales está reconocido por el artículo 17 constitucional. El artículo 19 establece que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión, y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido, y hagan probable la responsabilidad de éste.
356. El artículo 20 establece las garantías judiciales a la libertad provisional bajo caución, a la falta de obligatoriedad de declarar, a no ser incomunicado, intimidado o torturado, a conocer dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a presentar los testigos y demás pruebas que ofrezca, a ser juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, a facilitarle todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso, a ser juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa, y a ser informado desde el inicio del proceso de sus derechos.

[...]

### III. Las Debilidades Funcionales del Poder Judicial

393. Denuncias de falta de independencia e imparcialidad, y de corrupción, han señalado al Poder Judicial mexicano como uno de los órganos de menos prestigio dentro de la propia opinión pública nacional. En especial la desconfianza se acentúa con relación al Poder Judicial estatal, por el dominio que ejercen algunas personas o grupos, sobre los órganos competentes para la designación de los jueces.
394. La misma estructura constitucional de los tribunales pone en duda la auténtica independencia de éstos respecto al Poder Ejecutivo. En efecto, los únicos miembros inamovibles de todo el Poder Judicial son los Ministros de la Suprema Corte de Justicia. El hecho de que los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito no adquieran la inamovilidad hasta haber sido confirmados en sus cargos, es una cortapisa a la verdadera inamovilidad, requisito esencial para un poder judicial independiente. En cuanto a los jueces del orden común, la falta de inamovilidad es verdaderamente preocupante, aunado a la ausencia de una auténtica carrera judicial.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> El Lic. Jorge Luis Rodríguez Losa, Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán, en octubre de 1992 reconoció la existencia de corrupción en el órgano jurisdiccional del Estado, agregando que un juicio puede alargarse hasta 7 u 8 años. En noviembre de 1992 el Lic. Evaristo Morales Huerta, Presidente de la Federación Nacional de Colegios de Abogados, hacía notar

395. En un informe publicado por una organización no gubernamental de derechos humanos,<sup>11</sup> se expresa que un juez federal señaló que la falta de independencia del Poder Judicial se presentaba en dos formas diferentes: una de carácter objetivo, dando como ejemplo la facultad de nombramiento de los jueces ostentada por el Poder Ejecutivo; y la otra de tenor subjetivo, señalando que existía entre ciertos juzgadores una tendencia a someterse a los intereses del Gobierno para ser nombrado en algún cargo de la magistratura.
396. Adicionalmente, la lentitud de los procesos ha sido otro de los factores que más se ha criticado de la administración de justicia en México. Según datos de la CNDH, el tiempo promedio que debe pasar una persona para que se le dicte sentencia en primera instancia es de 1 año y 10 meses. El hecho que el Estado no pueda garantizar una justicia pronta y oportuna, ha generado una indebida reacción en la población para hacerse justicia por sí misma, y cuando esto sucede, se resquebraja la esencia misma del Estado de Derecho.
397. En conclusión, la CIDH estima que se debe brindar mayor independencia y autonomía a los funcionarios del Poder Judicial, asignando los recursos materiales, humanos y presupuestarios necesarios, garantizando la estabilidad laboral de los jueces mediante el fortalecimiento de la carrera judicial. Dicha carrera existe en México a partir de las reformas constitucionales de 1994, que crearon el Consejo de la Judicatura Federal. El artículo 100 constitucional dispone:  
La ley establecerá las bases para la formación y actualización de funcionarios, así como para el desarrollo de la carrera judicial, la cual se regirá por los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia.
398. El Estado mexicano observó que “dicho precepto ya ha dado sus frutos con la celebración de varios concursos para nombramientos de magistrados de circuito a nivel federal”. La Comisión ha tomado debida nota de los avances informados, y espera que los mismos se profundicen a fin de lograr en un corto lapso la plena vigencia de la carrera judicial. Asimismo, la CIDH considera que la carrera judicial se vería fortalecida estableciendo rigurosos criterios de selección para designar a los funcionarios destinados a ocupar tales cargos, lo cual debería realizarse a través de concursos de oposición evaluados por profesionales de alta autoridad moral y reconocida trayectoria en el área.

[...]

## V. Recomendaciones

410. En virtud del análisis precedente, la CIDH formula al Estado mexicano las siguientes Recomendaciones:
411. Que continúe adoptando las medidas necesarias para el desarrollo del artículo 21 de la Constitución mexicana, a fin de hacer efectivas las garantías judiciales y de protección judicial consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.

---

la necesidad de prestigiar a la Suprema Corte de Justicia señalando que sus resoluciones son más políticas que jurídicas puesto que existen miembros provenientes del ámbito político y debe detenerse esta tendencia, circunstancia que coincide con la denuncia que hicieron miembros del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quienes además expresaron que se sentencia a inocentes para evitar sospechas de soborno (Revista *Proceso* No. 854, 15 de marzo de 1993).

<sup>11</sup> Minnesota Advocates for Human Rights, *Derechos Humanos y Poder Judicial en México*, febrero de 1995.

[...]

419. Que tome las medidas necesarias para garantizar una justicia pronta, oportuna y expedita.

[...]

## Capítulo VII La Situación de los Pueblos Indígenas y de sus Derechos

### I. Situación General

506. México está integrado por una población indígena estimada en 10 millones de personas, o sea algo más que el 10 por ciento de su población total. De ellos, unos 6.5 millones hablan alguna de las 59 diferentes lenguas autóctonas, y se caracterizan por conservar sus valores culturales, sus formas de vincularse con la naturaleza, de administrar justicia, organizarse para la producción, y por identificarse a sí mismos como indígenas.<sup>12</sup>
507. Veinte regiones mayores indígenas, concentran la mayor cantidad de pueblos indígenas mexicanos, y muestran la diversidad de esas sociedades. En el norte, la Región Mayo (Sinaloa y Sonora); la Región Tarahumara (Chihuahua); a través del centro del país la Región Huicot (Huicholes, Coras y Tepehuanos) en Nayarit, Durango y Jalisco; la Región Meseta Purépecha (Michoacán); la Región Mazahua-Otomí en Querétaro y el Estado de México; la Región Otomí en Querétaro, Hidalgo y Guanajuato; la Región Huasteca: Potosina, Hidalguense y Veracruzana; la Región Norte de la Sierra de Puebla; la Región Totonaca de Veracruz y Puebla; la Región Náhuatl de Jalapa; y la Región Náhuatl de la Costa de Michoacán. Existe otra región amplia en la península de Yucatán (Campeche, Yucatán y Quintana Roo). En el sur, tres regiones Náhuatl (en la Cañada Oaxaqueña-Poblana; en Veracruz; y Puebla); la Región Náhuatl-Tlapaneca-Mixteca-Amuzgo de Guerrero; la Región Chontal de Tabasco; la Región Oaxaca; y la Región Chiapas (Norte de Chiapas, Selva Lacandona, y Altos de Chiapas).
508. Una importante proporción de los indígenas mexicanos mantiene un alto grado de identidad propia, y habitan en pueblos y comarcas que se consideran “indígenas”. Efectivamente, existe una presencia indígena importante en el 28 por ciento de las localidades del país. El análisis del Instituto Nacional Indigenista de México con base en el Censo Nacional de 1990, indica que existen por lo menos 13 mil 179 localidades eminentemente indígenas (donde el 70 por ciento o más son hablantes de lenguas indígenas), y 4 mil 359 localidades con población indígena dispersa (donde el 30 a 69 por ciento son hablantes de lengua indígena).
509. Estas localidades predominantemente indígenas (más de 17 mil) reúnen al 7 por ciento de la población del país. Sumadas a las 26 mil 680 localidades con población indígena dispersa, muestran una presencia indígena importante o predominante, en el 28 por ciento de las locali-

---

<sup>12</sup> Instituto Indigenista Interamericano, *Indicadores Socioeconómicos de los Pueblos Indígenas de México*, INI, Dirección de Investigación y Promoción Cultural. Subdirección de Investigación, 1993. Los datos censales de este capítulo, salvo indicación en contrario, provienen de esta publicación.

- dades del país. La mayoría de ellas (60.7 por ciento) tienen menos de 500 habitantes, y un 13.8 por ciento entre 500 y 2 mil 500 habitantes. El resto de los indígenas, aproximadamente entre un tercio y un cuarto de ellos, habitan en ciudades mayores.
510. Los indígenas mexicanos están en situación de desigualdad relativa frente al resto de la población, en cuanto al goce de servicios del Estado, sufriendo en muchas zonas condiciones deplorables de empobrecimiento, acceso a servicios sociales y salud. Asimismo, resalta en los análisis oficiales, que pese a que los municipios indígenas son un tercio de los municipios del país, representan el 48 por ciento de los de “alta marginación”, y el 82 por ciento de los calificados como de “muy alta marginación”.
  511. En lo educacional, mientras la población en general de México tiene altos índices de escolaridad primaria y preprimaria, los niños indígenas están en desventaja. El 59 por ciento de los niños indígenas de cinco años, no concurre a la preprimaria, y el 28 por ciento de los de 6 a 14 años no concurre a la escuela. En consecuencia, el 43 por ciento de los indígenas mayores de 15 no tienen instrucción formal alguna, una tercera parte de ellos no logró completar la escuela primaria, y poco más del 10 por ciento cuenta con algún grado de instrucción postprimaria. Mientras que el índice de analfabetismo en la población adulta general es del 12.4 por ciento, en el caso de los indígenas tal índice es del 46 por ciento.
  512. En lo habitacional, de las localidades predominantemente indígenas sólo el 32 por ciento tiene agua corriente, y sólo el 10 por ciento tiene drenaje de cloacas. Ocho de cada diez hogares indígenas no tienen siquiera techo de lámina, y sólo tienen piso de tierra. Es importante destacar, sin embargo, que el 94 por ciento de los habitantes indígenas de esas localidades en las que son predominantes, son dueños de su tierra y vivienda, condición que sólo alcanza el 77 por ciento del resto de la población.
  513. Las mujeres indígenas son las que sufren la mayor marginación, pues en ellas se expresan los índices más elevados de analfabetismo, rezago educativo, desnutrición y problemas de salud.
  514. Los indígenas son los que están sufriendo de manera más dramática la crisis económica del agro mexicano, y la caída de los precios de los productos agrícolas. Uno de los indicadores de esa crisis es que en Baja California, por ejemplo, hasta el 35 por ciento de los jornaleros son niños. En Hidalgo, debido a la necesidad de integrarse al trabajo productivo, unos 5 mil niños indígenas abandonan sus estudios anualmente.
  515. Históricamente, los indígenas y sus comunidades han debido concentrarse en lugares agrestes o semiáridos, debido a la penetración y ocupación de sus tierras. La baja productividad agrícola de las tierras donde debieron concentrarse, y posteriormente la pulverización minifundista, y la falta de inversión productiva o de infraestructura por parte del Estado, los puso en situación de desventaja económica y dificultó su subsistencia como culturas y comunidades. Pese a todo ello han logrado mantenerse organizados, y culturalmente ricos en cuanto a conocimientos sobre la naturaleza, trabajo colectivo, y estrategias de supervivencia frente a las diferentes dinámicas que afectan su desarrollo.

## II. Los Derechos Políticos de los Indígenas Mexicanos

516. La Constitución de México señala en su artículo 4 que “la Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas...” Este reconocimiento se traduce en distintas disposiciones legales que garantizan la aceptación de las instituciones



tradicionales indígenas, y de sus usos y costumbres. La ley mexicana autoriza que en ciertas condiciones, la elección de cargos municipales se realice sobre la base de los procedimientos de decisión ancestralmente utilizados por las poblaciones indígenas locales, y el derecho indígena conocido como “usos y costumbres”. El reconocimiento de este derecho y de las instituciones tradicionales indígenas, muchas de las cuales tienen una realidad de hecho indudable, ha avanzado en México en los últimos años, aunque es todavía incipiente.

517. En México existen 2 mil 403 municipios, en 803 de los cuales la población indígena es de más del 30 por ciento, lo cual tiene importantes implicaciones para el peso electoral y cultural, especialmente en lo referido a las candidaturas y ejercicio de las autoridades municipales, y para sus formas de elección.
518. Un ejemplo especialmente notable es el del Estado de Oaxaca, donde de 570 municipios, 140 eligen a sus autoridades municipales por el sistema general y 430 con elección basándose en los “usos y costumbres” indígenas. Según información recibida por la Comisión durante su visita *in loco*, estas formas de elección demuestran ser compatibles con el pluralismo político, el derecho a la participación y la libertad de expresión. Así es que en ambas formas de elección, los dos mayores partidos nacionales, así como listas locales, obtuvieron un porcentaje variable pero significativo de victorias.<sup>13</sup>
519. Respecto a Chiapas, por el contrario, varias asociaciones<sup>14</sup> indicaron que en las elecciones legislativas realizadas en julio de 1997, en general reconocidas como celebradas correctamente en la mayoría de los Estados del país, no lo fueron en varios distritos de alta densidad indígena. Ello parecería confirmarse por la determinación del Instituto Federal Electoral en los siguientes términos:

En algunos distritos de esta Entidad (Chiapas) existen condiciones que afectan desfavorablemente el desarrollo adecuado del proceso electoral tal como lo consagra y define la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. En comunidades de los municipios de Tila, Sabanilla y Salto de Agua, del Distrito 01, en el Municipio del Bosque del Distrito 02, así como los Municipios de Chenalhó y Pantelhó, del Distrito 05, existe un ambiente social de inseguridad ocasionado por factores criminales, políticos y económicos. La violencia real y potencial que prevalece en dichos Municipios implica un riesgo para el derecho ciudadano del sufragio libre en varias secciones y casillas de esa zona.

520. Efectivamente, durante el acto electoral se registraron numerosos incidentes, entre ellos 160 casillas quemadas, cuya autoría se atribuye a grupos locales de distinta filiación política. Cabe señalar en tal sentido que el EZLN efectuó un *boicot* del proceso electoral, oponiéndose a la participación de la población en el mismo; entre otros hechos que llegaron a conocimiento de la CIDH, dicho grupo armado disidente habría instigado a la quema de casillas. Dichos incidentes, sumados a la desconfianza hacia el acto electoral mismo, más algunos casos aislados de rete-

---

<sup>13</sup> Prueba de ello es que en los municipios de elección por el sistema general el partido PRI perdió las grandes ciudades frente al PRD; pero en los municipios rurales los triunfadores se distribuyeron aproximadamente en un 50 por ciento para cada uno de esos dos partidos. El PRI ganó en 40 por ciento de los municipios de elección por sistema tradicional indígena, y el PRD en la mayoría de los restantes.

<sup>14</sup> La Comisión Nacional para la Concordia y Pacificación, la Comisión Nacional de Intermediación, las Diócesis de San Cristóbal Las Casas, varios de los partidos políticos, y organizaciones indígenas y ciudadanas. *Boletín de la Alianza Cívica de Chiapas* No. 5, julio de 1997.

nes militares que impedían la libertad de tránsito, coadyuvaron a un abstencionismo en dicho Estado del orden del 65 por ciento de los votantes empadronados. Debe recordarse que en las elecciones de 1995 para presidentes municipales también se verificó una abstención del 72 por ciento explicado<sup>15</sup> por el alegado fraude en las elecciones gubernamentales de 1994.<sup>16</sup> En esa ocasión se declaró oficialmente ganador al candidato del PRI, pero la Asamblea Estatal Democrática del Pueblo Chiapaneco, en rebeldía, nombró al candidato del PRD como su Gobernador. A raíz de esos sucesos, y para protestar contra la imposición oficial del Gobernador, 38 Municipios se declararon en rebeldía y eligieron autoridades alternativas a las electas en aquellos comicios según sus “usos y costumbres”. Frente a la protesta popular e institucional, el Gobernador candidato del PRI renunció a su cargo. Sin embargo, de esos mismos comicios surgieron el Diputado y Senador que representan a la zona en el Congreso. Esa situación contribuyó a crear el clima de violaciones a los derechos humanos en la zona norte de Chiapas, que se analiza más adelante en este capítulo.

521. Contribuyó también a estas tensiones otra situación que tiene que ver con los derechos políticos de los pueblos indígenas: la posibilidad de elección de sus autoridades locales a través de sus procedimientos tradicionales. Esa reivindicación indígena está ya vigente en el vecino Estado de Oaxaca (como se indicó anteriormente) y aceptada como política en los Acuerdos de San Andrés. Sin embargo, en Chiapas no se aceptó su reconocimiento, pese a las solicitudes de las comunidades.

[...]

## VI. La Situación en el Estado de Chiapas

540. En el Estado de Chiapas, la población indígena constituye el 30 por ciento de la población de 3 millones de habitantes. Dicha población pertenece a 10 etnias locales. Existen en Chiapas 33 presidentes municipales indígenas, y 7 de los 24 diputados estatales del PRI son indígenas, pertenecientes a 5 de esas etnias. De los 111 municipios del Estado, 58 son de población indígena predominante o importante; 25 de estos últimos tienen autoridades de partidos de oposición.<sup>17</sup>

[...]

544. En los últimos años, dos situaciones han tenido impacto sobre la vigencia de los derechos humanos: la insurgencia del EZLN en la zona sur, que ha llevado a una presencia importante en esa área por parte del Ejército mexicano, que realiza operaciones de baja intensidad; y posteriormente, sobre todo a partir de 1995, la militarización de la zona norte y el surgimiento en

<sup>15</sup> Centro de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”, *Dossier sobre la situación en Chiapas*, julio de 1997, p.12.

<sup>16</sup> Las irregularidades del proceso electoral en Chiapas incluyeron ataques físicos contra el candidato opositor Amado Avendaño (PRD), cuya camioneta fue atropellada por un trailer sin placas, llevó a la formación de una asociación civil la Procuraduría Electoral del Pueblo Chiapaneco (no gubernamental) para supervisar las elecciones. Esta organización movilizó a miles de ciudadanos que revisaron el 95 por ciento de las casillas electorales y encontraron que en el 57 por ciento de ellas había irregularidades que llenaban los supuestos de nulidad de votación por casilla. “Ni Paz ni Justicia” *op. cit.* p. 69.

<sup>17</sup> Gobierno del Estado de Chiapas, *Agenda Estadística Chiapas 1995*, Ministerio de Hacienda del Estado, Enero de 1996.

dicho sitio de grupos paramilitares cuya acción ha sido denunciada como factor de violación de los derechos humanos.

[...]

546. A mediados de 1997 aumentó la violencia social y política en Chiapas, atribuyéndose<sup>18</sup> la misma a los numerosos conflictos existentes y a la paralización del llamado “Diálogo de San Andrés” entre los representantes gubernamentales, los zapatistas, y otros grupos de la sociedad civil.

[...]

#### **D. Libertad de Conciencia y Religión en el Estado de Chiapas**

563. En Chiapas, la Comisión tuvo oportunidad de recibir testimonios de distintas comunidades, principalmente en el área chamula, en las cuales en el pasado había habido fricciones y denuncias sobre la imposibilidad de gozar plenamente de la capacidad de profesar su culto. Los problemas mencionados se debían a que quienes deseaban profesar creencias evangelistas o protestantes, eran expulsados o discriminados en sus comunidades por los sectores católicos que, por ser mayoría, se identificaban con las autoridades tradicionales. Esta discriminación a veces tomaba la forma de segregación escolar, ya que, según las denuncias, los niños de los evangelistas no eran aceptados o eran expulsados de las escuelas comunes.

564. A partir de los testimonios e informes recibidos, la Comisión aprecia que los problemas de libertad de conciencia y religión en Chiapas han sido superados en gran medida. Ello se debe a que son encarados por las autoridades y sectores afectados, bajo la guía y supervisión de la “Comisión Plural” en la que actúan representantes de todas las partes. La Comisión recibió información según la cual, desde la creación de esta Comisión Plural, en la que intervienen líderes de distintos credos y sectores, no ha habido expulsión ni agresión alguna. Los problemas de separación y segregación escolar están resueltos en la mayoría de las comunidades, excepto en dos de ellas, en que existen trabas entre los distintos grupos para resolverlos. La CIDH otorga la más alta importancia a la tolerancia religiosa y a la educación, como elementos esenciales para el desarrollo democrático y la vigencia de los derechos humanos.

[...]

### **VIII. Recomendaciones**

584. En virtud del análisis precedente, la CIDH formula al Estado mexicano las siguientes recomendaciones:

585. Que adopte las medidas y políticas públicas requeridas, a fin de atender adecuadamente las necesidades de la población indígena mexicana, especialmente en áreas como la salud y la educación.

---

<sup>18</sup> CDHFBC. *Dossier, cit.*, página 14.

[...]

587. Que los hechos criminales cometidos contra integrantes de pueblos indígenas particularmente por agentes públicos o con su anuencia o tolerancia sean investigados y sancionados conforme a la ley; y que las víctimas de tales crímenes o sus familiares reciban la debida reparación, que incluya una compensación pecuniaria.
588. Que se proteja y atienda adecuadamente la situación de los indígenas desplazados por las zonas de conflicto.

[...]

## Capítulo VIII

### Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

590. Al ratificar México la Convención Americana, se comprometió de conformidad con el artículo 26 de dicho instrumento a lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y culturales, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA). En este sentido, el artículo 33 de la Carta de la OEA señala que entre los objetivos básicos de su desarrollo integral convenidos por los países en la Carta, se encuentran la igualdad de oportunidades, y la distribución equitativa de la riqueza y de la renta. En general, los países de América Latina se han distinguido a través de los años por la mala distribución de la riqueza. México no es una excepción a la regla, y por el contrario, se han evidenciado diferencias más pronunciadas cuando se compara a la población indígena del país con el resto de su gente.

[...]

602. El Estado mexicano ha indicado a la CIDH que reconoce la importancia de los rezagos y carencias que afectan al país en materia económica, social y cultural. A fin de romper con el círculo de la pobreza, dicho Estado considera que se requiere de múltiples acciones dirigidas a los grupos sociales de menores recursos: abatir las altas tasas de fecundidad, proporcionar suficiente educación y capacitación, combatir la desnutrición, la morbilidad y mortalidad por enfermedades infecciosas y parasitarias, propiciar oportunidades de empleo productivo, y mejorar las condiciones de vida con servicios de cultura, deporte y esparcimiento.

[...]

## Recomendaciones

605. En virtud del análisis precedente, la CIDH formula al Estado mexicano las siguientes Recomendaciones:
606. Que incremente las inversiones en el área de la salud, con el objetivo de garantizar a toda la población el acceso a los servicios básicos.

607. Que continúe las inversiones y mejore las condiciones, en general, en el sector de la educación, con el propósito de aumentar los índices de atención escolar, y desarrollar programas específicos de alfabetización para los adultos e indígenas.
608. Que expanda los servicios básicos de infraestructura doméstica o servicios públicos básicos (agua potable en tubería, alumbrado eléctrico, servicios sanitarios) a la totalidad de las viviendas urbanas, y que preste particular atención al desarrollo de la infraestructura en zonas rurales.

[...]

## Capítulo IX Los Derechos de la Mujer

### *Introducción*

609. En las últimas décadas, se ha incrementado sustancialmente la participación femenina en la actividad económica. Este fenómeno está estrechamente ligado a los profundos cambios sociales que se han operado en México y en los demás países de América Latina. Sin embargo, estos cambios no se han producido a un bajo costo. Las mujeres han sufrido grandes discriminaciones en el Hemisferio, siendo relegadas en muchos casos a trabajos del hogar, y marginadas, en otros, de ascensos laborales. La CIDH ha prestado particular atención a esta materia, ya que cuenta incluso con una relatoría hemisférica sobre el tema. En la visita *in loco* realizada a México, el mismo fue abordado con especial detenimiento, recibéndose un importante número de denuncias e informes que demuestran lo delicado de la situación de los derechos de la mujer.

## I. El Marco Jurídico

### A. Normativa Internacional

610. La Convención Americana establece en su artículo 24 que “todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.
611. Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra lo siguiente en su artículo 26: Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión.
612. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, señala en su artículo 2 que: Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, y convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer.
613. Asimismo, el artículo 11.1 del mismo instrumento señala que: Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del

empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:

[...]

- b) El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo;
- c) El derecho a elegir libremente profesión y empleo.

## B. Normativa Interna

- 614. El artículo 1° de la Constitución Política mexicana establece que “todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución...”.
- 615. El artículo 4 constitucional señala: El varón y la mujer son iguales ante la ley... Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

## II. La Participación de la Mujer

- 616. En México, como en otros países de América Latina, las mujeres no han tenido a lo largo de la historia una gran participación en las distintas ramas de la economía, ni en el ejercicio de cargos públicos. Si bien esta tendencia ha variado en los últimos años, incrementándose el número de plazas ocupadas por mujeres, los niveles continúan siendo bajos. En 1990, el 20 por ciento de los administradores y gerentes de las empresas mexicanas eran mujeres. En 1995, el 6.7 por ciento de las personas que trabajaban para el Gobierno eran mujeres, y sólo el 13.9 por ciento de los congresistas pertenecían a ese sexo.<sup>19</sup>
- 617. La CIDH estima que es fundamental el realce de la labor de la mujer como factor para el desarrollo de los sistemas económicos y políticos de los pueblos del Hemisferio. Asimismo, entiende que tal objetivo sólo puede ser logrado con el esfuerzo de las propias mujeres, estudiando, preparándose y luchando para ocupar posiciones importantes dentro de las distintas fuentes de trabajo. Sin embargo, es fundamental que el Estado cree las condiciones necesarias para tal efecto, y así promover una participación más activa de la mujer en los distintos entes políticos y económicos del país. En este sentido, la Comisión ve con especial complacencia la creación por parte del Estado mexicano del Programa Nacional de la Mujer-Alianza para la Igualdad, el cual permitirá avanzar en el ordenamiento integral de las tareas orientadas a promover su participación plena en la sociedad en igualdad de oportunidades con los hombres. Entre las acciones prioritarias, dicho Programa tiene previsto establecer mecanismos para asegurar el respeto de las trabajadoras y su acceso a los sistemas de previsión y seguridad social, en pie de igualdad con los hombres, vigilando el cumplimiento de la Ley Federal del Trabajo para evitar la discriminación por sexo, edad, estado civil y gravidez, así como la segregación ocupacional y la correlativa disparidad por sexo en las remuneraciones y en las oportunidades de ascenso laboral.

---

<sup>19</sup> UNDP - Human Development Report, 1996.

618. A pesar de estos avances, existen problemas fundamentales que quedan por combatir, uno de ellos es el relacionado con los bajos índices de desarrollo de la mujer en comparación con el de los hombres. Al respecto en 1993, el 13.6 por ciento de la población adulta femenina era analfabeta, en comparación con el 8.9 por ciento de la población adulta masculina, y el porcentaje de mujeres estudiantes era menor en un 6 por ciento que el de los varones.<sup>20</sup> Aunque los porcentajes no sean alarmantemente distintos, existe la necesidad de reducir estas disparidades, para así evitar que las oportunidades de la mujer no se vean mermadas como consecuencia de su baja formación.

[...]

#### IV. La Discriminación en la Frontera Norte

630. A pesar de que en toda la geografía de México la participación femenina en la actividad económica ha crecido sustancialmente, en el caso de la Frontera Norte esta mayor participación en los mercados laborales resulta ser no sólo más intensa, sino además con características específicas que la tornan cualitativamente diferente. Esta peculiaridad de la Frontera Norte se asocia, entre otros factores, al mayor grado de urbanización, mayor nivel de escolaridad, alta migración, etc.; y en general, a las distintas características socioeconómicas de la población que posibilitan una mayor inserción femenina en el mercado laboral.<sup>21</sup>
631. En este sentido, conforme a la información recibida por la Comisión, un aspecto central del empleo femenino en la Frontera Norte se refiere a su concentración relativa en el sector maquilador, imprimiéndole con ello un sesgo específico a la dinámica del empleo de este sector de actividad.<sup>22</sup>
632. Las maquiladoras, o fábricas de procesamiento para la exportación, a lo largo de la frontera de Estados Unidos de América con México, aportan a México 29 mil millones de dólares en ingresos de exportación, y 500 mil puestos de trabajo. Al menos la mitad de quienes trabajan en este sector, principalmente en los talleres de montaje, son mujeres con salarios suficientes para mantenerse a sí mismas y a sus familias, por encima de los salarios que podrían percibir en cualquier otro sector de empleo en el norte de México.<sup>23</sup>
633. Estas trabajadoras son víctimas habituales de una forma de discriminación que afecta exclusivamente a las mujeres: las maquiladoras les exigen que se sometan a exámenes de embarazo como condición para el empleo y les niegan el trabajo si el resultado es positivo. En algunos casos, si una mujer queda embarazada poco después de empezar un trabajo en la maquiladora, puede ser maltratada y forzada a dejar su puesto de trabajo por dicha causa. El trato discriminatorio en las empresas del sector de maquiladoras está destinado a las mujeres, violando así normas internacionales de derechos humanos y de derechos del trabajador. El Gobierno mexicano, a pesar de su obligación jurídica internacional y nacional de garantizar la protección de estas trabajadoras, ha hecho muy poco por reconocer o remediar las violaciones de los derechos al

<sup>20</sup> UNDP - Human Development Report, 1996.

<sup>21</sup> *Mujeres, Migración y Maquila en la Frontera Norte*, el Colegio de la Frontera Norte, página 133.

<sup>22</sup> *Ídem*.

<sup>23</sup> Human Rights Watch/*Américas, Discriminación Sexual en el Sector de Maquiladoras de México*, página 2.

trato no discriminatorio y a la intimidad de estas mujeres. Además, el hecho de que el Gobierno mexicano no corrija la discriminación en las maquiladoras, es una violación al derecho de las mujeres a decidir cuántos hijos desean tener y cuándo hacerlo. De hecho, los funcionarios mexicanos responsables de comprobar el cumplimiento y la aplicación de la Ley Federal del Trabajo de México —que prohíbe expresamente la discriminación sexual— condenan inconsistentemente este tipo de prácticas discriminatorias; se consideran incapaces de aplicar la ley y, uno de ellos, considera la discriminación basada en el embarazo razonable o legítima<sup>24</sup>

634. La situación se agrava por las condiciones insalubres en las cuales frecuentemente deben trabajar las mujeres. En ciertos casos, están en contacto con sustancias químicas y solventes sin ningún equipo de protección en los sombríos galiones, sometidas a ruidos, calores y acelerados ritmos de trabajo, así como a la monotonía de movimientos.<sup>25</sup> Hay que destacar que estas condiciones de trabajo parecen darse por igual, tanto para hombres como para mujeres. Sin embargo, deben adecuarse y corregirse para brindar a todos los trabajadores, de ambos sexos, un sano ambiente laboral.
635. El hostigamiento sexual se da en mayor o menor medida, y con diferentes consecuencias por parte de compañeros de trabajo, supervisores y jefes o gerentes, no pudiendo la trabajadora hacer mucho legalmente, a pesar de estar contemplado el hostigamiento sexual como un delito.<sup>26</sup> El problema fundamental que se plantea en este sentido, es el temor de la mujer por perder su puesto de trabajo si interpone una denuncia. El trabajo en las maquiladoras representa para estas mujeres, por su baja formación educativa, una de las mejores opciones de trabajo que pueden conseguir. El temor a perder ese seguro ingreso mensual, por lo general las lleva a tolerar los abusos.
636. Con relación a estos hechos narrados, la Comisión durante su visita *in loco* a México recibió información en diversas audiencias celebradas sobre el caso de Alejandra Vega Quiñones, quien fue supuestamente despedida de su trabajo por quedar embarazada; y el de Luz Elena Corona, quien sufrió un aborto presuntamente como consecuencia del incumplimiento de la empresa de las normas de seguridad e higiene para tutelar el trabajo de mujeres embarazadas.
637. En este sentido, la Comisión señala que el Estado mexicano tiene la obligación de vigilar para que las normativas que rigen la materia tanto en el ámbito interno como internacional se cumplan cabalmente, y evitar que los hechos mencionados sigan ocurriendo. La estricta supervisión del Estado por medio de la autoridad competente, la adecuada aplicación de la ley y la efectiva administración de justicia, podrían atenuar los abusos y terminar con las discriminaciones que sufren algunas mujeres en la Frontera Norte de México.

## V. Recomendaciones

638. En virtud del análisis precedente, la CIDH formula al Estado mexicano las siguientes Recomendaciones:
639. Que supervise estrictamente el cumplimiento, por parte de los empleadores, de las normas nacionales e internacionales en materia laboral, a fin de evitar que se produzcan discrimina-

---

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> Grupo Factor X, *La Violación de los Derechos Humanos en la Frontera Norte de México: Derechos a la Salud y a un Medio Ambiente Sano*, Caso de la Mujer, página 3.

<sup>26</sup> *Ídem*.



ciones contra las mujeres en el momento de ser empleadas; y a fin de proveer un ambiente adecuado de trabajo que redunde positivamente en su seguridad y desempeño.

640. Que cumpla con los procedimientos de derecho interno que sean necesarios, a fin de ratificar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará”, y para el desarrollo de la legislación interna correspondiente, a fin de hacerla compatible con dicho instrumento internacional.

[...]

642. Que investigue las denuncias realizadas en relación con la práctica de algunos establecimientos de salud, consistente en la colocación de dispositivos intrauterinos sin el consentimiento de la mujer; y, en su caso, restablecer las situaciones y sancionar a los responsables de acuerdo a la ley.
643. Que adopte medidas urgentes y eficaces de tipo jurídico, educativo y cultural para poner término a la violencia doméstica contra la mujer, como problema grave que afecta a la sociedad mexicana.
644. Que promueva la creación de las condiciones necesarias para el desarrollo igualitario de la mujer, mediante el aumento significativo de los recursos asignados en el presupuesto a las Entidades Estatales responsables de dicha área; y que promueva iniciativas a efectos de tal desarrollo, con participación de organizaciones no gubernamentales y otras expresiones de la sociedad civil.

[...]

## Capítulo XI Conclusiones y Recomendaciones Finales

673. La Comisión tiene presente el carácter complejo de la situación actual que vive México, en pleno proceso de expansión de las libertades públicas, en que los grupos de oposición política tienen mayor participación en la administración de los Estados, las legislaturas y municipalidades. Tampoco escapa al análisis de la CIDH, el contexto de profundas dificultades económicas y sociales por las que está atravesando dicho país.

[...]

### I. Conclusiones Finales

677. Tomando en consideración la importancia de los análisis y diversas conclusiones realizadas a lo largo del presente Informe, a continuación se esbozan algunas de las conclusiones más importantes de la CIDH con relación a la situación general de los derechos humanos en México.
678. Los Estados Unidos Mexicanos, como sociedad y como estructura de gobierno, vienen desarrollando en estos últimos años medidas concretas de democratización y apertura que rompen rigideces históricas facilitantes de la violación de los derechos humanos y de sistemas de privilegios atentatorios contra la dignidad e igualdad de amplios sectores de la población.

679. El difícil equilibrio entre un proceso de apertura y democratización por un lado, y el mantenimiento del orden y del imperio del derecho frente a los atentados contra ese proceso; y por el otro, frente a nuevas formas de ilegalidad sistemática como el narcotráfico, define un marco general complejo dentro del cual debe analizarse la situación general de los derechos humanos en México, y el papel que juegan el Gobierno y los poderes del Estado (en sus distintos niveles) en su respeto y garantía.

[...]

683. Con respecto a la situación de las poblaciones indígenas mexicanas, sus derechos económicos y sociales presentan grandes carencias, de por sí injustas y discriminatorias respecto a la situación promedio del resto de la población. Las tensiones existentes dentro de las comunidades indígenas, y entre éstas y el resto de la sociedad global son antiguas, complejas y extendidas. Tales tensiones se han intensificado no sólo a través del movimiento armado zapatista, sino también por numerosos conflictos en distintas Entidades de la Unión.

684. Pese a que actualmente se desarrolla un proceso de diálogo en el que participa el Estado, que busca resolver por la vía de las negociaciones las demandas de los indígenas y campesinos, el último año continuó la espiral de violencia en contra de líderes y de sus organizaciones sociales, en muchos casos a través de la acción de “guardias blancas”, grupos armados que cuentan con el patrocinio o la falta de diligencia de sectores oficiales del Estado de Chiapas.

685. La Comisión comprobó que el Gobierno Federal ha mostrado preocupación en los últimos años en los Estados del sur del país, y ha llevado a cabo distintos programas a los fines de evitar que se sigan agudizando las diferencias socioeconómicas dentro de su población, y de restablecer el orden jurídico.

686. A pesar de los esfuerzos y en particular de diversas iniciativas del Estado para depurar las fuerzas de seguridad, siguen existiendo denuncias de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, ocurridas bajo los rubros de lucha contra la guerrilla, el narcotráfico o la delincuencia común. La Comisión reconoce y respeta la obligación y atribución de un Estado de defenderse frente a los grupos armados disidentes y de combatir la delincuencia, dentro de los límites jurídicos en cada caso del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. La Comisión reitera que pese a lo complejo de estas operaciones, los agentes del Estado deben de velar en todo momento por el respeto a los derechos humanos, entre los que deben resaltarse los derechos a la vida y a la libertad personal.

687. La inexistencia dentro de la legislación nacional de un tipo penal que describa dentro de su presupuesto de hecho la desaparición forzada, contribuye a la incapacidad Estatal de prevenir y sancionar esa práctica.

[...]

690. La CIDH resalta la creación por el Estado mexicano del Programa Nacional de la Mujer-Alianza por la Igualdad, para permitir un avance hacia la plena participación femenina en igualdad con el hombre. Las desigualdades en educación y oportunidades socioeconómicas se han reducido sensiblemente. Sin embargo, prosiguen los hechos de abuso y violencia sexual, especialmente

en el hogar. En cuanto a los agentes del Estado que abusan de su autoridad para cometer tales actos, todavía no se han adoptado medidas preventivas o punitivas eficaces.

[...]

695. Coadyuva a esa creciente apertura política, la también creciente diversidad en los enfoques de los medios de comunicación impresos y electrónicos, que tiende a asegurar el respeto a las ideas, las creencias y la riqueza multicultural de México. A pesar de ello, y del fortalecimiento de la prensa libre y crítica en dicho país, los periodistas siguen siendo objeto de graves ataques y amenazas. Igualmente, se ven afectados por este tipo de hechos los defensores de derechos humanos y miembros de otras organizaciones sociales en México. La Comisión asigna la mayor importancia al derecho a la libertad de expresión, por tratarse de un elemento fundamental para la vigencia plena de los derechos humanos, dentro de una sociedad democrática. En consecuencia, considera necesario que el Estado mexicano brinde las máximas garantías a las personas que no ejercen, por diversas modalidades, en su territorio.
696. México es actualmente una sociedad en una dinámica acelerada de cambio, donde trascendentales medidas de Gobierno están permitiendo el acceso más armonioso de los distintos sectores a los poderes políticos, el respeto más profundo a la voluntad popular y el funcionamiento creciente del Estado de Derecho. Esa misma dinámica y la ruptura o tentativa de ruptura de privilegios, provoca reacciones y prácticas de ciertos sectores civiles y de agentes gubernamentales que generan violencia y ataques, y en su caso, son violatorias de los derechos humanos. Ello representa por sí solo, uno de los más grandes retos históricos para el Estado y la sociedad mexicana, a fin de profundizar el Estado de Derecho, la democracia y la vigencia de los derechos humanos.

## II. Recomendaciones Finales

697. La CIDH es consciente de los importantes esfuerzos realizados por la sociedad civil y por las autoridades del Estado mexicano (en los ámbitos nacional, estatal y distrital) para mejorar la situación de los derechos humanos. Dichos esfuerzos se verían fortalecidos si se profundiza la colaboración con organismos internacionales como la propia CIDH, mediante la adopción de sus Recomendaciones al Estado mexicano, dentro del marco de los principios y las obligaciones internacionales libremente contraídas. La Comisión ratifica su compromiso de colaborar con las autoridades y la sociedad mexicana, en la búsqueda del diálogo, la paz, el consenso, y las reformas necesarias para lograr la plena vigencia de los derechos humanos.
698. La Comisión estima asimismo que es fundamental la continuación y ampliación de las actividades conjuntas entre la comunidad internacional y las autoridades mexicanas, con participación, en lo pertinente, de organizaciones no gubernamentales y otros sectores de la sociedad civil.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> 199. Cabe referirse a lo manifestado en el mismo sentido por la señora Mary Robinson, titular de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: La Oficina del Alto Comisionado está preparada para asistir al Gobierno en el cumplimiento de sus obligaciones bajo los pactos y tratados internacionales de derechos humanos que ha ratificado, incluyendo la Convención de la Organización Internacional del Trabajo No. 169 de 199 sobre Pueblos Indígenas y Tribales. También sería bienvenida toda oportunidad de asistir a las organizaciones de la sociedad civil para la promoción del respeto a los derechos humanos, como condición esencial para mejorar las condiciones de vida del pueblo de Chiapas. Naciones Unidas, HR/98/38, 12 de junio de 1998, *High Commissioner for Human Rights expresses mounting concern about situation in Chiapas, México* (traducción no oficial).

En tal sentido, la CIDH recomienda al Estado mexicano que considere seriamente las iniciativas de cooperación técnica internacional en materia de derechos humanos.

699. Finalmente, la CIDH reitera las Recomendaciones formuladas en los diversos capítulos del presente Informe, a fin de que el Estado mexicano pueda adoptar las medidas necesarias para superar las situaciones críticas que impiden la plena vigencia de los derechos humanos en ese país. La Comisión, de acuerdo a su competencia y su práctica, evaluará el seguimiento de sus Recomendaciones, por parte de las autoridades del Estado mexicano.

## **A. El Derecho a la Vida**

700. Que adopte las medidas necesarias para reformar la legislación penal mexicana, a los fines de que se consagre dentro de ella el delito de desaparición forzada.
701. Que realice investigaciones serias, rápidas e imparciales en todos los casos de desapariciones que queden pendientes por resolver, y sancione a los responsables.
702. Que actúe de una manera seria, rápida y eficiente, para asegurar que las denuncias sobre violaciones del derecho a la vida por parte de miembros de la policía o de las fuerzas armadas mexicanas, sean investigadas de manera inmediata y en forma exhaustiva, y en consecuencia sean debidamente sancionados sus responsables.
703. Que adopte las medidas necesarias para garantizar la suspensión preventiva de sus agentes de seguridad, mientras se resuelve definitivamente la denuncia de aquellos que se encuentren bajo investigación por presuntas violaciones al derecho a la vida.
704. Que desarrolle estrategias integrales a los fines de combatir efectivamente la proliferación de “guardias blancas” organizados por propietarios de tierras, desarticular a dichas bandas, desarmar a sus miembros, investigar los hechos violatorios, y sancionar a quienes resulten responsables de los mismos.
705. Que brinde una mejor capacitación a los funcionarios policiales, tratando a profundidad los excesos cometidos por éstos en los operativos, principalmente en los que afectan a campesinos; e informando con claridad a dichos funcionarios acerca de sus deberes y obligaciones, y de la responsabilidad penal a la que pueden ser sujetos de no atenerse a lo establecido por la ley.
706. Que repare e indemnice a los familiares de las víctimas de violación del derecho a la vida atribuibles a agentes del Estado.
707. Que promueva y desarrolle las iniciativas de paz en las zonas de violencia armada, particularmente en los Estados de Chiapas y Guerrero, acompañadas de las reformas necesarias para lograr la vigencia plena de los derechos humanos.

## **B. El Derecho a la Libertad Personal**

708. Que revise los procedimientos utilizados por los órganos policiales, a fin de que la actividad tendiente a combatir la delincuencia se cumpla de manera profesional y efectiva, en conformidad con la ley.
709. Que regule adecuadamente el principio de la libertad del imputado durante el proceso, reglamentándose los casos de excepción, conforme a las directrices establecidas por la CIDH.

710. Que amplíe el ámbito de aplicación de las penas alternativas a la de prisión, se adopten las medidas necesarias con el fin de acelerar los procesos, y se aumente la capacidad locativa de los centros carcelarios.
711. Que elimine como medida disciplinaria el confinamiento del interno hasta por 30 días; y que las medidas disciplinarias estén sujetas al principio de legalidad y garantías suficientes de debido proceso.
712. Que haga efectivas las disposiciones tendientes a separar a los procesados de los sentenciados, así como a los menores de los adultos, y a las mujeres de los hombres.
713. Que adopte medidas con el objeto de garantizar las condiciones de los establecimientos penitenciarios y los sistemas de tratamiento de los internos, incluyendo el derecho del recluso a mantener contacto con el mundo exterior.
714. Que investigue debidamente las denuncias de corrupción y tráfico de influencias presuntamente ocurridas dentro de las prisiones, se sancione a los responsables, y se adopten las medidas necesarias para corregir dichos males.
715. Que elimine el sistema de estudios tendientes a determinar el índice de peligrosidad de un individuo y los llamados “estudios de personalidad”, por ser contrarios a la Convención Americana.

### **C. El Derecho a la Integridad Personal**

716. Que otorgue a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y a las Comisiones Estatales respectivas, el apoyo necesario para que sigan vigilando y denunciando los hechos de tortura ante las autoridades correspondientes; y que adopte las medidas necesarias para que las Recomendaciones de dichas Comisiones sean cumplidas.
717. Que adopte las medidas necesarias para asegurar que los hechos de tortura sean calificados y sancionados como tales por los órganos jurisdiccionales competentes, acorde con la definición internacional de dicha violación al derecho a la integridad personal.
718. Que adopte las medidas necesarias para ejercer una efectiva supervisión judicial de la detención y de los órganos encargados de ejecutarla, dado que la fase de arresto y detención es una de las más críticas de todo proceso, en la cual el detenido queda bajo control exclusivo de la policía.
719. Que imparta las instrucciones pertinentes a efectos de que los agentes públicos que llevan a cabo detenciones, informen a los detenidos al momento de realizarlas, de los motivos de la privación de libertad, y de sus derechos y garantías en términos que les sean comprensibles, de acuerdo a su formación, nivel cultural e idioma.
720. Que adopte iniciativas concretas para educar y formar a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, sobre la prohibición absoluta de los actos de tortura, o de tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
721. Que garantice, en forma efectiva, el derecho de los detenidos a una comunicación inmediata con un abogado de su elección.
722. Que tome las medidas necesarias para que los Estados de Puebla y Tlaxcala puedan contar con una legislación específica sobre la tortura.
723. Que adopte las medidas legislativas o de otra naturaleza, a fin de que la declaración del inculpa-do prestada ante el juez competente de la causa sea la única confesión válida para el proceso, eliminado expresamente el valor inculpativo de la confesión prestada ante la Policía Judicial.

724. Que formule directrices precisas para las autoridades competentes, a fin de solicitar el rechazo de toda declaración o testimonio en que existan presunciones o indicios fundados de que la misma fue obtenida mediante coacción o tortura física o moral.
725. Que investigue y sancione a los responsables de hechos de tortura.
726. Que tome las acciones necesarias para rehabilitar e indemnizar, justa y adecuadamente, a las víctimas de hechos de tortura.
727. Que las autoridades correspondientes presten una especial atención y fiscalización sobre los agentes estatales (Ejército y Policías) en las zonas de conflicto, a fin de evitar que se produzcan hechos de tortura.

#### **D. El Derecho a la Justicia**

728. Que adopte las medidas necesarias para que se dicte a la brevedad posible la legislación reglamentaria del artículo 21 de la Constitución mexicana, a fin de hacer efectivas las garantías judiciales y de protección judicial consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.
729. Que tome las medidas pertinentes con el fin de ejecutar, a la brevedad posible, las órdenes de aprehensión que no hayan sido cumplidas en el curso de los procesos penales.
730. Que fortalezca la autonomía e independencia del Ministerio Público.
731. Que revise la naturaleza jurídica y las competencias de la Unidad de Coordinación de la Seguridad Pública de la Nación.
732. Que limite la competencia del Ministerio Público a funciones acordes a su naturaleza.
733. Que mejore las condiciones de trabajo, de preparación y las remuneraciones a los funcionarios del Ministerio Público y de la Policía Judicial.
734. Que establezca estrictos sistemas de selección del personal del Ministerio Público y de la Policía Judicial, utilizando a tal efecto los parámetros en vigor para la selección de magistrados y funcionarios judiciales; y que brinde cursos de formación técnica y en derechos humanos a dicho personal.
735. Que fortalezca la imparcialidad, independencia y autonomía del Poder Judicial, dotándolo de los recursos materiales y presupuestarios necesarios; y que adopte las reformas necesarias para garantizar la estabilidad de los jueces en México, estableciendo un régimen disciplinario propio en la ley.
736. Que tome las medidas necesarias para garantizar una justicia pronta, oportuna y expedita.
737. Que fortalezca la carrera judicial, y realice concursos de oposición para el nombramiento de jueces, evaluados por personas de alta autoridad moral y reconocida experiencia en la materia.
738. Que revise el contenido de la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Pública, con el fin de mantener a las Fuerzas Armadas en el rol propio para el cual fueron creadas, de acuerdo a lo establecido por la legislación internacional en la materia, en especial por el artículo 27 de la Convención Americana.
739. Que revise los procedimientos adoptados por las Fuerzas Armadas Nacionales en los Estados donde se han desplazado para enfrentar brotes de grupos armados disidentes, de acuerdo a lo establecido por la legislación internacional en la materia, en especial por el artículo 27 de la Convención Americana.

## **E. Los Derechos Políticos**

740. Que adopte las medidas necesarias para que la reglamentación del derecho de votar y ser votado, contemple el acceso más amplio y participativo posible de los candidatos al proceso electoral, como elemento de consolidación de la democracia.
741. Que supervise el cumplimiento por las Entidades locales de lo establecido en el artículo 115 constitucional, relativo a que “los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio Libre...”.
742. Que defina en forma clara los delitos electorales, y establezca mecanismos que garanticen su castigo efectivo.
743. Que dicte una reglamentación precisa a fin de auditar los fondos financieros de los partidos políticos en forma efectiva.

## **F. La Situación de los Pueblos Indígenas y de sus Derechos**

744. Que adopte las medidas y políticas públicas requeridas, a fin de atender adecuadamente las necesidades de la población indígena mexicana, especialmente en áreas como la salud y la educación.
745. Que restablezca y profundice las iniciativas de diálogo y paz, especialmente en las zonas de conflicto como Chiapas, a fin de que se adopten los acuerdos logrados.
746. Que los hechos criminales cometidos contra integrantes de pueblos indígenas particularmente por agentes públicos o con su anuencia o tolerancia sean investigados y sancionados conforme a la ley; y que las víctimas de tales crímenes o sus familiares reciban la debida reparación, que incluya una compensación pecuniaria.
747. Que proteja y atienda adecuadamente la situación de los indígenas desplazados por las zonas de conflicto.
748. Que adopte medidas para combatir y desactivar los grupos armados privados vinculados con la dirigencia política y los sectores económicos, y que promueva las reformas políticas, sociales y económicas requeridas para superar las causas de la violencia, con especial atención en zonas como el sur de Chiapas.

## **G. Los Derechos Sociales, Económicos y Culturales**

749. Que mejore las condiciones, en general, del sector de la salud, a fin de superar los respectivos índices.
750. Que continúe las inversiones y mejore las condiciones, en general, en el sector de la educación, con el propósito de aumentar los índices de atención escolar, y desarrollar programas específicos de alfabetización para los adultos e indígenas.
751. Que expanda los servicios básicos de infraestructura doméstica o servicios públicos básicos (agua potable en tubería, alumbrado eléctrico, servicios sanitarios), a todas las viviendas de la zona urbana, y especialmente las de zonas rurales.

## H. Los Derechos de la Mujer

752. Que supervise estrictamente el cumplimiento por parte de los empleadores, de las normas nacionales e internacionales en materia laboral, a fin de evitar que se produzcan discriminaciones contra las mujeres en el momento de ser empleadas; y a fin de proveer un ambiente adecuado de trabajo que redunde positivamente en su seguridad y desempeño.
753. Que cumpla con los procedimientos de derecho interno que sean necesarios, a fin de ratificar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará”, y para el desarrollo de la legislación interna correspondiente, a fin de hacerla compatible con dicho instrumento internacional.
754. Que investigue y sancione a los funcionarios que abusen sexualmente de mujeres detenidas en dependencias gubernamentales.
755. Que investigue las denuncias realizadas en relación con la práctica de algunos establecimientos de salud, consistente en la colocación de dispositivos intrauterinos sin el consentimiento de la mujer; y, en su caso, restablecer las situaciones y sancionar a los responsables de acuerdo a la ley.
756. Que adopte medidas urgentes y eficaces de tipo jurídico, educativo y cultural para poner término a la violencia doméstica contra la mujer, como problema grave que afecta a la sociedad mexicana.
757. Que promueva la creación de las condiciones necesarias para el desarrollo igualitario de la mujer, mediante el aumento significativo de los recursos asignados en el presupuesto a las Entidades Estatales responsables de dicha área, con participación de organizaciones no gubernamentales y de otras expresiones de la sociedad civil.

## I. El Derecho a la Libertad de Expresión

758. Que promueva la revisión de la legislación reglamentaria de los artículos 6 y 7 de la Constitución mexicana, en una forma abierta y democrática, a fin de que las garantías consagradas en los mismos tengan vigencia efectiva, acorde con el derecho a la libertad de pensamiento y expresión, consagrado por la Convención Americana.
759. Que adopte las medidas necesarias para sancionar a los responsables de delitos cometidos contra personas que ejercen el derecho a la libertad de expresión, incluyendo la investigación rápida, efectiva e imparcial de las denuncias relacionadas con el hostigamiento a periodistas, defensores de derechos humanos y miembros de organizaciones sociales.
760. Que ofrezca todas las garantías para que los defensores de derechos humanos, tanto mexicanos como extranjeros, puedan llevar a cabo su importante labor de promoción y defensa de dichos derechos, sin interferencias abusivas de parte de las autoridades; en particular, que revise las denuncias de expulsiones arbitrarias en los casos de extranjeros que residen legalmente en el territorio mexicano, a fin de adecuar tales decisiones estrictamente a las normas del debido proceso previstas en la legislación interna y en los instrumentos internacionales vigentes.

[...]



## 1.10 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1970

OEA/Ser.L/V/II.25

Doc. 9 (español) Rev.

12 de marzo de 1971

### Introducción

La Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro en noviembre de 1965, dispuso, en su Resolución XXII, apartado 4, lo siguiente:

[...]

4. Solicitar de la Comisión que rinda un informe anual a la Conferencia Interamericana o a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que incluya una exposición sobre el progreso alcanzado en la consecución de los objetivos señalados por la Declaración Americana. Tal informe deberá contener una relación sobre los campos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos conforme lo prescribe la citada Declaración, y formular las observaciones que la Comisión considere apropiadas respecto de las comunicaciones que haya recibido y sobre cualquiera otra información que la Comisión tenga a su alcance.

[...]

### Parte I

#### Algunas Normas Constitucionales, Legales o Administrativas y Decisiones Judiciales que Importan Progresos en la Consecución de los Objetivos Señalados por la Declaración Americana

[....]

### 2. Derecho de Igualdad ante la Ley

*Ecuador.* Por Decreto número 177-C, de 31 de julio de 1970, establece, como Día de la Lucha contra la Discriminación Racial, el 1° de septiembre de cada año, inspirándose en la Resolución 2545 (XXIV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Se dispone que, en esa fecha, se deberán dictar conferencias sobre dicho tema en los institutos de educación y centros militares.

*Estados Unidos de América.* Por la Ley de Vivienda, ampliada en 1969, declaró ilegal toda expresión verbal o escrita, que indique preferencia racial o religiosa con respecto a la venta o alquiler de vivienda. Al amparo de esta Ley, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos inició 25 demandas en 1969, contra alegadas discriminaciones raciales en alquiler de viviendas por parte de administra-

dores, corredores de bienes raíces, promotores de zonas de recreación y autoridades en el campo de la vivienda. De acuerdo con el Título II de la Ley de Derechos Civiles, de 1964, el Gobierno de los Estados Unidos inició 45 demandas contra restaurantes, estaciones de servicio, hoteles y lugares de alojamiento público, para terminar con la discriminación. En el propio año 1969 acordaron voluntariamente cumplir con lo dispuesto en esta Ley 47 dueños de empresas similares a éstas. También en este campo de la no discriminación racial se produjo variada jurisprudencia emanada de la Corte Suprema de los Estados Unidos. En 1969, en el caso “Daniel vs. Paul” (395 US 298) la Corte Suprema dictaminó que un club de Little Rock, Arkansas, patrocinado por personas de la raza blanca, debe admitir a personas de color por tratarse de un sitio público, cuyas operaciones afectaban el comercio, al amparo de la Ley de Derechos Civiles de 1969. En 1970 la propia Corte se pronunció en materia de discriminación racial al decidir en el caso “Adickes v. S.H. Kress & Co.” (90 S.G. 1598). Al amparo de la Enmienda XIV de la Constitución, la Corte declaró que la negativa de un restaurante de dar servicio a una mujer blanca por encontrarse en compañía de personas de color, constituía una violación de las disposiciones sobre lugares públicos (Ley sobre Derechos Civiles, 1964). Cabe observar, además, que en 1969 el Gobierno de los Estados Unidos inició 57 demandas contra las Juntas de Educación de diversos Estados del país, con el fin de que hicieran cumplir la integración racial de las escuelas públicas bajo sus respectivas jurisdicciones. En demanda planteada ante el Distrito Judicial de Atlanta el 1° de agosto de 1969, se solicitó que la Junta de Educación Estatal empleara su autoridad para poner fin al sistema de dobles colegios (para blancos y para negros) en 80 distritos escolares del Estado de Georgia. Esta demanda prosperó, y el 17 de diciembre, la Corte ordenó la integración de los 80 distritos, en conformidad con el Título IV de la Ley de Derechos Civiles de 1964. Asimismo se dispuso, mediante dicha orden, que el Estado de Georgia suspendiera el pago de fondos a los distritos escolares que no cumplan con esa disposición judicial. Se estableció, además, que los planes de segregación se completaran para el 1° de mayo de 1970, y se pusieran en vigor el 1° de septiembre de 1970. En octubre 29 de 1969 el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, en un caso que comprendía varios distritos escolares de Mississippi —“Alexander vs Board of Education” (396 US 19) — declaró que la doctrina de “rapidez deliberada” no era permisible constitucionalmente, y sostuvo que “era obligación de cada distrito escolar terminar de inmediato con el sistema dual de educación, y poner en funcionamiento, desde ahora en adelante, un sistema único de escuelas”. El Departamento de Justicia de los Estados Unidos, por su parte, inició en 1969 dieciséis demandas por discriminación en el trabajo, de las cuales 13 demandas se plantearon al amparo del Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964. Algunas de estas demandas se iniciaron contra empresarios privados, y otras contra sindicatos de trabajadores. En las primeras se alegaba discriminación racial en las prácticas de contratación de mano de obra o de promoción y ascenso en el empleo. En las segundas se alegaba discriminación, al existir sindicatos para trabajadores negros y para trabajadores blancos, y al asignarse ciertos trabajos de acuerdo con la raza de la persona que lo realizaba. Por Orden Ejecutiva de 12 de agosto de 1969, el Gobierno de los Estados Unidos fortaleció su política de facilitar igual oportunidad en los empleos del Gobierno Federal sobre la base del mérito y la capacidad, sin discriminación por motivos de raza, color, religión, sexo u origen nacional. Dicha Orden Ejecutiva procura el establecimiento de programas positivos en cada departamento o rama ejecutiva bajo la orientación de la Comisión de Servicio Civil.

[...]

## 6. Derecho al Trabajo y a una Justa Retribución

[...]

*México.* Por Ley publicada el 1° de abril de 1970, incorpora nuevas disposiciones protectoras de los derechos de los trabajadores. En el artículo 3°, párrafo 1° de la Ley, se establece la exigencia del respeto para las libertades y dignidad del trabajador, quien debe desempeñar el trabajo en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel decoroso para él y para su familia. En el párrafo 2° del propio artículo 3° de la Ley Federal del Trabajo se establece el principio de que no podrán hacerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social lo que consagra en esta materia específica el respeto al derecho de igualdad. En el artículo 5° se dice que las disposiciones de la nueva Ley son de orden público y por lo tanto no produce efecto legal alguno la estipulación que los particulares establezcan respecto del trabajo para niños menores de 14 años, de jornadas mayores que las legalmente permitidas, de jornadas inhumanas, de horas extraordinarias de trabajo para mujeres y para menores de 16 años, de obtención de un salario inferior al mínimo o de renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignadas en las normas de trabajo. Se establece el descanso obligatorio debidamente remunerado, tal como es de verse en el artículo 69 de la Ley.

[...]

## Parte II

### Relación de los Campos en los Cuales Han de Tomarse Medidas para Dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos

[...]

Tiene el sentido de una urgente necesidad la intensificación de medidas legales y administrativas para abolir la discriminación racial, allí donde ella todavía subsiste, eliminando las causas económicas, sociales y culturales que la originan.

Juzga la Comisión que, en orden a la vigencia del principio de igualdad, la incorporación creciente de la mujer a las distintas actividades sociales exige que alcance plenitud en el principio de igualdad de remuneración con el varón en caso de labores iguales.

[...]

Pero las medidas destinadas a la mayor vigencia de los derechos mencionados serían ineficaces, si no se dedica el máximo esfuerzo al logro de las metas básicas destinadas a acelerar el desarrollo económico y social, como resulta de los artículos 31 y 43 de la Carta de la Organización, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

En este campo, y en orden a la protección de los derechos humanos, la Comisión hace especial énfasis en la necesidad de dedicar todos los medios para que toda persona tenga acceso a la educa-

ción, como lo prescribe el artículo XII de la Declaración, y para eliminar el analfabetismo que, en vez de decrecer en este Continente, ha aumentado dolorosamente en los últimos años.

[...]

## Parte III

### Observaciones y Recomendaciones de la Comisión

[...]

#### B. Recomendaciones Fundadas en la Experiencia de la Comisión

Además de las Recomendaciones que anteceden, fundadas en los resultados a que ha llegado la Comisión en el examen de determinadas quejas o denuncias, consideramos oportuno formular otras, derivadas de la experiencia adquirida en el cumplimiento de nuestras tareas. Creemos que, en el caso de ser atendidas, se acrecentará la eficiencia de nuestra labor, con ventajas para la causa en la que todos estamos empeñados.

En tal sentido, nos permitimos proponer:

[...]

3. Que se recomiende a todos los Gobiernos la adopción de medidas destinadas a la difusión y el conocimiento de los instrumentos interamericanos sobre derechos humanos, así como del material de estudio y divulgación que la Comisión elabora. Tan grave como la crisis en que los derechos humanos se encuentran en el Hemisferio es la ignorancia de muchos millones de hombres y mujeres americanos acerca del contenido y límites de tales derechos y de los medios que el Derecho Interno y el Derecho Internacional ofrecen para su adecuada protección. La Comisión Interamericana hace cuanto está a su alcance para contribuir a superar esas carencias, ya sea preparando estudios acerca de los diferentes derechos humanos con destino a colegios, universidades, etc.,<sup>1</sup> ya sea editando cartillas o manuales para ser distribuidos en escuelas, institutos de enseñanza secundaria, sindicatos, asociaciones de profesionales, etc.<sup>2</sup> Pero es indudable que los recursos de que se dispone no permiten dar a tales trabajos la difusión que sería conveniente que ellos alcanzaran. La ayuda de los Gobiernos para estos fines sería de la más alta importancia, especialmente en cuanto a la inclusión de cursos o cursillos, a todos los niveles de la educación pública, acerca de los derechos humanos y de su defensa. También motivos de orden económico han obligado a postergar otro tipo de trabajos de divulgación, tales como la preparación de programas acerca de los derechos humanos y de los medios para su defensa, destinados a ser difundidos por medio de la radio y la televisión. La creación de comisiones nacionales sobre

---

<sup>1</sup> El derecho de petición (OEA/Ser.L/V/II.24, Doc. 10); Primer informe acerca de la libertad sindical (OEA/Ser.L/V/II.24, Doc. 2).

<sup>2</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ¿Qué es y cómo funciona? (Secretaría General de la OEA, 1970); *Manual de Normas Vigentes en Materia de Derechos Humanos* (OEA/Ser.L/V/II.23, Doc. 21).

derechos humanos es otro objetivo que la Comisión Interamericana se ha propuesto alcanzar, cifrando grandes esperanzas en los resultados que puedan ser obtenidos.

[...]

Abrigamos la convicción de que un vigoroso desarrollo de nuestras economías nacionales, fundado en una justa cooperación internacional y en un intercambio equitativo de nuestros productos, es la base indispensable para la sólida construcción de una comunidad americana integrada por hombres y mujeres libres de temor, de miseria y de opresión.

[...]

## 1.11 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1971

OAS/Ser.L/V/II/.27

Doc. 11 Rev.

6 de marzo de 1972

[...]

### Parte I

#### Algunas Normas Constitucionales, Legales o Administrativas y Decisiones Judiciales que Importan Progresos en la Consecución de los Objetivos Señalados por la Declaración Americana

[...]

##### 1. Derecho de Igualdad ante la Ley

*Ecuador.* Por reformas al Código Civil, aprobadas el 20 de noviembre de 1970, y actualmente en vigencia, dispone: a) la igualdad de derechos de los hijos legítimos e ilegítimos, esto es, habidos dentro o fuera del matrimonio (Título VII, artículo 261 y Título X, artículo 287); y b) la igualdad de derechos del hombre y la mujer en la sociedad conyugal (Título V, artículo 139 y siguientes). El *status* jurídico de los extranjeros es enteramente favorable a éstos, excepto las garantías constitucionales establecidas para los ecuatorianos y los derechos políticos, pues “la ley no reconoce diferencias entre el ecuatoriano y el extranjero en cuanto a la adquisición o goce de los derechos civiles que regla este Código” (Libro I, de las personas, Título I, artículo 43). La legislación penal del nuevo Código de la materia, expedido el 2 de diciembre de 1970 y publicado el 22 de enero de 1971, es también igualitario para las personas y no admite discriminación por ningún concepto en cuanto al derecho internacional.

*Estados Unidos.* El Departamento de Justicia de los Estados Unidos llevó ante los tribunales 94 casos durante el período de 1969-1970, con el fin de eliminar la segregación racial en las escuelas públicas. El porcentaje de escolares incorporados aumentó de un nivel inferior al 6 por ciento al comienzo del curso en 1969, a un 92 por ciento al abrirse el curso de 1970-1971. Durante el mismo período el Gobierno Federal también puso en vigor un programa de vivienda económica. Como resultado de varios casos sometidos a litigio, se llegó a negociaciones que derivaron en la supresión de cláusulas discriminatorias del texto de las pólizas de 19 compañías aseguradoras de títulos en los Estados Unidos, así como de corredores de bienes raíces, encargados de casas de apartamento y promotores de grandes viviendas. El Gobierno también estuvo activo en el campo del empleo, llevando ante las Cortes casos de alegada discriminación contra mujeres, México-americanos e indios. En 1970 la División de Derechos Civiles del Departamento de Justicia estableció una unidad cuya sola responsabilidad es la de cooperar con las oficinas federales para asegurar la no discriminación en programas que gozan

de asistencia o asignación de fondos federales. La Corte Suprema, en el caso “Phillips vs. Martin Marietta Corp.” (400 U.S. 542), decidió que un patrón no puede, salvo por fuerza mayor en sus negocios, negar empleo a una mujer con hijos en edad preescolar, mientras da empleo a un hombre con hijos de esa edad. Sobre el mismo asunto, la Corte también decidió en el caso “Reed vs. Reed” (92 U.S. 431), que la disposición legislativa de un Estado que establece preferencia para el hombre sobre la mujer, en casos de personas igualmente calificadas para la administración de herencias, se funda únicamente en una discriminación prohibida por la cláusula de “protección igual” consagrada en la Décimo Cuarta Enmienda de la Constitución, y en consecuencia, es violatoria de la misma. En cuanto a personas a quienes les fueron desconocidos sus derechos por motivos de raza, en el caso “North Carolina Board of Education vs. Swann” (402 U.S. 43), la Corte sostuvo que el requisito del transporte por ómnibus como medio de integración racial en las escuelas cae dentro del alcance de las facultades de los tribunales inferiores. Los tribunales disponen de la facultad de alterar las zonas escolares para contrarrestar los continuos efectos de anteriores segregaciones. En casos afines, decididos el mismo día, la Corte sostuvo que las autoridades escolares deberían hacer todos los esfuerzos por lograr el mayor grado posible de genuina no segregación, tomando en cuenta la viabilidad de la situación. Sin embargo, en el caso “Palmer vs. Thompson” (403 U.S. 217) la Corte sostuvo que el cierre de las piscinas públicas de natación para todas las personas, no constituía una negación de la cláusula de protección igual hacia los negros. En el caso “Graham vs. Richardson” (403 U.S. 365), la Corte invalidó la legislación estatal que negaba beneficios de *welfare* a extranjeros residentes en los Estados Unidos o a extranjeros que no han residido en ese país por un determinado número de años. La Corte Suprema decidió en el caso “Tate vs. Short” (401 U.S. 395), que constituye una negativa de la cláusula de protección igual, la limitación de una pena al pago de multa para quienes están en condiciones de pagarla, mientras dicha multa se convierte en encarcelamiento para quienes no pueden pagar aquélla. Dos casos decididos por la Corte Suprema en enero de 1970 entrañan alegaciones de discriminación racial en la selección de jurados y juntas escolares en dos Estados del sur de los Estados Unidos. El caso “Carter vs. Jury Commission of Greene County” (396 U.S. 320) fue planteado por ciudadanos negros del Condado Greene, en Alabama, quienes alegaron que los de su raza habían sido sistemáticamente excluidos de participar en jurados de ese condado. En un caso parecido, “Turner vs. Fouche” (396 U.S. 346) un grupo de residentes negros de Taliaferro County, en Georgia, plantearon una demanda de inconstitucionalidad contra el sistema legislativo vigente en muchos condados de Georgia para la selección de jurados y juntas escolares. En ambos la Corte Suprema estableció pautas que deben seguir los tribunales inferiores, al determinar la existencia de disposiciones o procedimientos discriminatorios. El caso “Hadley vs. Junior College District of Metropolitan Kansas” (397 U.S. 50), decidido en febrero de 1970, entrañaba la aplicación del principio “una persona, un voto” en la elección local para síndicos de un distrito donde existe un *junior college*. El principio de referencia. “una persona, un voto”, está garantizado en virtud de la cláusula de protección igual, consagrada en la Enmienda Décimo Cuarta de la Constitución. La Corte Suprema sostuvo que dicha garantía se aplica a la elección local. Además observó la Corte que siempre que un gobierno estatal o local escoja, mediante elección, a personas encargadas de realizar funciones públicas, la Constitución exige que cada elector calificado goce de igual oportunidad para participar en la elección. Cuando los miembros de un cuerpo elegido se escojan de diferentes distritos, cada distrito debe estar establecido sobre la base que garantice, tanto como sea posible, que un número igual de electores pueda votar por un número proporcionalmente igual de funcionarios.

*Perú.* Por Decreto Ley número 18,965 de 22 de septiembre de 1971, se dispone que ningún inculgado, acusado o reo sujeto a jurisdicción del Fuero Común o Privativo contra quien se haya dictado auto de detención definitiva o sentencia condenatoria cuya pena sea privativa de libertad, podrá cumplir la orden de detención o la pena en lugar distinto del señalado en la correspondiente Resolución judicial.<sup>1</sup> En el segundo considerando de este Decreto de Ley se señala que “el tratamiento a los inculcados, acusados o reos que cumplen detención, no debe tener carácter discriminatorio”, advirtiéndose contra el sistema de permitir en algunos casos la atención de los reos en clínicas particulares.

### 3. Derecho de Libertad Religiosa y de Culto

*Estados Unidos.* El caso “Walz vs. Tax Commission of the City of New York” (397 U.S. 664) decidido por la Corte Suprema el 4 de mayo de 1970, se refiere a la garantía contenida en la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, que prohíbe al Congreso dictar ninguna ley por la cual se establece una religión o se prohíba el libre ejercicio de alguna. El caso hace referencia a las liberaciones del impuesto a la propiedad, concedidas por la Ciudad de Nueva York a organizaciones religiosas respecto de propiedades usadas exclusivamente para el culto religioso. Se alegó que dichas liberaciones violaban la prohibición constitucional de referencia. La Corte Suprema determinó que el propósito de la Ley que autorizó dicha liberación, no iba encaminado a establecer, patrocinar o apoyar una religión.

[...]

### 9. Derecho a la Educación

[...]

*Chile.* Mediante Ley número 17,398, de 9 de enero de 1971, modificó el artículo 10, numeral 7 de la Constitución del Estado, expresándose que “la educación que se imparta a través del sistema nacional será democrática y pluralista y no tendrá orientación partidaria oficial”. Además, se reafirma el concepto de la libertad de enseñanza y la obligatoriedad de la educación básica. Se indica, asimismo, que el Estado aportará una contribución económica que garantice el financiamiento de la educación privada, siempre que ésta sea gratuita y no persiga fines de lucro.

*Estados Unidos.* El Congreso de la Nación, mediante Ley 91-230 (1970), dispuso la extensión de programas de asistencia a la educación elemental y secundaria. La Ley reiteró la política estadounidense que previamente estableció pautas y criterios sobre condiciones de segregación por motivos de raza, ya fuesen de *jure o de facto*, de aplicación uniforme en las escuelas. La Ley también contiene disposiciones para nuevos programas sobre educación de niños incapacitados.

---

<sup>1</sup> El Peruano No. 9,133.



## 10. Derechos al Trabajo y a una Justa Retribución

*Argentina.* Por Ley número 18,624, de 13 de marzo de 1970, dispone que “ningún menor de 14 años podrá ser ocupado en caso alguno en el servicio doméstico, ni en explotaciones o empresas industriales o comerciales, sean privadas o públicas, de lucro o de beneficencia” (artículo 2). En el artículo 5 se establece que “no se podrá ocupar a mujeres en trabajo nocturno, entendiéndose por tal el intervalo de 12 horas consecutivas que comprenda el período entre las horas veinte (20) y las seis (6) del día siguiente, salvo aquellos servicios que por su naturaleza industrial son preferentemente desempeñados por mujeres”.

*Chile.* Mediante Ley 17,398, de 9 de enero de 1971, modificó el artículo 10, numeral 14, de la Constitución del Estado, confirmándose la libertad de trabajo y su protección señalando que “todo persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de éste, a una remuneración suficiente que asegure a ella y a su familia un bienestar acorde con la dignidad humana y a una justa participación en los beneficios que de su actividad provengan”. También se confirma en el propio numeral “el derecho de sindicarse, el derecho a la huelga, de conformidad con la ley”.<sup>2</sup>

*Ecuador.* Mediante la codificación de las leyes del trabajo de 7 de junio de 1971<sup>3</sup> dispone un régimen de especial protección para la mujer trabajadora y para los menores de edad, con lo cual se han venido a ampliar en la práctica las garantías establecidas por el legislador en los literales contenidos en el artículo 185 de la Constitución.

[...]

## 18. Protección de las Poblaciones Indígenas

*Brasil.* Por Decreto Ley No. 68,377 de 19 de marzo de 1971,<sup>4</sup> se da nueva redacción a los estatutos de la Fundación Nacional del Indio. El Presidente de la República en uso de las atribuciones del artículo 81 de la Constitución y teniendo en cuenta el artículo 28 de los estatutos de la Fundación Nacional del Indio, aprobado por Decreto 62,196 de 31 de enero 1968, dispone la nueva redacción de los mismos especificándose en el artículo 2, entre otras cosas, que dicha Fundación tiene como objeto “respetar la persona del indio y las instituciones y comunidades tribales, la garantía de las tierras habitadas por los indios, la preservación del equilibrio biológico y cultural del indio la promoción de la asistencia médico-sanitaria a los indios, su educación e integración progresiva a la sociedad nacional y despertar el interés colectivo hacia la causa indigenista.

*Guatemala.* Por Decreto 18-7134/, de 29 de abril de 1971, se dispone realizar actos conmemorativos del Año Internacional de la Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial. De conformidad con el texto de dicha disposición “todas las dependencias del Estado, entidades descentralizadas, autónomas y semi autónomas, el municipio, los organismos de orden privado y la ciudadanía en

---

<sup>2</sup> *Diario Oficial* No. 27,842.

<sup>3</sup> Registro Oficial, 8 de junio, 1971.

<sup>4</sup> *Diario Oficial*, 22 de marzo de 1971.

general, quedan obligados de llevar a cabo todos los actos que sean posibles para la celebración del Año Internacional de la Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial”. Dicho Decreto está basado en los artículos 43, 44, 45, y 123 de la Constitución.

*Colombia.* Por Decreto número 2,122, de 2 de noviembre de 1971, se creó el Consejo Nacional de Política Indigenista. De conformidad con el artículo 2 del Decreto, dicho Consejo tendrá a su cargo evaluar y definir la política oficial indigenista, fomentar la investigación en cuanto a la problemática indigenista, coordinar las actividades en ese campo y evaluar las mismas. Se expresa en los considerandos “que es necesario revisar la política indigenista dentro del debido respeto a sus valores sociales y culturales”. Asimismo se indica en los considerandos, tácitamente, que este Decreto viene a complementar el Decreto 3159 de 1968, en virtud del cual se le confirió al Ministerio de Gobierno, entre otras funciones, la integración, organización y desarrollo de las comunidades y la protección de la población indígena.<sup>5</sup>

*Perú.* Por Decreto Ley número 1896936/ se aprueba la Convención Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2106 (XX) de diciembre 21, 1965.

## Parte II

### **Campos en los cuales han de Tomarse Medidas para Dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos de acuerdo con lo Prescrito por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

1. Merece especial consideración el respeto al derecho a la vida, porque ésta constituye, sin duda alguna, el fundamento y el sustento de todos los demás derechos. El artículo 1 de la Declaración de Bogotá proclama categóricamente que “Todo ser humano tiene derecho a la vida”. La Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobada en San José de Costa Rica y que se halla en proceso de ratificación, reconoce ese derecho, y establece que la vida humana está protegida desde el momento de la concepción. Contiene además importantes preceptos relacionados con la pena de muerte aplicables en los países que no la han abolido, preceptuando que no se restablecerá en aquellos que la han suprimido.

[...]

2. El artículo I de la Declaración protege el derecho a la libertad y el numeral XXV de la misma señala que “Nadie podrá ser privado de su libertad sino en los casos y según las normas establecidas por las leyes preexistentes” y agrega en su párrafo tercero que “Todo individuo privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad”. La misma norma, que subraya la Comisión, agrega en su parte final el derecho a un “tratamiento humano” durante la privación de la libertad.

---

<sup>5</sup> *Diario Oficial*, 2 de noviembre de 1971.

[...]

3. El artículo II de la Declaración Americana reconoce el derecho de igualdad ante la ley sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna. Además, la Carta Interamericana de Garantías Sociales dispone que en los países donde exista población aborigen se adoptarán las medidas necesarias para prestarle protección y asistencia, amparándole la vida, la libertad y la propiedad, defendiéndole del exterminio, resguardándolo de la opresión y la explotación, protegiéndole de la miseria y suministrándole adecuada educación.

El año de 1971, fue declarado Año Internacional de la Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial, por Resolución 1589-L del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, aprobado en su 50 período de sesiones. En virtud de dicha Resolución, se invitó al organismo regional americano, y especialmente a los órganos especializados del mismo, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Instituto Indigenista Interamericano, a prestar ayuda en la erradicación de toda discriminación contra las poblaciones indígenas.

En vista de que los Estados Miembros de la Organización en varias conferencias interamericanas y en congresos indigenistas interamericanos, han aprobado numerosas resoluciones relativas a la protección de las poblaciones indígenas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 9, inciso b) de su Estatuto, se permite recomendar a los Estados Miembros de la Organización que no lo hubieran hecho, que den cumplimiento a las recomendaciones formuladas por las conferencias interamericanas y los congresos indigenistas y en especial a lo dispuesto en el artículo 39 de la Carta Interamericana de Garantías Sociales, sobre Protección de las Poblaciones Indígenas.

4. El artículo VIII de la Declaración de Bogotá reconoce a toda persona el derecho de residencia y de tránsito. En ejercicio de tal derecho, toda persona puede salir de su país e ingresar a él cuando lo tenga por conveniente. La Comisión lamenta las limitaciones al derecho de las personas a regresar al país de su residencia, después de haberlo dejado voluntaria o involuntariamente. Por razones de índole económica, algunos países de nuestro Hemisferio han dictado normas que tienen por objeto evitar el envío injustificado de divisas al exterior, como medio de incrementar sus reservas destinadas a la adquisición de los bienes necesarios para su subsistencia, equipamiento y desarrollo. La Comisión considera que deberían armonizarse dichas disposiciones con el derecho de libre tránsito contenido en la Declaración Americana.

[...]

## 1.12 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1972

OEA/Ser. L/V/II/.27

Doc. 11 Rev.

6 de marzo de 1972

### Introducción

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución XXII, apartado 4, de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, y en el artículo 9 (bis) apartado *c*) de su Estatuto, ha preparado el presente Informe para ser sometido a la Asamblea General de la Organización.

Innovando respecto de lo que ha sido la práctica en años, la Comisión ha resuelto que el Informe Anual debe contener dos Secciones, y así ha estructurado el que tiene el honor de someter a esta Asamblea General: una primera, conteniendo los temas a que preceptivamente se refiere el artículo 9 (bis) del Estatuto de la Comisión; y una segunda, en la cual se resumen todas las actividades cumplidas por la Comisión durante el ejercicio.

[...]

De acuerdo con los términos del mencionado artículo 9 (bis) del Estatuto de la Comisión, la Sección I del Informe se ha dividido en tres partes. En la Parte I se hace referencia a nuevas disposiciones constitucionales, legales o administrativas o a decisiones judiciales dictadas en los Estados Americanos durante los años 1971 y 1972 que a juicio de la Comisión importan un progreso en la consecución de los objetivos señalados por la Declaración Americana. En la Parte II se indican los campos en que es conveniente adoptar medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos. La Parte III contiene una relación respecto de las comunicaciones que ha recibido o ha tramitado durante el año 1972.

La Sección II contiene, pues, un resumen circunstanciado de cuanto se expresa en los Informes relativos al vigésimo séptimo, vigésimo octavo y vigésimo noveno períodos de sesiones, publicados oportunamente, y su lectura ha de permitir a la Asamblea General formarse una opinión mucho más exacta que a través de la lectura de los Informes anuales anteriores, de la labor total cumplida por este organismo.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, actuando con el carácter de órgano de la Organización, se permite someter a la Asamblea General el presente informe en estricta observancia de lo dispuesto en la citada Resolución XXII de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, en el Artículo 52(f) de la Carta de la Organización y en el 29 del Reglamento de la Asamblea.

## Parte I

### Algunas Normas Constitucionales, Legales o Administrativas y Decisiones Judiciales que Importan Progresos en la Consecución de los Objetivos Señalados por la Declaración Americana

[...]

#### 2. Derecho de Igualdad ante la Ley (Artículo II)

*Chile.* Mediante Ley número 17.665 del 24 de mayo de 1972,<sup>1</sup> se modifica la Ley número 16.346 de 20 de octubre de 1965, que “establece la legitimación adoptiva”. En su artículo 1 establece que durante el “plazo de un año, contado desde la fecha de publicación de la presente Ley, no registrarán las exigencias de edad máxima establecidas en los artículos 2° y 3° de la Ley número 16.346, para la legitimante y legitimado, en su caso”. Agrega además, que “sin embargo, podrán también adoptar las personas que tengan descendencia legítima, cuando todos los hijos vivos hayan llegado a la mayor edad y presten por escritura pública su consentimiento para ello”. No obstante todo lo anterior, en las copias expedidas para los oficiales del Registro Civil, relativas a partidas de nacimiento de hijos legitimados por el matrimonio posterior de sus padres, no se dejará constancia de las suscripciones que acreditan su condición de legitimados, sino que esas copias deberán ser iguales a las de los hijos legítimos concebidos en matrimonio.

*Estados Unidos de América.* La Ley 92-261 de 24 de marzo de 1972, llamada “Ley de Iguales Oportunidades de Empleo de 1972” tiene como fin la promoción de iguales oportunidades para los trabajadores norteamericanos. Esta Ley, que enmienda la Ley de Derechos Civiles de 1964, prohíbe la discriminación por motivos de raza, color, religión, sexo u origen nacional en toda disposición sobre personal que afecte a los empleados o a los solicitantes de empleo. En virtud de la misma se autoriza a la Comisión de Servicio Civil para implantar la no discriminación en este sector mediante los recursos apropiados, inclusive la reinstalación o nombramiento de empleados con o sin pago retroactivo. Además, la Comisión de Iguales Oportunidades de Empleo está autorizada para presentar quejas ante la Corte en favor de cualquier individuo que alegue discriminación prohibida por la ley. Así, pues, además de su primera función conciliadora, la Comisión cuenta ahora con facultades de hacer cumplir la Ley. La Corte Suprema dispuso, en el caso “Wright vs. Council of City of Emporio” (925 S.Ct. 2196) y en “United States vs. Scotland Neck City Board of Education” (925 S.Ct. 2214) que dos ciudades con gran concentración de estudiantes blancos no pueden separarse de sistemas escolares de condados con preponderante población negra, porque ello impediría los esfuerzos encaminados a dismantelar los sistemas segregados que han regido legalmente en estos condados. La negación del Estado de Louisiana de reconocer la igualdad de derechos de recuperación a niños ilegítimos dependientes, no reconocidos, viola la cláusula de igual protección ante la ley, de conformidad con la decisión de la Corte Suprema en el caso “Weber vs. Aetna Casualty and Surety Co.” (406 US 164), ya que la clasificación inferior de estos menores dependientes no guarda relación alguna de importancia con los fines de recuperación que los estatutos están llamados a servir.

---

<sup>1</sup> *Diario Oficial*, 3 de junio de 1972.

*Venezuela.* Ley sobre Adopción de 25 de mayo de 1973.<sup>2</sup> Esta Ley sustituye las disposiciones sobre la materia contenidas en el Título VI, Libro I del Código Civil; las disposiciones del Título Primero, Libro II del Estatuto de Menores y cualquier otro instrumento que contradiga o menoscabe los derechos del hijo adoptivo. En su artículo 1º dispone que la adopción es una institución consagrada por la ley primordialmente en interés del adoptado, pudiendo ser adopción plena o adopción simple. Los efectos de la adopción quedan consagrados en el capítulo IV de la Ley (artículos 52 a 77).

### **3. Derecho de Libertad Religiosa y de Culto (Artículo III)**

*Estados Unidos de América.* Fundándose en los alegatos presentados, la Corte Suprema decidió en el caso “Cruz vs. Beto” (405 US 319) que Texas había discriminado contra un preso al negarle una oportunidad razonable de cultivar su fe budista en forma comparable a las que se ofrece a otros presos que siguen creencias religiosas convencionales.

[...]

### **4. Derecho de Justicia (Artículo XVIII)**

[...]

*Estados Unidos de América.* En el caso “Alexander vs. Louisiana” (405 US 625) la Corte Suprema dispuso que el peticionario había planteado un caso, *prima facie*, de discriminación racial contra su persona, por la selección del gran jurado que lo enjuició, no sólo sobre la base estadística, sino por señalar que el procedimiento selectivo de sus miembros no fue racialmente neutral, y que el Ministerio Público no atendió al deber de refutar la presunción de inconstitucionalidad en el procedimiento empleado. Respecto del derecho a asesoría legal, la corte Suprema decidió en el caso “Argersinger vs. Hamlin” (407 US 25) que el derecho de asesoramiento legal de que goza una persona indigente, acusada en materia criminal, no está regido por la clasificación del delito o por el hecho de que éste exija o no un juicio por jurado. También decidió que ningún acusado pueda ser privado de su libertad como resultado de un proceso penal —por delito o falta— en el cual se le negó asesoramiento legal.

[...]

<sup>2</sup> Registro Oficial No. 173.

## Parte II

### Actividades Correspondientes a 1972

[...]

#### V. Protección Especial de las Poblaciones Indígenas. Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial

Atendiendo a la invitación del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, contenidas en su Resolución 1589 (L), titulada “El problema de las poblaciones indígenas”, para que la Organización de los Estados Americanos y en especial sus órganos y organismos especializados como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Instituto Indigenista Interamericano, ayuden a erradicar cualquier discriminación contra las poblaciones indígenas, la Comisión acordó en su vigésimo sexto período de sesiones (octubre-noviembre de 1971) lo siguiente:

1. Encomendar a la Secretaría la preparación de un documento compilatorio de las reclamaciones recibidas por la Comisión en las que se denuncien hechos violatorios de los derechos humanos cometidos contra poblaciones indígenas;
2. Solicitar de los miembros que hagan llegar al Relator sus observaciones o comentarios, así como legislación sobre las poblaciones indígenas en sus respectivos países; y
3. Designar como Relator de este tema al doctor Gabino Fraga para que, con la cooperación del Instituto Indigenista Interamericano, con sede en México, y teniendo en cuenta el documento que prepare la Secretaría, y las informaciones suministradas por los miembros, presente un informe con conclusiones y recomendaciones sobre el tema, a fin de que la Comisión pueda proseguir en el estudio del mismo en próximos períodos de sesiones.

En el vigésimo séptimo período de sesiones (febrero-marzo de 1972), la Comisión tomó conocimiento de que la Secretaría se había dirigido al Director del Instituto Indigenista Interamericano en relación con la Resolución 1589 (L) del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, para informarle el acuerdo adoptado sobre esta materia. Sin embargo, en dicho período de sesiones, y debido a la involuntaria ausencia del Relator, la Comisión acordó aplazar la consideración de este asunto hasta su próximo período ordinario de sesiones.

De conformidad con el párrafo I del acuerdo tomado en el vigésimo sexto período de sesiones, la Secretaría de la Comisión preparó el documento titulado “Relación de las comunicaciones recibidas sobre violaciones de derechos humanos contra las poblaciones indígenas” (doc.9-29), en el cual se compilan las denuncias y se refiere su trámite. El documento se complementa con los anexos correspondientes a cada caso, que forman parte de los expedientes respectivos.

La Comisión consideró el tema en el vigésimo noveno período (octubre de 1972) con base en el documento preparado por la Secretaría. Además el Relator del tema, doctor Gabino Fraga, informó que se hallaba preparando un primer estudio sobre este asunto el cual sometería a la Comisión en el próximo período de sesiones.

Teniendo en cuenta lo expresado por el Relator, la Comisión acordó continuar estudiando el tema en el próximo período ordinario de sesiones, una vez que el doctor Gabino Fraga presente su Informe preliminar.

Sin perjuicio de este acuerdo, también consideró la Comisión un proyecto de resolución sobre el tema de las poblaciones indígenas presentado por el doctor Justino Jiménez de Aréchaga, como una contribución al estudio del mismo (doc.38-29), el cual, con enmiendas, fue aprobado en los siguientes términos:

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos,

*Considerando:*

Que la protección especial de las poblaciones indígenas constituye, tanto por razones históricas como por principios morales y humanitarios, un sagrado compromiso de los Estados;

Que en diversas oportunidades esta Comisión ha debido tomar conocimiento de casos en los cuales se ha comprobado que abusos de poder cometidos por funcionarios gubernamentales encargados de tareas de administración en relación con comunidades indígenas han ocasionado gravísima lesión a los derechos humanos de sus integrantes;

Que estos agravios a los derechos humanos resultan tanto más reprobables si se atiende al hecho de provenir de agentes del poder público y de tomar por víctimas a personas o grupos para los cuales es particularmente difícil el ejercicio eficaz de los medios de defensa establecidos por las legislaciones de los respectivos Estados;

Que el artículo 9 del Estatuto de esta Comisión habilita a la misma para dirigir recomendaciones inspiradas en el propósito de obtener más elevados niveles de protección para los derechos humanos; y que sin perjuicio de las recomendaciones formuladas en anteriores períodos de sesiones y de la complementación de los trabajos que ella esté realizando en materia de protección de las poblaciones indígenas, se estima indispensable desde ahora,

### **Recomendar:**

1. Que todos los Estados dispensen muy particular interés a la adecuada capacitación de los funcionarios que deban ejercer sus tareas en contacto con las referidas poblaciones, despertando en ellos la conciencia de su deber de actuar con el mayor celo en defensa de los derechos humanos de los indígenas, quienes no deben ser objeto de discriminación de especie alguna.
2. Que se controle adecuadamente la gestión de tales funcionarios y en los casos en que se compruebe la comisión de abusos de poder en perjuicio de la población indígena, se impongan las correcciones necesarias para evitar la repetición de hechos similares.

[...]



## 1.13 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1973

OEA/Ser.L/V/II.32

Doc. 3 Rev. 214

Febrero 1974

### Introducción

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución XXII, apartado 4 de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, y en el artículo 9 (bis) apartado c) de su Estatuto, ha preparado el presente Informe para ser sometido a la Asamblea General de la Organización.

El presente Informe Anual, siguiendo la práctica establecida en 1972, contiene dos secciones: una primera, que incluye los temas a que preceptivamente se refiere el artículo 9 (bis) del Estatuto de la Comisión; y a una segunda, en la que se resume toda otra actividad cumplida por la Comisión durante el ejercicio.

La Sección I, de conformidad con el apartado 4 de la mencionada Resolución XXII, incluye “una exposición sobre el progreso alcanzado en la consecución de los objetivos señalados por la Declaración Americana; una relación sobre los campos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos conforme lo prescribe la citada Declaración, y las observaciones que la Comisión considere apropiadas respecto de las comunicaciones que haya recibido y sobre cualquier otra información que tenga a su alcance”.

[...]

La Sección II contiene un resumen circunstanciado de cuanto se expresa en los Informes relativos al trigésimo y trigésimo primer períodos de sesiones y su lectura ha de permitir a la Asamblea General una opinión exacta de la labor total cumplida por este organismo durante el año 1973.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, actuando con el carácter de órgano de la Organización, se permite someter a la Asamblea General el presente Informe en estricta observancia de lo dispuesto en la citada Resolución XXII de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, en el artículo 52 (f) de la Carta de la Organización y en el 29 del Reglamento de la Asamblea.

## Sección primera

### Parte I

#### Algunas Normas Constitucionales, Legales o Administrativas y Decisiones Judiciales que Importan Progresos en la Consecución de los Objetivos Señalados por la Declaración Americana

##### 1. Derecho de Igualdad ante la Ley (Artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre)

*Argentina.* Por Ley número 20.392 del 16 de mayo de 1973<sup>1</sup> se establece la igualdad entre la mano de obra masculina y la femenina a los “efectos de adecuar la legislación nacional, a las disposiciones del Convenio Internacional del Trabajo número 100, sobre igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.”<sup>2</sup> En el párrafo segundo del artículo 1° se establece además, que “será nula cualquier disposición en contrario que se establezca en las convenciones colectivas de trabajo que se celebren o renueven a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley”. Esta Ley entró en vigor el 1° de enero de 1974.

*Colombia.* Por Ley 13 del 20 de diciembre de 1972 se prohíbe la segregación de los ciudadanos para obtener empleo. En el artículo 1° se prohíbe la inclusión de datos acerca del estado civil de las personas, del número de hijos que tengan, la religión que profesen, el partido político al cual pertenezca, en los formularios o cartas para solicitud de empleo, tanto en los organismos oficiales o semioficiales como en el sector privado. En los artículos 2° y 3° se dictan sanciones para los funcionarios o patrones que infrinjan esta Ley.

*Estados Unidos de América.* En el caso “Frontiero vs. Richardson” (411 U.S. 677)<sup>3</sup> la Corte Suprema anuló las leyes federales que hacían más difícil obtener beneficios complementarios a los miembros del servicio militar, cuando se trataba de mujeres casadas, que cuando se trataba de hombres casados. En el caso “Gómez vs. Pérez” (409 U.S. 535) se declaró que una ley del Estado que niega el derecho de sostén paternal para los hijos ilegítimos, mientras lo autoriza para los legítimos, viola la cláusula de igual protección contenida en la Décimo Cuarta Enmienda de la Constitución. En el caso “Tillman vs. Wheaton-Haven Recreation Association” (410 U.S. 431), la Corte Suprema resolvió que la política de discriminación racial para definir la calidad de miembros establecida por la Asociación para el uso de la piscina, viola la disposición 42, U.S.C. Sección 1982. Las preferencias para ser miembros de la piscina en Wheaton-Haven otorgaba valiosos derechos de propiedad a las personas blancas residentes en el área exclusiva, no disponibles para compradores negros. En el caso “New Jersey Welfare Rights Organization vs. Cahill” (411 U.S. 619), la Corte Suprema sostuvo que cuando los beneficios de la Ley Estatal sean tan indispensables para la salud y bienestar de los hijos ilegítimos como de los legítimos, resulta violatoria del principio de igual protección la disposición de esa Ley

---

<sup>1</sup> Boletín Oficial, 29 de mayo de 1973.

<sup>2</sup> *Diario Oficial*, 1 de febrero de 1973.

<sup>3</sup> Información proporcionada por la Misión Permanente de los Estados Unidos en nota de 18 de diciembre de 1973.

que, en la aplicación práctica, niega a los hijos ilegítimos los beneficios concedidos a los legítimos. En el caso “U.S. Dept. of Agriculture vs. Moreno” (93 S. Ct. 2821), la Corte Suprema sostuvo que la disposición de la Ley de Sellos para Alimentos, que excluye de sus beneficios a los hogares donde uno de sus miembros no tenga parentesco alguno con los demás, crea una clasificación irracional en violación del principio de protección igual ante la ley, comprendida en la cláusula del debido proceso, de la Quinta Enmienda de la Constitución. En el caso “Sugarman vs. Dougall” (93 S. Ct. 2842), afirma la Corte Suprema que la terminante prohibición de emplear extranjeros dentro del servicio civil, en cargos que muy poco o nada tengan que ver con los legítimos intereses del Estado, no puede justificarse a la luz de la Décimo Cuarta Enmienda de la Constitución<sup>4</sup>.

*Haití.* Por Decreto del 9 de noviembre de 1972<sup>5</sup> se sanciona la Convención Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, que fue adoptada por las Naciones Unidas en 1965. En el primero de los considerandos de este Decreto se proclama que la República de Haití, por vocación histórica, ha estado siempre a la vanguardia de todos los movimientos encaminados a garantizar el derecho de igualdad de los pueblos del mundo, sin ninguna distinción de raza, color o religión.

*Nicaragua.* Por Decreto número 256 del 26 de septiembre de 1973 se deroga el artículo 5° de la Ley de Inmigración de 5 de mayo de 1970. De conformidad con el artículo 1° de este Decreto, la derogación se refiere a la restricción del ingreso al país de personas por razones de raza. También se reforma el inciso e) del artículo 4 de la citada Ley de Inmigración, suprimiéndose la frase “o por motivos étnicos” (artículo 3°).

[...]

*Uruguay.* Por Ley número 14.101 del 4 de enero de 1973<sup>6</sup> se aprueba la Ley sobre Enseñanza Pública Primaria, Normal, Secundaria e Industrial, que serán regidas, coordinadas y administradas por un Consejo Directivo Autónomo que se denominará Consejo Nacional de Educación. Contiene un capítulo de disposiciones esenciales, entre las cuales establece que su “meta esencial será asegurar, coordinar y armonizar la adecuada educación permanente de todo el pueblo oriental, la continuidad del proceso educativo personal, la constante superación de todos los miembros de la comunidad ...” (artículo 1°). En el artículo 2° se señala que la educación “es un servicio público fundamental que cumple una función social permanente, sin perjuicio de los derechos fundamentales de los educandos y sus padres que garantiza la Constitución de la República”.

[...]

Cabe destacar, en el capítulo III, el artículo 10, incisos 3) y 5) cuyos textos dicen lo siguiente:

---

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> *Le Moniteur*, 4 de diciembre de 1972.

<sup>6</sup> *Diario Oficial*, 9 de enero de 1973.

- 3) Asegurar una efectiva igualdad de oportunidades para todos los educandos, iniciando, desde la escuela, una acción pedagógica y social que posibilite su acceso por igual, a todas las fuentes de la educación.

[...]

- 5) Infundir el respeto a las convicciones y creencias de los demás, fomentar en el educando una capacidad y actitud adecuadas a su responsabilidad cívica y social, y erradicar toda forma de intolerancia.

## 11. Derecho de Sufragio (Artículo XX)

[...]

*Estados Unidos de América.* En tres casos, que entrañan redistribución de los distritos electorales para asegurar la igualdad de representación, la Corte Suprema sostuvo que la carga de la prueba estaba debidamente impuesta al Estado, como parte encargada de establecer que su plan de distribución de 1972 no tuvo como propósito, ni como efecto derivado, practicar la discriminación racial en la votación “Georgia vs. U.S.” (411 U.S. 526). También decidió que, si bien las desviaciones del porcentaje de votantes en un caso particular, “White vs. Wiser” (412 U.S. 783), fueron menores que en otros casos anulados, dichas desviaciones no fueron “inevitables”, y que los distritos no estaban emparejados con tanta precisión matemática como pudieron estarlo dentro de lo razonablemente posible. En un caso paralelo, la Corte sostuvo que la orden de un tribunal inferior, disponiendo en dos condados la anulación de los distritos estatales formados por múltiples miembros, se autorizó teniendo en cuenta la discriminación política que históricamente ha existido contara negros y méxico-americanos residentes en esos condados, y de los efectos residuales de tal discriminación sobre esos grupos “White vs. Register” (412 U.S. 755).

[...]

## 12. Derecho de Reunión y de Asociación (Artículos XXI y XXII)

[...]

*Uruguay.* Por Decreto 622/973 del 1° de agosto de 1973, se fijan las normas para la organización de los sindicatos, su actividad, la elección de autoridades y el ejercicio de los derechos gremiales. En el primer considerando señala la necesidad de adoptar medidas urgentes que “posibiliten la auténtica expresión de todos los trabajadores por la vía democrática del voto secreto y obligatorio, a fin de que la sede sindical de la República renazca con la formación de sindicatos gremiales realmente representativos que puedan integrarse, por los medios previstos en el derecho vigente, en los grandes objetivos nacionales”. El artículo 1° consagra la libertad de constitución y funcionamiento de los sindicatos. El artículo 4° garantiza al trabajador el derecho a afiliarse a un sindicato, a elegir y a ser elegido para representar y dirigir un sindicato. El artículo 8° protege a los trabajadores contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

Asimismo lo protege contra el despido de su trabajo a causa del ejercicio de su libertad como tal o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las mismas. Por decreto 729 de 1973, dictan normas reglamentarias tendientes a concretar la formación de sindicatos gremiales y su inscripción en el Registro Nacional de Sindicatos, establecida en el decreto 622/973. En el segundo considerando se expresa el propósito de “posibilitar la auténtica expresión de todos los trabajadores por la vía del voto secreto y obligatorio”. El artículo 7° de este Decreto señala que “la inscripción sólo podrá ser negada cuando los Estatutos contienen disposiciones contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres, al orden público o al sistema democrático republicano del Gobierno”. Estos Decretos han sido declarados en suspenso.

### **13. Derecho de Propiedad (Artículo XXIII)**

*Ecuador.* Por Ley 1172 de 9 de octubre de 1973, se establece la Reforma Agraria en toda la nación. En el cuarto considerando de la Ley se expresa que la Reforma Agraria “implica un proceso mediante el cual se opera una redistribución de la propiedad y del ingreso que permite eliminar el latifundio, integrar el minifundio, destruir la rígida estratificación social e incorporar al proceso de desarrollo a los campesinos marginados, con el propósito de consolidar e integrar el mercado interno y dar al sistema social plena fluidez, que acabe con toda forma abierta o velada de discriminación o de explotación y genere una creciente producción agropecuaria”.

[...]

## **Parte II**

### **Campos en los cuales se ha de Tomar Medidas para Dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos, de acuerdo con lo Prescrito por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

El cúmulo de quejas y denuncias investigadas por la Comisión durante el lapso cubierto por el presente Informe revela que es indispensable redoblar los esfuerzos, tanto en el plano del derecho interno de los Estados como en el de la protección internacional, para que ciertos derechos fundamentales resulten más adecuadamente protegidos.

[...]

### **3. Derecho a la Igualdad**

Fuera de que son muchos los casos en los cuales las leyes vigentes en países americanos, quizás porque han sido dictadas cediendo a la presión de determinados sectores interesados, se apartan del principio de igualdad sin que ninguna regla de razonabilidad los justifique, es preciso reconocer que, en los hechos, ciertos sectores sociales como, por ejemplo, las comunidades indígenas, no suelen gozar de la misma protección legal que sectores más favorecidos de la población, tanto en lo que se refiere a la protección del derecho a la vida y a la libertad de sus integrantes, como al goce de los

beneficios de la civilización, defensa de la salud, participación en los planes educacionales, ayuda social para la obtención de viviendas decorosas, etc.

[...]

### **Recomendaciones de la Comisión**

En mérito a lo que antecede, la Comisión considera del caso recomendar:

[...]

2. Que se multipliquen los esfuerzos para la adecuada protección de las poblaciones indígenas y, en general, de los grupos sociales que, en razón de su bajo nivel cultural, están en peores condiciones para defenderse por sí mismos, garantizándoles el goce pacífico de los derechos humanos fundamentales.

[...]

6. Que las personas detenidas, procesadas o condenadas por delitos políticos según los derechos aplicables, no sean sometidas al mismo tratamiento que los delincuentes comunes ni se les confine en los mismos establecimientos que a éstos.

[...]

9. Que todos los Estados se esfuercen por garantizar el derecho de todos los ciudadanos a participar en el gobierno de la comunidad, a través de la acción de partidos políticos múltiples, del sufragio libre y de los órganos propios de un gobierno democrático representativo.

[...]

### **III. Programa General de Trabajo**

[...]

### **V. Protección Especial de las Poblaciones Indígenas. Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial**

Con el objeto de corresponder a la invitación del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, contenidas en su Resolución 1589 (L) “El problema de las poblaciones indígenas”, para que la Organización de los Estados Americanos y sus organismos especialmente contribuyeran a la erradicación de toda discriminación contra las poblaciones indígenas, la Comisión resolvió en su vigésimo sexto período de sesiones (octubre-noviembre de 1971) encomendar a la Secretaría la preparación de un documento compilatorio de las reclamaciones recibidas, alegatorias de hechos violatorios de los derechos humanos contra poblaciones indígenas, designando como Relator de este tema al doc-

tor Gabino Fraga para que, con la cooperación del Instituto Indigenista Interamericano, con sede en México, y teniendo en cuenta el documento de la Secretaría, además de las informaciones de los otros miembros de la Comisión, presentase un informe con conclusiones y recomendaciones, para que la CIDH pudiera realizar un estudio sobre la materia en los siguientes períodos de sesiones.

Por su parte, la Secretaría se dirigió al Instituto Indigenista Interamericano para informar del acuerdo adoptado, y a su vez preparó el documento titulado “Relación de las comunicaciones recibidas sobre violaciones de derechos humanos contra las poblaciones indígenas”.<sup>7</sup> La Comisión consideró el tema en su vigésimo noveno período de sesiones (octubre de 1972) y tomó conocimiento del estado en que se encontraba el Informe encomendado al doctor Fraga, Relator del mismo. Asimismo consideró la Comisión, sin perjuicio de lo anterior, un proyecto de resolución sobre el tema de las poblaciones indígenas, presentado por el doctor Justino Jiménez de Aréchaga, como contribución al estudio del mismo, cuya parte resolutive es la siguiente:

1. Que todos los Estados dispensen muy particular interés a la adecuada capacitación de los funcionarios que deban ejercer sus tareas en contacto con las referidas poblaciones, despertando en ellos la conciencia de su deber de actuar con el mayor celo en defensa de los derechos humanos de los indígenas, quienes no deben ser objeto de discriminación de especie alguna.
2. Que se controle adecuadamente la gestión de tales funcionarios y, en los casos en que se compruebe la Comisión de abusos de poder en perjuicio de la población indígena, se impongan las correcciones necesarias para evitar la repetición de hechos similares.<sup>8</sup>

Durante el trigésimo primer período de sesiones (octubre de 1973), la Comisión resolvió posponer la continuación del estudio del tema, en vista de la ausencia, por motivo de salud, del Relator del mismo, doctor Fraga.

[...]

---

<sup>7</sup> OEA/Ser. L/V/II.29 doc. 9.

<sup>8</sup> Para una información pormenorizada véase el Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la Asamblea General, correspondiente a marzo de 1973 (OEA/Ser. P AG/doc.305/73 rev.1).

## **1.14 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1974**

OEA/Ser.L/V/II.34

Doc. 31 Rev.1

30 diciembre 1974

### **Introducción**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución XXII, apartado 4, de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, y en el artículo 9 (bis) apartado *c*) de su Estatuto, ha preparado el presente Informe para ser sometido a la Asamblea General de la Organización.

La Comisión ha resuelto que el informe anual debe contener tres secciones y así ha estructurado el que tiene el honor de someter a esta Asamblea General: una primera que contiene, en términos generales y en forma sintética, una relación sobre su origen, estructura, bases jurídicas, fines, etc.; una segunda conteniendo los temas a que preceptivamente se refiere el artículo 9 (bis) del Estatuto de la Comisión; y una tercera, en la que se resume toda otra actividad cumplida por la Comisión durante el ejercicio.

[...]

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, actuando con el carácter de órgano de la Organización, se permite someter a la Asamblea General el presente Informe en estricta observancia de lo dispuesto en la Resolución XXII de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, en el artículo 52 (f) de la Carta de la Organización y en el 29 del Reglamento de la Asamblea.

### **Sección primera Origen, Estructura, Bases Jurídicas, Fines y Otros**

[...]

#### **C. Competencia de la Comisión**

[...]

### **2. Ampliación de Facultades y Funciones**

Fue la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria la que, en su Resolución XXII titulada “Ampliación de las facultades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, modificó el Estatuto en 1960 en la forma que se describe a continuación:



[...]

- d) Dispuso finalmente que la Comisión rinda un informe anual a la Conferencia Interamericana o a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores con el objeto de que puedan examinarse anualmente al nivel ministerial, el progreso y la protección de los derechos humanos (inciso 4).

[...]

Procedió, asimismo, a modificar su Reglamento a fin de ajustarlo y adoptarlo al ejercicio de las nuevas facultades previstas en su Estatuto, especialmente en lo que respecta al examen y trámite de las comunicaciones o reclamaciones que le sean dirigidas respecto de violaciones de los derechos humanos en los países americanos. Dentro del capítulo titulado “Comunicaciones o reclamaciones dirigidas a la Comisión”, artículos 37-58, estableció un procedimiento especial para el trámite de las comunicaciones en que se denuncie violación de cualquiera de los siguientes derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y enumerados en el acápite a) del artículo 9 (bis) del Estatuto, a saber: el derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona (artículo I); el derecho de igualdad ante la ley (artículo II), el derecho de libertad religiosa y de culto (artículo III); el derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión del pensamiento (artículo IV); el derecho de justicia (artículo XVIII); el derecho de protección contra la detención arbitraria (artículo XXV) y el derecho a proceso regular (artículo XXVI).

[...]

## Parte I

### Algunas Normas Constitucionales, Legales o Administrativas, Decisiones Judiciales que Importan Progresos en la Consecución de los Objetivos Señalados por la Declaración Americana

#### 1. Derecho de Igualdad ante la Ley (Artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre)

*Estados Unidos de América.* En el caso “Corning Glass Works vs. Brennan” (94 S. Ct. 2223) la Corte Suprema dispuso que un patrón violaba la Ley de Igualdad de Salario pagando más a los inspectores nocturnos que a las inspectoras diurnas de trabajadores. La Corte estableció que esta distinción no caía dentro de las cuatro excepciones de la ley referentes a sistemas de antigüedad de méritos, sistemas que regulan las ganancias en razón de cantidad o calidad de la producción, o en caso de un diferencial basado en cualquier otro factor que no sea el sexo. En el caso “Gilmore vs. City of Montgomery”, Alabama (94 S. Ct. 2416) la Corte Suprema dispuso que una ciudad quedaba prohibida de permitir el acceso exclusivo a sus facilidades recreativas de escuelas privadas selectas y de grupos afiliados con las mismas. En el caso de “Lau vs. Nichols” (414 U.S. 563), la Corte consideró que la sección 601 de la Ley de Derechos Civiles de 1964, que prohíbe la discriminación

basada “en razones de raza, color o nacionalidad de origen, en cualquier programa o actividad que reciba asistencia financiera federal”, había sido violada por una escuela local que había descuidado dentro de su sistema la enseñanza del inglés a aproximadamente 1800 estudiantes de ascendencia china que lo hablaban o el proporcionarles a los miembros otros procedimientos educacionales, negándoles una significativa oportunidad de participar en programas educativos públicos. En el caso “Cleveland Board of Education vs. La Fleur (414 U.S. 632), la Corte Suprema resolvió que las disposiciones de terminación obligatoria de los Consejos Escolares de Cleveland, Ohio y Chesterfield County, Virginia, que exigían que las maestras encinta tomaran licencia por maternidad cinco meses antes del alumbramiento, en el primer caso y cuatro en el segundo, violaban la cláusula del debido proceso contenida en la Décimo Cuarta Enmienda constitucional. La Corte estableció que el corte arbitrario en las fechas (que obviamente se produce en épocas diferentes del año escolar para las distintas maestras), no se relaciona válidamente con el interés del Estado de preservar la continuidad de la enseñanza, en tanto se exija que las maestras encinta avisen con la debida anticipación de este particular.

*México.* Decreto del 10 de diciembre de 1973.<sup>1</sup> Aprueba la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 21 de diciembre de 1965.

*República Dominicana.* Decreto número 3587 del 15 de junio de 1973<sup>2</sup> por el cual se crea una Comisión que tendrá el encargo de revisar los códigos y legislación en general “con el propósito de proponer al Poder Ejecutivo las modificaciones que sean de lugar para lograr la completa igualdad jurídica, tanto civil como política, de la mujer dominicana”.<sup>3</sup>

[...]

#### **4. Derecho a la Constitución y a la Protección de la Familia (VI)**

*Argentina.* Ley número 20.586 del 24 de diciembre de 1973<sup>4</sup> establece que todos los jubilados y pensionados del país percibirán asignaciones de salario familiar, en un todo de acuerdo y en coincidencia con el régimen establecido para el personal en actividad (artículo 1°).

*Estados Unidos de América.* En el caso “Jiménez vs. Weinberger” (94 S. Ct. 2496) la Corte Suprema consideró como violatoria de la disposición constitucional de igualdad de protección, a la Ley de Seguridad Social de 1965 que niega los beneficios para mantener los hijos ilegítimos de un jornalero, nacidos después de que éste ha quedado inhabilitado para el trabajo.

[...]

---

<sup>1</sup> *Diario Oficial* número 18 de 27 de mayo de 1974.

<sup>2</sup> *Gaceta Oficial* número 9310 de 18 de agosto de 1973.

<sup>3</sup> *Ibidem.*

<sup>4</sup> *Boletín Oficial* número 22.828 de 10 de enero de 1974.

## 14. Protección de las Poblaciones Indígenas

*Brasil.* Ley número 6.001 del 19 de diciembre de 1973.<sup>5</sup> Regula la situación jurídica de los indios y de las comunidades indígenas, con el propósito de preservar su cultura e integrarlos en forma progresiva y armoniosa a la comunidad nacional (artículo 1º). Se extiende a los indios y a las comunidades indígenas en los mismos términos en que se aplican a los demás brasileños, la protección de las leyes del país, respetando al mismo tiempo sus usos, costumbres, tradiciones y las regulaciones especiales establecidas por la presente Ley. Se establece la competencia de la Unión, los Estados, Municipios y órganos de las respectivas administraciones indirectas para la realización de los objetivos enumerados en el artículo 2º, encaminados a la protección de las comunidades indígenas y sus derechos.

*Estados Unidos de América.* En el caso “Morton vs. Mancari” (94 S. Ct. 2474), la Corte Suprema dispuso que la preferencia por emplear indios calificados en el “Bureau of Indian Affairs” establecida por la Ley de Reorganización Indígena, no constituye una discriminación racial denigrante y violatoria del debido procedimiento, porque dicha preferencia es razonable y racionalmente destinada a promover que los indígenas se gobiernen.

*México.* Decreto del 15 de agosto de 1973<sup>6</sup> por el que se crea una Comisión Intersecretarial para coordinar las actividades que realizan las diversas Secretarías y Departamentos de Estado, para el mejoramiento social, económico, educativo y cultural de las comunidades rurales e indígenas del país. Dicha Comisión Intersecretarial está formada por representantes de las Secretarías de Educación Pública, de Agricultura y Ganadería, de Salubridad, de Obras Públicas, de Gobernación y de la Presidencia, así como del Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización (artículo 1º).

*Perú.* Decreto de Ley número 20653 del 25 de junio de 1974.<sup>7</sup> Promulga la Ley de Comunidades Nativas y de Promoción Agropecuaria de las Regiones de Selva y Ceja de Selva. Tiene como finalidad “establecer una estructura agraria que contribuya al desarrollo integral de las regiones de Selva y Ceja de Selva, a fin de que su población alcance niveles de vida compatibles con la dignidad de la persona humana” (artículo 1º). Al emitir esta Ley se ha tenido en consideración que “la legislación que norma los derechos de propiedad, uso, aprovechamiento y conservación de las tierras de las regiones de Selva y Ceja de Selva, así como la política de asentamiento rural y promoción humana deben ajustarse a las características que ellas presentan”; que “la existencia legal y la personería de las comunidades indígenas se halla reconocida por la Constitución del Estado”, y “que es necesario dictar normas que garanticen los derechos de las comunidades nativas de las regiones de Selva y Ceja de Selva, tanto en lo que se refiere a su organización, cuanto a la formación de entidades asociativas de carácter local, regional y nacional; las que por sus valores humanos y culturales, su situación geográfica, así como por su importancia demográfica, deben constituirse en protagonistas del desarrollo en el oriente peruano”.

[...]

<sup>5</sup> *Diario Oficial* número 19 de 28 de noviembre de 1973.

<sup>6</sup> *Diario Oficial* número 19 de 28 de noviembre de 1973.

<sup>7</sup> *El Peruano*, 26 de junio de 1974.

## Parte II

### Campos en los cuales han de Tomarse Medidas para Dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos, Conforme lo Prescribe la Declaración Americana de los Derechos y Deberes Del Hombre

#### II. Comunicaciones Dirigidas a la Comisión

##### A. Comunicaciones recibidas en 1974

[...]

##### 7. Estados Unidos

**A. 1752.** Presentado en comunicación de 7 de septiembre de 1972, en la cual se denuncia violación de los siguientes derechos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: constitución y protección de la familia; inviolabilidad del domicilio; asociación y protección contra la detención arbitraria. En su trigésimo primer período de sesiones (octubre de 1973) la Comisión aprobó una Resolución sobre este caso, la cual fue puesta en conocimiento del Gobierno de los Estados Unidos de América el 19 de diciembre de 1973 y de los reclamantes el 10 de enero de 1974.<sup>8</sup> El Gobierno de los Estados Unidos, en nota de 17 de junio de 1974, dio respuesta a la solicitud de información de la CIDH expresando, en resumen, lo siguiente:

- a) Que no estaba claramente definida en la solicitud de información de la Comisión qué clase o tipo de información deseaba la CIDH obtener con respecto a situaciones como la planteada en la denuncia, toda vez que los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, alegadamente violados en relación con los hechos ocurridos en junio de 1967, citados por los reclamantes, son básicamente los mismos derechos que de acuerdo con la Constitución de los Estados Unidos de América están bajo la protección de los tribunales competentes del país;
- b) Que, aún más, la Corte Suprema de Justicia tiene, de su competencia, la jurisdicción para conocer todos los problemas que surjan en materia de discriminación de cualquier clase, en particular en lo referente al derecho de igualdad ante la ley, tal como consta en la jurisprudencia de numerosos casos; y,
- c) Que en consecuencia si la CIDH deseara información adicional sobre la denuncia de carácter concreto, que considerare oportuno transmitir al Gobierno de los Estados Unidos, dicho Gobierno estaría dispuesto a suministrar toda la información disponible o pertinente.

Esta información fue complementada por el Departamento de Estado en nota de 15 de octubre de 1974, transmitida por el Embajador Representante Permanente de los Estados Unidos ante la OEA. Con esta nota se acompañó un memorándum en el cual, en conclusión, se expresaba que los recla-

---

<sup>8</sup> OEA/Ser.L/V/II.31, doc.29, rev. de 24 de octubre de 1974. El texto de dicha Resolución aparece en la Sección Segunda del Informe de la CIDH a la Asamblea General en 1973 (Cuarto Período Ordinario de Sesiones) OEA/Ser.P.AG/doc.409/74, p. 127.

mantes no habían intentado aún agotar los recursos internos establecidos en las leyes de los Estados Unidos para la defensa de los derechos alegadamente violados a que se concrete la queja, sin que por otra parte hubieren alegado que los tribunales del país hubieren actuado arbitrariamente o violado el derecho a debido proceso. La Comisión prosiguió el examen del caso 1752 en su trigésimo cuarto período de sesiones (octubre de 1974), junto con las informaciones presentadas por el Gobierno de los Estados Unidos y acordó lo siguiente: transmitir a los reclamantes las informaciones del Gobierno norteamericano y, posponer el examen sobre el mérito del caso hasta que, en plazo razonable, los reclamantes presenten sus observaciones a tales informaciones. En cumplimiento de este acuerdo la Comisión se dirigió a los reclamantes el 14 de noviembre de 1974. En la propia fecha se hizo del conocimiento del Gobierno de los Estados Unidos el acuerdo sobre el caso.

**B. 1773.** Presentado en comunicación de 13 de agosto de 1973, denunciando que los residentes extranjeros de habla española en los Estados Unidos, especialmente los de procedencia mexicana, estarían privados de la igualdad de oportunidad para obtener la ciudadanía del país, al negárseles presentar, en su propio idioma, el examen exigido por la ley para optar a la ciudadanía norteamericana, que requiere el hablar y escribir el idioma inglés con fluidez. Alegan los reclamantes que esta situación, que afecta a un millón de residentes de habla española en Estados Unidos, constituye una violación de los artículos I, II, VI, XIX, XX y XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. El escrito de queja se complementa con varios anexos (A hasta G) y está avalado por 355 personas, algunas representantes de grupos de familia con domicilios en California, Estados Unidos, y por personas y entidades vinculadas a dicho Estado. En virtud del acuerdo adoptado en el trigésimo primer período de sesiones (octubre de 1973), en el cual se inició el trámite del caso, la Comisión solicitó del Gobierno de los Estados Unidos, en nota de 19 de diciembre de 1973, la información correspondiente, al tenor de los artículos 42 y 44 del Reglamento. El Gobierno de los Estados Unidos con nota de 4 de abril de 1974, dio respuesta a la solicitud de la Comisión informando, en resumen, lo siguiente:

- a) Que la materia de la denuncia elevada ante la CIDH no había sido nunca sometida a la jurisdicción de los tribunales de los Estados Unidos;
- b) Que un asunto de características similares fue sometido al conocimiento de los tribunales en 1951 (“Petición de Contreras”). Esta petición fue sometida a la Corte Federal Distrital del Estado de California en el mencionado año, habiéndose sostenido por el Juez que conoció del asunto que, puesto que el reclamante reunía los requisitos establecidos por la enmienda legislativa que excusa a las personas mayores de 50 años y con residencia legal en los Estados Unidos por más de 20 años, de la obligación de demostrar su conocimiento del idioma inglés para obtener la ciudadanía de los Estados Unidos y además, puesto que el peticionario era capaz de escribir su firma al pie del juramento determinado por la ley, dicho peticionario gozaba del derecho a obtener la ciudadanía de los Estados Unidos, aunque no pudiese cumplir al pie de la letra con la disposición legislativa que exige tomar el juramento de lealtad en el idioma inglés.

Junto con estos informes el Gobierno de los Estados Unidos transmitió una copia de la disposición pertinente, a que se hace referencia en el párrafo anterior, con notas adicionales sobre la ley anteriormente en vigor y sobre importantes decisiones judiciales al respecto del mismo problema materia de la “Petición de Contreras” y del caso traído por los reclamantes ante la CIDH. Además se complemen-

taba esta información con una relación de los antecedentes históricos de la “Ley de Inmigración y Nacionalidad” desde el comienzo de la Unión. Finalmente el Gobierno ofreció remitir a la Comisión mayor información sobre el caso, en vista de que las averiguaciones sobre esta materia continuaban por parte del Departamento de Estado y otras autoridades. En su trigésimo segundo período de sesiones (abril de 1972) la Comisión inició el examen del asunto junto con las informaciones del Gobierno de los Estados Unidos y, teniendo en cuenta el ofrecimiento de dicho Gobierno de suministrar mayores informaciones, acordó posponer el examen del caso, transmitiendo al mismo tiempo las partes pertinentes de las referidas informaciones a los reclamantes a fin de que, si lo estimaban procedente, pudieran formular sus observaciones. Este acuerdo tuvo cumplimiento en notas de 19 de abril de 1974 al Gobierno interesado y de 26 del mismo mes a los reclamantes.

El Gobierno de los Estados Unidos en notas de 17 de junio y 16 de octubre de 1974 suministró información adicional sobre la denuncia consistente, en síntesis, en copias de fallos adoptados por tribunales de la Unión sobre el mismo asunto materia del caso 1773. Además, en el memorándum adjunto a la nota de 16 de octubre el Gobierno aludido indicó que conforme a los hechos denunciados no había constancia de que los peticionarios hubiesen en ningún momento agotado los recursos de la jurisdicción interna de los Estados Unidos. Además expresó que, conforme a las decisiones de tribunales federales de distrito que han conocido de casos como el elevado a la Comisión “la Constitución no confiere a los extranjeros el derecho a la nacionalización” y, por tanto, no existe “derecho a la naturalización a menos que se cumplan los requerimientos exigidos por la ley”. Además los tribunales han fallado en el sentido de que el requerimiento impuesto por la ley (de hablar y escribir el idioma inglés fluidamente) no es, ciertamente, arbitrario, ilegal o irrazonable. Asimismo el Gobierno de los Estados Unidos expresó que todos los extranjeros con residencia legal en el país tienen amplias oportunidades para obtener la ciudadanía del país cumpliendo con los requisitos de la ley, para que los interesados puedan lograr un modesto nivel de fluidez y/o conocimiento del idioma inglés a fin de optar a la ciudadanía estadounidense. Con estos elementos la Comisión llevó a cabo el examen del caso 1773, en cuanto a su mérito, en el trigésimo cuarto período de sesiones (octubre de 1974), habiendo designado como Relator al doctor Carlos A. Dunshee de Abranches. Con base en el proyecto de resolución preparado por el Relator la Comisión aprobó, por unanimidad, la siguiente Resolución declarando este caso inadmisibile, debiendo ponerse la misma en conocimiento de las partes (OEA/Ser.L/V/II.94, doc.28, de 24 de octubre de 1974):

*La Comisión Interamericana de Derechos Humanos,*

Considerando:

1. Que Ambrosio Soto y otros 334 extranjeros de habla española que dicen residir legalmente en los Estados Unidos hace más de cinco años, la *League of United Latin American Citizens* y el *American GI Forum*, presentaron a la Comisión, por intermedio del abogado Albert F. Moreno, nota en la que se solicita se “recomiende al Gobierno de los Estados Unidos que, para llevar a cabo los derechos contenidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, elimine el requisito de hablar inglés para permitirles igualdad social y económica a aproximadamente un millón 600 mil latinos residentes en los Estados Unidos”.
2. Que los peticionarios afirman que cumplen todos los demás requisitos exigidos por la ley para

su nacionalización, salvo el de hablar fluidamente el inglés y que, algunas Cortes, miembros del Congreso y otras autoridades de los Estados Unidos, han expresado en diferentes ocasiones la conveniencia de reformar la ley de naturalización. Que la pretensión de los peticionarios es justa debido a que pagan impuestos y contribuyen al progreso de la comunidad, al igual que otras personas que han obtenido la naturalización por el solo hecho de hablar inglés.

3. Concluyen los peticionarios citando, entre otros, los artículos II y XIX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
4. Que las normas legales vigentes en los Estados Unidos sobre la materia, y que los peticionarios indican como base del tratamiento discriminatorio contra el cual reclaman, disponen:

“No person except as otherwise provided in this subchapter shall hereafter be naturalized as a citizen of the United States upon his own petition who cannot demonstrate<sup>9</sup> an understanding of the English language, including an ability to read, write, and speak words in ordinary usage in the English language: Provided, that this requirement shall not apply to any person physically unable to comply therewith, if otherwise qualified to be naturalized, or to any person who, on the effective date of this chapter, is over fifty years of age and has been living in the United States for periods totaling at least twenty years: *Provided further*. That the requirements of this section relating to ability to read and write shall be met if the applicant can read or write simple words and phrases to the end that a reasonable test of his literacy shall be made and that no extraordinary or unreasonable condition shall be imposed upon the applicant; and<sup>10</sup> a knowledge and understanding of the fundamentals of the history, and of the principles and form of government, of the United States”.

5. Que solicitada información al Gobierno de los Estados Unidos, su Representante ante la Organización de los Estados Americanos, manifestó inicialmente que:

This matter, to our knowledge, has never been brought before the courts of the United States. Informal discussions with the attorney of record in the matter confirm this conclusion. However, a matter with certain similarities was treated in one case, *Petition of Contreras*, 100 F. Supp. 419 (D.C.S.D. California, 1951), a copy of which is enclosed. Also enclosed are the following documents: (a) a copy of the legislation with notes on prior law and relevant court decisions, and (b) discussion of the legislative history.

6. Que la decisión judicial mencionada en la información preliminar del Gobierno señala claramente, en el caso particular de Juan Contreras, que el derecho a la naturalización le fue reconocido porque satisfacía los requisitos de la enmienda a la Ley de Naturalización que dispensó del requisito del conocimiento de la lengua inglesa a las personas de más de 50 años y residentes en los Estados Unidos por más de 20 años. Esto resulta expresamente del texto transmitido a la Comisión:

*Petition of Contreras*. Number 146438. United States District Court S.D. California, Central Division. July 16, 1951. Proceeding in the matter of the petition of Juan Contreras to be admitted as a citizen of the United States of America. The District Court, Paul J. McCormick, J., held that since petitioner met qualifications of statutory amendment relieving a person who is over 50 years of age and has been legally residing in the United States for 20 years from necessity of

<sup>9</sup> *Diario Oficial* número 18 de 27 de mayo de 1974.

<sup>10</sup> *Gaceta Oficial* número 9310 de 18 de agosto de 1973.

being able to demonstrate an understanding of the English language in order to be naturalized, and since petitioner was able to affix his signature at subscription place of oath specified by statute, petitioner was entitled to be admitted to citizenship of the United States although petitioner could not comply with letter of statutory provision requiring the taking of oath of allegiance in English. Order in accordance with opinion.

7. Posteriormente, el Representante del mismo Gobierno suministró a la Comisión las siguientes informaciones adicionales:

1. House Bill, H.R. 1147 – This proposed legislation is pending in the Subcommittee on Immigration, Citizenship, and International Law of the House Judiciary Committee. It would if enacted into law eliminate the English language requirement for citizenship.
2. Senate Bill, S. 2226 – This proposed legislation is pending in the Subcommittee on Immigration and Naturalization of the Senate Committee on the Judiciary. It would if enacted into law update and broaden the exceptions with regard to the English language requirement for persons over 50 years of age and add an additional exception for persons over 60 years of age.
3. Copy of Petition of Katz, 21 F. 2d 867, a case which relates to English language requirement.
4. Copy of U.S. v Bergman, 47 F. Supp 765, a case which alludes to the English language requirement.

8. Finalmente, el Gobierno de los Estados Unidos, por intermedio de su Representante, completó su contestación en los siguientes términos:

We note that the petition does not allege that its proponent have exhausted their domestic legal remedies and, in fact, there appears to have been no such attempt by these petitioners. Nevertheless, the precise issue that petitioners raise has been litigated recently before a United States court; a copy of the decision in this case, *Trujillo-Hernandez vs. Farrell*, Civil Action number 72-B-86 in the United States District Court for the Southern District of Texas, is enclosed. The court held that the English literacy requirement for citizenship is not a violation of the Federal Constitution and noted, *inter alia*, that there exists no “right” to citizenship through naturalization.

At page 15 of their submission petitioners contend that:

Elimination of the English literacy requirement would also be consistent with the pattern followed by other countries in the Western Hemisphere, including Canada and Mexico, none of which require written and spoken fluency in the national language before citizenship will be granted.

Many countries in the hemisphere besides the United States require some form of fluency in the primary local language as a precondition for citizenship. Thus the statement quoted above is misleading.

In Colombia, Ecuador, and Peru, a person must read and write Spanish (Law 22 of February 29, 1936; Article 4 of Regulations to Executive Decree 985 of June 14, 1950; Article 27 of Law 9148 of June 14, 1940, respectively). Argentina law required that a person be able to express himself intelligibly in Spanish (Article 10 of Decree of December 19, 1931 relating to Article 2 of Law 346 of October 8, 1869). Guatemalan law requires an applicant for naturalization to submit to an examination testing his knowledge of the Spanish language (Chapter 4, Article 34,



Part 3, of Decree 1613 of 1966). Panamanian law requires that an applicant speak Spanish (Title 2, Article 10, of the Constitution).

Brazilian law requires that applicants for naturalization read and write the Portuguese language, but makes exceptions for persons arriving before their fifth birthday and in certain other cases (Article 124-133 of Decree Law 941 of October 13, 1969). Venezuelan law also requires a Spanish language examination, but exempts persons over 50 years of age, those with ten years' uninterrupted residence and certain other individuals (Venezuelan Naturalization Law, Article 1). The Bahamian Nationality Act of 1973 stipulates proficiency in English as a prerequisite to attaining Bahamian citizenship. We understand that written English is not required, but ability to speak and understand English is. Finally, Barbados and Grenada establish the same requirement.

The fact that at least ten other countries in the hemisphere have established some sort of local-language fluency requirement as a condition for citizenship is not in itself conclusive as to whether such a requirement is inconsistent with the provisions of the American Declaration on Human Rights. However, this fact plainly indicates that literacy requirements are considered reasonable and appropriate elsewhere in the hemisphere. In this respect, we would suggest that nothing contained in Articles I, II, V, VI, XIV, XIX or XX of the American Declaration prohibits reasonable conditions on the attainment of citizenship by naturalization. Moreover, Article XIX by its terms recognizes that nationality is regulated by law, and that no country has the obligation of granting it.

Petitioners also suggest that somehow Mexican aliens were induced by the United States to come to the United States to work as farm workers in the mistaken belief that they would be able to apply for citizenship. We see no basis for this contention, given the fact that any Mexican alien lawfully resident in the United States has full opportunity to obtain U.S. citizenship through satisfaction of the normal requirements. We note also that there are extensive facilities, including publicly founded adult education programs across the country, for the achievement by Spanish-speaking aliens of the modest competence in English necessary for naturalization.

9. De todo lo expuesto se concluye que la petición no es admisible, pues al tenor de los artículos 9 bis párrafo d del Estatuto y 5 del Reglamento de la CIDH, los peticionarios no agotaron los recursos de la jurisdicción interna de los Estados Unidos. Que en el mencionado caso de Senobio Trujillo Hernández, quien actuó por sus propios derechos y en representación de las demás personas que están en la misma situación (class action) contra Raymond S. Farrell, Commissioner of United States Immigration and Naturalization Service (Civil Action n. 72-B-86), quedó claro que los demandantes (tal como los peticionarios en este caso) podrían utilizar los siguientes medios para atacar la eventual denegación de su pedido de naturalización por parte del Naturalization Service:

- a) Recurso administrativo ante la superioridad;
- b) Recurso de inconstitucionalidad de la citada Ley de Naturalización ante la Naturalization Court;
- c) Acción civil ante the United States District Judge, apelación y otros recursos hasta la Supreme Court.

10. Que no procede el argumento de los peticionarios en el sentido de que el párrafo 1423 de la vigente Ley de Naturalización de los Estados Unidos sería violatorio de los Artículos II y XIX de la Declaración Americana. No se puede confundir “derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda” con el derecho de una persona a cambiar su nacionalidad “por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela”. No hay así un derecho de naturalización contra determinado Estado porque, en principio, esta es una facultad cuyos requisitos cada Estado soberano puede regular en su derecho interno.
11. La mención al “idioma” que figura en el Artículo II de la Declaración Americana sobre igualdad ante la ley, no se aplica a los requisitos que deben llenar los postulantes a la naturalización. Por lo menos diez Estados Americanos consagran en su legislación sobre tal materia, el requisito del conocimiento de la lengua nacional.

### **Resuelve:**

Declarar inadmisibile la petición y determinar que esta Resolución sea comunicada a las partes. Dicha Resolución fue puesta en conocimiento del Gobierno de los Estados Unidos el 26 de noviembre de 1974 y de los reclamantes en la propia fecha.

[...]

## 1.15 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1980-1981

OEA/Ser.L/V/II.54

Doc.9 Rev.1

16 octubre 1981

### Introducción

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de someter su Informe a la Asamblea General, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 52, *f* de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Este Informe contiene cinco Capítulos y ha sido confeccionado de acuerdo con la Resolución 331 (VIII-0/80) de la Asamblea General y el Artículo 59 del nuevo Reglamento de la CIDH.

[...]

### Capítulo II Actividades de la CIDH

[...]

#### F. Quincuagésimo Tercer Período de Sesiones

Este período de sesiones fue celebrado por la Comisión del 22 de junio al 2 de julio de 1981, habiendo participado los miembros, señores Tom J. Farer, Presidente; Marco Gerardo Monroy Cabra, Primer Vicepresidente; Francisco Bertrand Galindo, Segundo Vicepresidente; Carlos A. Dunshee de Abranches; y César Sepúlveda.

En este período de sesiones la Comisión consideró y adoptó medidas sobre diversos asuntos en materia de derechos humanos. Entre tales asuntos y medidas, cabe destacar los siguientes:

[...]

8. Analizó el cumplimiento de la Resolución AG/RES.314 (VII-0/77) de la Asamblea General de la OEA, y acordó actualizar el estudio elaborado anteriormente en relación con la misma. Mediante esta Resolución la Asamblea General dispuso recomendar a la Comisión la preparación, para el examen y formulación de observaciones del Consejo Permanente de la Organización, de un estudio acerca de los sistemas y métodos de investigación de las violaciones de aquellos derechos, sobre bases no discriminatorias que se ajusten al principio de la igualdad jurídica entre los Estados y consignen la obligación de cumplir los compromisos adquiridos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

[...]

## **Capítulo V**

### **Situación General de los Derechos Humanos en los Estados Miembros de la OEA y Campos en los cuales han de Tomarse Medidas para Dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos, de Conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos**

#### *Introducción*

La Asamblea General de la OEA, en su X período ordinario de sesiones adoptó la Resolución 510 (X-0/80) relativa al Informe Anual e Informes Especiales de la CIDH en la cual, entre otros asuntos, se insta a los gobiernos de los Estados Miembros que aún no lo han hecho a que adopten y pongan en práctica las medidas necesarias para preservar y asegurar la plena vigencia de los derechos humanos, especialmente en aquellos casos que se refieren a la situación de los detenidos sin el debido proceso, a las personas desaparecidas, al retorno de los exiliados y a la derogación de los estados de emergencia (párrafo resolutivo 3); se recomienda también a los Estados Miembros que, teniendo en cuenta el capítulo VI del Informe Anual de la CIDH, continúen adoptando y aplicando las medidas y disposiciones legislativas correspondiente para preservar y mantener la plena efectividad de los derechos humanos de conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (párrafo resolutivo 4); se reitera asimismo la necesidad de evitar y, en su caso, poner inmediato término a las graves violaciones a derechos humanos fundamentales, en especial a los derechos a la vida, a la integridad y a la libertad personal, reafirmando que la ejecución sumaria, la tortura y la detención sin debido proceso constituyen violaciones de los derechos humanos (párrafo resolutivo 5); y se recomienda a los Estados Miembros que aún no lo han hecho que restablezcan o perfeccionen el sistema democrático de gobierno, en el cual el ejercicio del poder derive de la legítima y libre expresión de la voluntad popular, de acuerdo con las características y circunstancias propias de cada país (párrafo resolutivo 6).

A la luz de tales recomendaciones, la Comisión ha observado detenidamente la situación de los derechos humanos en todos los Estados Miembros de la Organización, debiendo tener que lamentar informar al presente período de sesiones de la Asamblea General que, por regla general, las recomendaciones de la Asamblea General no han sido consideradas por un buen número de Gobiernos de Estados Miembros de la Organización.

Es cierto que en algunos Estados se ha experimentado un progreso en la observancia de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre al disminuirse considerablemente las violaciones que caracterizaban la conducta de los Gobiernos de esos Estados en materia de derechos humanos o al haberse, en otros Estados, adoptado medidas para un pronto restablecimiento del régimen democrático. También, como se ha informado en el capítulo anterior, algunos Estados han adoptado medidas legislativas que tienden en concepto de tales Estados, a proteger más efectivamente los derechos humanos. Asimismo, resulta importante destacar que durante el período al que se contrae este Informe, México adhirió a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y Perú, Venezuela y Honduras reconocieron la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Sin embargo, en la mayoría de los Estados que han sido objeto de anteriores informes de la Comisión la situación permanece estacionaria e, incluso, en otros ésta se ha deteriorado al generalizarse y aun institucionalizarse la represión gubernamental.

En concepto de la Comisión, durante el período al que se contrae este informe, las principales manifestaciones en materia de violaciones de derechos humanos han sido las ejecuciones ilegales; la falta de esclarecimiento de la situación de los detenidos desaparecidos; la subsistencia o promulgación de estados de emergencia que conceden amplios poderes a los Jefes de Estado por un tiempo indefinido o prolongado e inhiben a los Poderes Judiciales del cumplimiento de sus funciones naturales; las detenciones sin debido proceso, usualmente acompañadas de torturas; las expulsiones del territorio nacional sin debido proceso a disidentes políticos; la negación de derechos políticos; y los atentados en contra de las entidades de derechos humanos.

Cada una de esas situaciones será analizada por separado, procurando en cada caso señalar algunos ejemplos representativos que puedan ilustrar la situación descrita por la Comisión.

Junto a esas violaciones de derechos humanos la Comisión quisiera reiterar su punto de vista expresado en su anterior Informe Anual, en el sentido de que la protección efectiva de los derechos humanos debe también abarcar los derechos sociales, económicos y culturales, criterio éste que también fue recogido por la mencionada Resolución 510 de la Asamblea General.

Finalmente, en esta sección la Comisión desea también llamar la atención a la Asamblea General de nuevos campos en los cuales podrían tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos. Entre ellos, la Comisión se referirá a ciertos problemas relativos a los refugiados y a la incorporación a la sociedad de sectores o personas que actualmente se encuentran marginadas de ellas, como es el caso de los impedidos o incapacitados física o mentalmente.

## Ejecuciones ilegales

Durante el período al que se contrae este Informe, las violaciones más graves de derechos humanos se manifestaron, en relación con los derechos a la vida, a través de ejecuciones ilegales. Tales ejecuciones ocurrieron principalmente, aunque no exclusivamente, en El Salvador y Guatemala.

[...]

La Comisión reiteradamente ha subrayado la obligación de los Gobiernos de mantener el orden público y proteger la vida y seguridad de sus habitantes. Con tal fin, ha dicho, los Gobiernos deben prevenir y reprimir aun enérgicamente los casos de violencia, provengan de donde provengan, aun si es necesario tener que suspender temporalmente el ejercicio de ciertos derechos humanos.

Pero el derecho a la vida, aunque pareciera innecesario recordarlo, jamás puede suspenderse. Los Gobiernos no pueden emplear, bajo ningún tipo de circunstancias, la ejecución ilegal o sumaria para restaurar el orden público. Este tipo de medidas está proscrito en las Constituciones de los Estados y en los instrumentos internacionales que protegen los derechos fundamentales del ser humano.

[...]

Como se señaló en la pasada Asamblea General de la Organización, los Gobiernos no pueden permanecer pasivos ante esta clase de hechos; su deber y obligación es cuando tales actos suceden

poner todos los medios a su alcance para investigar lo ocurrido y descargar todo el peso de la ley sobre los responsables de tales crímenes.

Asimismo, en este campo los Gobiernos no deben valerse de grupos paramilitares que obran al margen de la Constitución y de la ley, y deben instruir y entrenar a las fuerzas de seguridad regulares para que adecuadamente puedan contribuir a la erradicación de esos perniciosos grupos.

El fenómeno de las ejecuciones ilegales suele también venir acompañado de lamentables circunstancias agravantes. En ocasiones los cadáveres descubiertos presentan brutales señales de tortura. Muchas veces los cuerpos se encuentran desnudos, sin identificación, algunas veces incinerados, las mujeres por lo general violadas y, en fin, las personas dejan huellas de haber sido objeto de innumerables apremios que seguramente han sido la causa directa de su muerte.

La Comisión exhorta a los Estados Miembros a poner inmediato fin a esta gravísima práctica de las ejecuciones ilegales cometidas por fuerzas de seguridad o grupos paramilitares que cuentan con la aquiescencia del Gobierno. Para tal fin, además de las medidas preventivas que sean oportunas, incluyendo aquéllas que permitan superar la violencia mediante procedimientos pacíficos y democráticos, es necesario que a través de un Poder Judicial independiente y dotado de suficientes poderes, se entre a investigar y posteriormente a castigar a todos los responsables de esas ejecuciones ilegales.

[...]

### **Expulsiones de Nacionales**

El derecho de toda persona de vivir en su propia patria, de salir de ella, y de regresar cuando lo estime conveniente no había sido objeto de controversia, sino hasta hace muy pocos años. De hecho, tan elemental derecho de encuentra reconocido por todos los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos.

No obstante lo expuesto, en los últimos años, algunos Estados del Hemisferio han procedido a expulsar a nacionales —lo que hasta hace poco sólo era concebible como una sanción por un grave delito y después de un debido proceso— como un medio de eliminar a aquellos disidentes políticos que el gobierno considera un peligro para su seguridad interna.

Estas expulsiones decretadas administrativamente, sin ningún tipo de proceso, generalmente lo han sido por un tiempo indefinido, lo cual aumenta aún más su crueldad e irracionalidad, al hacer esta sanción aún más onerosa que la acarrea la comisión de un delito, el cual siempre lleva aparejada una pena precisa en su aplicación temporal. Asimismo, en algunas ocasiones, estas expulsiones se han llevado a cabo sin el consentimiento del Estado al cual son trasladados los expulsados, lo cual configura una violación del derecho internacional general.

Lamentablemente, sin contar el caso de las miles de personas que fueron expulsadas anteriormente y a las que se les reiteró la prohibición de regresar a su patria, durante el período al que se contrae este Informe, fueron varios los casos de expulsiones administrativas de disidentes políticos decretadas en países americanos.

En Bolivia, como consecuencia del golpe de Estado de 1980, fueron expulsados u obligados a salir del país varios dirigentes políticos, entre los que cabe señalar a la ex Presidenta Lydia Gueiler y a los señores Juan Lechín y Simón Reyes, así como a varios sacerdotes, especialmente de la Orden Salesiana y de la Compañía de Jesús.

En Chile, en virtud de los poderes que confiere la legislación de emergencia, fueron expulsados o se les prohibió el ingreso al país a importantes dirigentes políticos disidentes del Gobierno del General Pinochet. Entre ellos, cabe mencionar al ex Ministro de Hacienda y ex Senador, señor Andrés Zaldívar; al ex Ministro del Interior y ex Diputado, señor Gerardo Espinoza; al ex Ministro del Interior, señor Carlos Briones; al ex Ministro de Minería, señor Orlando Cantuarias; al ex Senador, señor Alberto Jerez; y al ex Ministro de Justicia y actual Presidente de la Comisión Chilena de Derechos Humanos, señor Jaime Castillo.

En Guatemala, como lo señalara el ex Vicepresidente Francisco Villagrán K., “la muerte o el exilio son los destinos de los que luchan por la justicia en Guatemala”. Aunque la mayoría de los exilios en este país provienen de personas que voluntariamente abandonaron el país huyendo del terror que prevalece en él, son varios los casos de expulsiones forzadas. Entre las más recientes, cabe citar las del sacerdote Carlos Statter, párroco de la región de Ixcán, y la del Obispo Juan Gerardi, Presidente de la Conferencia Episcopal Guatemalteca, quien al regresar de Roma el 22 de noviembre de 1980 le fue impedido el ingreso al país.

En Haití, numerosos dirigentes políticos y periodistas fueron expulsados en los años 1980 y 1981. Entre ellos, cabe mencionar a los señores Elsie Etheart, Jean-Robert Herard, Pierre André Clitondal, Richard Brisson, Gregoire Eugene, Michele Moltas, Saint-Jean Jacques Honorat, Marcus García, Nicole Magloire y Gregoire Eugene, este último, Presidente de uno de los pocos partidos políticos existentes en Haití.

En Paraguay, el señor Luis Alfonso Resck, uno de los principales dirigentes políticos de oposición al Presidente Strossner, fue expulsado del territorio paraguayo el 27 de junio de 1981.

La Comisión considera que todas estas expulsiones, que no fueron susceptibles de ser controladas por un órgano judicial, constituyen una grave violación de los derechos humanos y, cuando se efectuaron sin el consentimiento del Estado al cual fueron trasladados los expulsados, una violación al derecho internacional. De ahí que la Comisión exhorte a los Estados a que pongan término a esta práctica y limiten las expulsiones de nacionales únicamente a los casos que sean revisados por el Poder Judicial, como una alternativa a una pena de privación de libertad y siempre por un período de tiempo definido.

## **Limitaciones a la Libertad de Expresión e Información**

Otra de las consecuencias que ha originado los prolongados estados de emergencia ha sido la existencia de un clima de temor e inseguridad en el que no ha podido prevalecer una efectiva libertad de expresión y, por lo tanto, de información.

[...]

En esta materia hay, en realidad, dos derechos que deben ser susceptibles de protección. Por una parte, claramente, la libertad de expresión demanda el derecho a transmitir por cualquier medio de comunicación social los hechos y las ideas; pero, también, por otro lado, tal libertad exige el derecho que le asiste a toda persona a conocer las informaciones sin interferencias cualesquiera que éstas sean.

[...]

La libertad de expresión es universal y encierra en su concepto la facultad jurídica que asiste a toda persona, individual o colectivamente considerada, para expresar, transmitir y difundir sus pensamientos; paralela y correlativamente, la libertad de informarse también es universal y entraña el derecho colectivo de las personas a recibir la información que los demás les comunican sin interferencias que la distorsionen.

[...]

Los hechos descritos, motivan a la Comisión a reafirmar la libertad de expresión que debe asistirle a todo medio de comunicación social, para salvaguardarlo de los abusos gubernamentales; así como el derecho de toda persona a ser informada cabalmente, sin interferencias arbitrarias de parte del Estado o de estructuras internacionales que deliberadamente distorsionen la información.

[...]

## **Derechos Económicos y Sociales**

En su anterior Informe Anual, la CIDH destacó la importancia de los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de los derechos para el desarrollo integral de la persona humana.

En esa oportunidad, entre otras consideraciones, la Comisión adujo que el elemento esencial de la obligación jurídica asumida por todo gobierno en esta materia es procurar la realización de las aspiraciones sociales y económicas de su pueblo siguiendo un orden que dé prioridad a las necesidades básicas de salud, nutrición y educación. La prioridad de “los derechos de supervivencia” y “las necesidades básicas”, expuso la CIDH, son una consecuencia natural del derecho a la seguridad personal.

Agregó la Comisión que los esfuerzos para eliminar la extrema pobreza han tenido lugar bajo sistemas políticos, económicos y culturales radicalmente diferentes. Dichos esfuerzos han producido, a su vez, resultados espectaculares tal como ha quedado de manifiesto en los países que han ampliado los servicios de atención en salud pública al nivel más bajo de la sociedad, que han abordado sistemáticamente el problema del analfabetismo masivo, que han emprendido programas integrales de reforma agraria o que han extendido el beneficio de la seguridad social a todos los sectores de la población.

Hasta ahora, no existe ningún sistema político o económico, ningún modelo individual de desarrollo, que haya demostrado una capacidad excluyente o claramente superior para promover los derechos económicos y sociales; pero cualquiera que sea ese sistema o modelo, deberá atender prioritariamente la realización de aquellos fundamentales derechos que permitan eliminar la extrema pobreza.

Estas consideraciones fueron compartidas por la Asamblea General, la cual en su párrafo resolutivo 8° reafirmó el criterio de la CIDH de que la protección efectiva de los derechos humanos debe abarcar también los derechos sociales, económicos y culturales y señaló, asimismo, que le corresponde a los Gobiernos de los Estados Miembros económicamente más desarrollados la responsabilidad de efectuar los máximos esfuerzos posibles, a fin de participar plenamente en la cooperación para el desarrollo hemisférico, por cuanto es una vía fundamental para contribuir a aliviar en América la extrema pobreza, especialmente la que padecen los países y regiones más necesitados.



La Comisión considera que la próxima Asamblea General debería reiterar tales criterios adoptando medidas específicas para el cumplimiento efectivo de la mencionada Resolución.

### **Nuevos Campos en los Cuales han de Tomarse Medidas para dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos**

En su Informe Anual del año pasado, la Comisión constató la relación orgánica entre la violación de los derechos a la seguridad física, por una parte, y el descuido de los derechos económicos y sociales y la supresión de la participación política, por otra. El descuido de los derechos económicos y sociales, especialmente cuando ha sido suprimido el derecho a la participación política, produce una polarización social que lleva a actos de terrorismo por y contra el gobierno. El descuido de los derechos económicos y sociales, —la extrema pobreza de vastos sectores de la población— ha sido la causa fundamental del terror que prevalece en varios países de nuestro Hemisferio.

[...]

Otro campo que requiere la atención de los Estados es el que se relaciona con las personas impedidas o incapacitadas, física o mentalmente. Precisamente por esas condiciones, en muchos países esas personas han estado marginadas de la sociedad, constituyéndose en un sector por cuyos derechos nadie reclama, siendo muy precario el esfuerzo estatal para atender sus necesidades.

Por supuesto que los Estados tienen que establecer prioridades buscando un desarrollo equilibrado que tienda a solucionar los más apremiantes problemas socioeconómicos; pero ello no obsta para que se incluyan medidas legislativas dentro de los planes generales de desarrollo de los países que afecten positivamente la situación de marginalidad en que los impedidos e incapacitados se encuentran.

Muchas veces esas personas, especialmente cuando se trata de seres humildes y de escasos recursos, son los grandes olvidados del desarrollo y no conocen el significado de formar parte de una comunidad o sociedad que atienda debidamente su bienestar. De hecho también, muchas veces, son excluidos del sistema legal, ya que no existe para ellas un mecanismo estatal que las proteja y recoja sus angustias y problemas.

A estas personas impedidas, que generalmente no forman parte del sector activo de la economía, pero que con la ayuda de los Estados pueden incorporarse, dentro de sus limitaciones y capacidades, al sector productivo, la CIDH quisiera en este año, a ellos dedicado, llamar la atención sobre sus problemas y solicitar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho la adopción de las medidas legislativas en su favor que les permitan incorporarse a los plenos beneficios de la sociedad.

### **Recomendaciones**

En virtud de las consideraciones que se han expuesto precedentemente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, además de reiterar sus anteriores Recomendaciones, recomienda a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, que se reunirá en su undécimo período ordinario de sesiones, la adopción de las siguientes medidas:

[...]

6. Que exhorte a los Estados Miembros a que permitan el retorno de los exiliados y se abstengan de decretar nuevas expulsiones de nacionales en violación de la legislación interna o de lo prescrito en el derecho internacional.
7. Que reafirme la vigencia de la libertad de expresión de la que debe disfrutar todo medio de comunicación social como salvaguardia de abusos gubernamentales, así como el derecho de toda persona a ser informada sin distorsionar la verdad.
8. Que reitere a los Estados Miembros su obligación de respetar los derechos políticos de todos sus ciudadanos, incluyendo el de formar y de participar en partidos políticos, así como en aquellos que aún no lo han hecho, de restablecer o perfeccionar el sistema democrático de gobierno a fin de que el ejercicio del poder derive de la legítima y libre expresión de la voluntad popular.

[...]

10. Que reafirme el criterio de que la protección efectiva de los derechos humanos debe abarcar también los derechos sociales, económicos y culturales, señalando, asimismo, que corresponde a los Gobiernos de los Estados Miembros la responsabilidad de efectuar los máximos esfuerzos posibles, a fin de participar plenamente en la cooperación para el desarrollo hemisférico, por cuanto es una vía fundamental para contribuir a aliviar en América la extrema pobreza, adoptando las medidas específicas que permitan cumplir ese propósito.

[...]

12. Que exhorte a los Estados Miembros a que adopten las medidas legales que sean necesarias para incorporar a los impedidos e incapacitados, física o mentalmente, al pleno goce de los beneficios de la sociedad.

## **1.16 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1984-1985**

OEA/Ser.L/V/II.66

Doc. 10 Rev.

11 octubre 1985

### **Introducción**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de someter su Informe a la Asamblea General, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 52 *f* de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Este Informe contiene cinco capítulos y ha sido elaborado tomando en consideración la Resolución 331 (VIII-0/80) de la Asamblea General y el artículo 63 del nuevo Reglamento de la CIDH.

[...]

### **Capítulo V**

#### **Campos en los cuales han de Tomarse Medidas para Dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos, de Conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos**

##### **Consideraciones Generales**

En sus últimos Informes Anuales, la Comisión ha venido presentando a la Asamblea General de la Organización algunos temas que consideró revestían una especial importancia para el respeto y vigencia de los derechos humanos. En relación con ellos, la Comisión ha sugerido la adopción de medidas concretas para dar una mayor vigencia a los derechos y deberes del hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por su parte, la Asamblea General, en sendas resoluciones, ha recogido varias de las recomendaciones formuladas por la Comisión.

En su anterior Informe Anual, correspondiente a 1983-1984, la Comisión señaló la urgencia de continuar los trabajos que permitieran la pronta adopción de una convención interamericana que defina la tortura como un crimen internacional; se refirió extensamente al proyectado Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y exhortó a los Estados Miembros a incorporar, como materia de sus programas oficiales de estudio, la enseñanza de los derechos humanos.

Sin perjuicio de reiterar la vigencia de todas estas recomendaciones, y de insistir en esta oportunidad en la adopción de un Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en la necesidad de que a la brevedad posible se adopte una convención que defina la tortura como un crimen internacional; la Comisión también se referirá al problema de los desplazamientos humanos en la región y la protección de los

refugiados; y a la necesidad de establecer mecanismos que aseguren la independencia y el fortalecimiento de los poderes judiciales.

## **I. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

En 1982, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos adoptó la Resolución AG/RES. 619 (XII-0/82) en la cual encarga a la Secretaría General que elabore un anteproyecto de Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos que defina los derechos económicos, sociales y culturales. Con ello se inicia un proceso que había quedado en suspenso luego de la decisión de la Conferencia Especializada que adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos de no incluir en ella una definición precisa de los derechos económicos, sociales y culturales, sino referirse a ellos en el contexto de la Carta de la OEA lo cual se reflejó en la redacción del artículo 26 de la Convención.

[...]

Respecto al derecho a la seguridad social, debe tenerse presente que este derecho, si bien se encuentra estrechamente vinculado con el derecho al trabajo y en muchas situaciones cubre las provisiones concedidas a los trabajadores, también debe considerarse que debe referirse a personas que no se encuentran trabajando. Tal es el caso de la inclusión de provisiones sobre el seguro de desempleo, por ejemplo, y aquellas disposiciones referidas a las prestaciones de salud y que se vinculan con la consideración de ese derecho específico. En este campo del derecho a la seguridad social la tarea de elaboración normativa deberá tener muy en cuenta la experiencia con que cuenta la Organización Internacional del Trabajo, en cuyo seno existen convenciones que regulan este derecho —como la Convención número 102— y en los cuales son Estados Partes varios de los Estados Miembros de la OEA. Al respecto también resultan de gran interés las observaciones elaboradas en relación con el Anteproyecto de Protocolo Adicional.

[...]

En resumen, respecto a los derechos que deberían ser incluidos en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos que defina los derechos económicos, sociales y culturales, estima la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que ellos deberían basarse en la tradicional trilogía del derecho al trabajo, a la educación y a la salud, los cuales deben ser complementados con los otros derechos asociados a su vigencia y que fueran mencionados más arriba. Adicionalmente, considera la Comisión que deben incorporarse normas tendientes a la protección de instituciones y grupos que, por sus especiales características, requieren consideración preferencial por parte del Estado a fin de lograr una vigencia efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales. La Comisión alude aquí a las normas de protección de la familia, de la niñez, de la juventud, de los minusválidos y de los ancianos.

[...]

#### IV. Desplazamientos Humanos en la Región y Protección de Refugiados

A partir de 1980 la Comisión ha venido refiriéndose en sus Informes Anuales a la compleja problemática de los refugiados en los países americanos y, en especial, al desplazamiento masivo de personas que movidas por situaciones de violencia generalizada en sus propios países, de intimidación, de persecución directa contra ellas o sus inmediatos familiares o temores fundados de que sus vidas o libertad están en peligro, se trasladan a otros países vecinos en busca de refugio.<sup>1</sup>

En el curso de dichos Informes, la Comisión señaló “que la epidemia de violencia que azota el Continente también ha producido un efecto secundario, que por su magnitud es verdaderamente alarmante” y agregó lo que sigue: “El fenómeno del desplazamiento masivo de personas ha convertido el diez por ciento de la población de un país en refugiados. En otros, la falta de participación política ha acarreado masivas huidas en botes y barcos (boat people) de miles de personas. Tales impresionantes migraciones masivas están constituyendo un desafío para los países del continente que no se encuentran preparados para asimilar a tantas personas en forma permanente”.<sup>2</sup>

Igualmente la Comisión en sus Informes a la Asamblea se ha referido al hecho de que los instrumentos internacionales vigentes en el marco de la OEA en materia de asilo y refugio como son la Convención sobre Asilo (1928); la Convención sobre Asilo Político (1933); la Convención sobre Asilo Diplomático (1954) y la Convención sobre Asilo Territorial (1954) no son instrumentos adecuados a las condiciones actuales en que se está produciendo este flujo de desplazados en el continente, particularmente en Centroamérica y el Caribe, por razones que conviene repetir y que, en resumen, son las siguientes:

- I) El asilo político se ha convertido en un instituto multitudinario, cuando antes sólo se otorgaba en casos de persecución a conocidos dirigentes políticos o a un muy reducido grupo de personas;
- II) Los asilados políticos suelen ser ahora personas carentes de recursos económicos y muchas veces personas que no tienen mayor educación o entrenamiento de trabajo;
- III) Los Estados no están obligados internacionalmente a otorgar asilo de lo cual pueden derivarse situaciones de violencia para la persona o grupo que busca protección en casos de urgencia; y
- IV) Muchos Gobiernos de la región no están inclinados a recibir asilados o refugiados en sus territorios por motivos ideológicos o políticos, considerando que con ello corren riesgo o se pone en peligro su propia seguridad nacional.

Preocupa a la Comisión el hecho de que, frente a las circunstancias a que se ha hecho mención y no obstante el apremiante problema del asilo y del refugio en el continente, se carezca aún de medios idóneos que, fundados o estructurados conforme a las características y peculiaridades del derecho de asilo en América, tanto diplomático como territorial, sirvan para contribuir de manera eficaz a buscar solución a dicho problema. Es evidente que, como lo señaló la Comisión en sus Informes de 1982-83 y 1983-84, antes citados, la Organización de los Estados Americanos “tiene la obligación de contribuir a la solución de los problemas señalados, especialmente si se toma en consideración la nueva realidad que representa el tema de los refugiados en los últimos años”.

<sup>1</sup> Véanse Informes de 1980-81 (OEA/Ser.L/V/II. doc. p. 127; 1981-82 (OEA/Ser.L/V/II.57 doc. 6 rev. 1, p.134 y sgts; 1982-83 (OEA/Ser.L/V/II.61, doc.22, rev. 1, p.40 y sgts; 1983-84 (OEA/Ser.L/V/II.63, doc. 10, p.136 y 146.

<sup>2</sup> Informe Anual 1981-1982, cit., *supra*, p. 140.

Corresponde recordar también que no todos los Estados Miembros de la OEA son aún partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce el asilo territorial y el principio de no devolución (artículo 22. 8) y, por tanto, la debida protección que este instrumento brinda no constituye un medio uniforme dentro del sistema interamericano en lo que al asilo y al refugio se refiere; asimismo, varios Estados Americanos no son aún parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados (1951) y su Protocolo Adicional (1967) y, por tanto, tales medios de protección no tienen tampoco una vigencia general en América.

A fin de llenar esos vacíos la Comisión propuso a la Asamblea General que considerara la posibilidad de establecer una autoridad interamericana que trabajara “en estrecha colaboración” con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Observó la Comisión, al formular dicha proposición, los lineamientos institucionales que permitirían la creación de dicha autoridad que podría ser establecida por la propia Asamblea mediante una resolución cuyo proyecto podría encomendarse al Comité Jurídico Interamericano conjuntamente con la CIDH, ya que esta última “parecería ser el órgano natural llamado a desempeñarse como esa autoridad”.<sup>3</sup>

Las anteriores recomendaciones reiteradas en los Informes Anuales en 1982-1983 y 1983-1984, en particular lo relacionado con el establecimiento de una autoridad interamericana para atender el problema de los refugiados, sin que ello implicara crear un organismo paralelo al existente en las Naciones Unidas, es decir el ACNUR, “pues ello sería duplicar esfuerzos y desconocer la admirable labor que en este campo viene adelantando la Oficina del Alto Comisionado para los Refugiados”. Por el contrario, lo que se busca, tal como se ha indicado en los citados Informes, es la constitución de una autoridad dentro de la OEA que tenga a su cargo coadyuvar estrechamente con la labor y finalidades del ACNUR para conseguir el respeto de los derechos básicos de los refugiados y desplazados. La experiencia de la Comisión en la tarea de atender los problemas relacionados con esta materia la hace acreedora a sostener que le correspondería a ella ser esa autoridad interamericana; la problemática de los refugiados políticos cubanos; el caso de los refugiados haitianos en la República Dominicana devueltos a su país; los refugiados haitianos en Estados Unidos; el problema de los guatemaltecos en México y de los miskitos en Honduras, así como las numerosas denuncias y casos individuales considerados por la Comisión le permiten afirmar su criterio de la urgente necesidad de la creación de la referida autoridad y de que ésta recaiga en la propia Comisión, que es el órgano idóneo para cumplir la elevada responsabilidad que dicha cuestión implica.

En especial preocupa mucho a la Comisión el problema del reasentamiento de refugiados y desplazados y el debido respeto de los países de origen así como de refugio deben dar al principio de no devolución incluido el “no rechazo en las fronteras”.

En esta importante materia, la Comisión desea recordar que en noviembre de 1984 tuvo lugar en Cartagena, Colombia (19 al 22 de noviembre) un “Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios”, organizado conjuntamente con la Facultad de Derecho de la Universidad de Cartagena de Indias, el Centro Regional de Estudios del Tercer Mundo (COCSET) y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, todo bajo los generosos auspicios del Gobierno de Colombia.

En dicho Coloquio en el que participaron el Presidente de la Comisión, otros dos de sus miembros y el Secretario Ejecutivo de la misma, se consideraron los asuntos más relevantes a la

---

<sup>3</sup> Informe 1981-82, *cit.* p. 142.

problemática jurídica de los refugiados y desplazados en la región centroamericana, tales como los principios generales y medidas concretas de protección particularmente referidas a situaciones de afluencia masiva; los instrumentos internacionales de protección y normas mínimas con respecto a los derechos fundamentales y condiciones de vida básicas de situaciones de afluencia masiva en gran escala incluyendo los problemas de libertad de movimiento de los refugiados y desplazados, su seguridad física, alejamiento de las fronteras y demás responsabilidades del país de asilo, como el respeto de la no devolución. Asimismo el Coloquio trató importantes cuestiones relacionadas con el problema de la integración del refugiado o desplazado o su repatriación enfatizando el carácter eminentemente voluntario de ésta.

Como resultado de su trabajo, el Coloquio aprobó la llamada “Declaración de Cartagena” sobre los refugiados, en la cual se toma conocimiento de los compromisos que en materia de refugiados están incluidos en el Acta de Contadora para la Paz y Cooperación en Centroamérica, expresando compartirlos plenamente y, se formulan, además, varias conclusiones que, por su importancia para cualquier programación que la OEA pudiera llevar a cabo en este campo, la Comisión estima de interés reproducir en este capítulo recalcando, la Conclusión Décimo Quinta que guarda estrecha relación con los propósitos de la Comisión expresados en previos informes a la Asamblea General.

El texto de las conclusiones de la Declaración de Cartagena es el siguiente:

1. Promover dentro de los países de la región la adopción de normas internas que faciliten la aplicación de la Convención y el Protocolo y, si es preciso, que establezcan los procedimientos y recursos internos para la protección de los refugiados. Propiciar, asimismo, que la adopción de normas de derecho interno se inspiren en los principios y criterios de la Convención y el Protocolo, coadyuvándose así en el necesario proceso dirigido a la armonización sistemática de las legislaciones nacionales en materia de refugiados.
2. Propiciar que la ratificación o adhesión a la Convención de 1951 y al Protocolo de 1967, respecto de aquellos Estados que aún no lo han hecho, no vaya acompañada de reservas que limiten el alcance de dichos instrumentos, e invitar a los países que las hayan formulado a que consideren su levantamiento en el más corto plazo.
3. Reiterar que, en vista de la experiencia recogida con motivo de la afluencia masiva de refugiados en el área centroamericana, se hace necesario encarar la extensión del concepto de refugiado, teniendo en cuenta, en lo pertinente, y dentro de las características de la situación existente en la región, el precedente de la Convención de la OUA (artículo 1, párrafo 2) y la doctrina utilizada en los Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. De este modo, la definición o concepto de refugiado recomendable para su utilización en la región podría ser aquella que además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considere también como refugiado a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público.
4. Ratificar la naturaleza pacífica, apolítica y exclusivamente humanitaria de la concesión de asilo o del reconocimiento de la condición de refugiado y subrayar la importancia del principio internacionalmente aceptado mediante el cual nada de ello podrá ser interpretado como un acto inamistoso hacia el país de origen de los refugiados.

5. Reiterar la importancia y significación del principio de no devolución (incluyendo la prohibición del rechazo en las fronteras), como piedra angular de la protección internacional de los refugiados. Este principio imperativo en cuanto a los refugiados, debe reconocerse y respetarse en el estado actual del derecho internacional, como un principio de *jus cogens*.
6. Reiterar a los países de asilo la conveniencia que los campamentos y asentamientos de refugiados ubicados en zonas fronterizas sean instalados al interior de los países de asilo a una distancia razonable de las fronteras con miras a mejorar las condiciones de protección en favor de éstos, a preservar sus derechos humanos y a poner en práctica proyectos destinados a la autosuficiencia e integración en la sociedad que los acoge.
7. Expresar su preocupación por el problema de los ataques militares a los campamentos y asentamientos de refugiados que han ocurrido en diversas partes del mundo y proponer a los Gobiernos de los países de Centroamérica, México y Panamá que apoyen las medidas que sobre el tema ha propuesto el Alto Comisionado al Comité Ejecutivo del ACNUR.
8. Propiciar que los países de la región establezcan un régimen sobre tratamiento mínimo para los refugiados, con base en los preceptos de la Convención de 1951 y del Protocolo de 1967 y en la Convención Americana de los Derechos Humanos, tomándose además en consideración las conclusiones emanadas del Comité Ejecutivo del ACNUR, en particular la número 22 sobre la Protección a los Solicitantes de Asilo en Situaciones de Afluencia en Gran Escala.
9. Expresar su preocupación por la situación que padecen las personas desplazadas dentro de su propio país. Al respecto, el Coloquio llama la atención de las autoridades nacionales y de los organismos internacionales competentes para que ofrezcan protección y asistencia a estas personas y contribuyan a aliviar la angustiada situación en que muchas de ellas se encuentran.
10. Formular un llamado a los Estados Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 para que apliquen este instrumento en su conducta con los asilados y refugiados que se encuentran en su territorio.
11. Estudiar en los países del área que cuentan con una presencia masiva de refugiados, las posibilidades de lograr la integración de los refugiados a la vida productiva del país, destinando los recursos de la comunidad internacional que el ACNUR canaliza a la creación o generación de empleos, posibilitando así el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de los refugiados.
12. Reiterar el carácter voluntario e individual de la repatriación de los refugiados y la necesidad de que ésta se produzca en condiciones de completa seguridad, preferentemente, el lugar de residencia del refugiado en su país de origen.
13. Reconocer que la reunificación de las familias constituye un principio fundamental en materia de refugiados, el cual debe inspirar el régimen de tratamiento humanitario en el país de asilo y de la misma manera las facilidades que se otorguen en los casos de repatriación voluntarias.
14. Instar a las organizaciones no gubernamentales, internacionales y nacionales a que prosigan su encomiable labor coordinando su acción con el ACNUR y con las autoridades nacionales del país de asilo, de acuerdo con las directrices que éstas señalen.
15. Promover el uso con mayor intensidad de los organismos competentes del Sistema Interamericano y, en especial, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con el propósito de complementar la protección internacional de los asilados y refugiados. Desde luego, para el cumplimiento de estas funciones el Coloquio considera que sería aconsejable acentuar la estrecha coordinación y cooperación existente entre la Comisión y el ACNUR.



16. Dejar constancia de la importancia que reviste el Programa de Cooperación OEA/ACNUR y las actividades que se han desarrollado y proponer que la próxima etapa concentre su atención en la problemática que plantea la afluencia masiva de refugiados en Centroamérica, México y Panamá.
17. Propiciar en los países centroamericanos y del Grupo Contadora una difusión a todos los niveles posibles de las normas internacionales o internas referentes a la protección de los refugiados y, en general, de los derechos humanos. En particular el Coloquio considera de especial importancia que dicha divulgación se efectúe contando con la valiosa cooperación de las correspondientes universidades y centros superiores de enseñanza.

La Comisión comparte plenamente esas conclusiones y exhorta a los Estados Miembros a que le otorguen su más decidido respaldo.

[...]

## VI. Recomendaciones

En virtud de los antecedentes y consideraciones expuestas, la Comisión solicita a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos que se reunirá en su décimo quinto período ordinario de sesiones, que adopte las siguientes decisiones.

[...]

3. Que exhorte a los Estados Miembros a dar apoyo y, de acuerdo a sus posibilidades, cumplimiento a las conclusiones y recomendaciones de la “Declaración de Cartagena sobre los Refugiados”, adoptada el 22 de noviembre de 1984 por el Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá.

[...]

## **1.17 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1990-1991**

OEA/Ser.L/V/II.79

Doc. 12. Rev. 1

22 febrero 1991

### **Introducción**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de someter su Informe a la Asamblea General, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53.f de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Este Informe contiene cinco capítulos y ha sido elaborado tomando en consideración la Resolución 331 (VIII-0/80) de la Asamblea General y el Artículo 63 del nuevo Reglamento de la CIDH.

[...]

### **Capítulo II Actividades de la CIDH**

En el período a que se contrae el presente Informe, desde mayo de 1990 a febrero de 1991, la Comisión llevó a cabo las siguientes actividades:

[...]

#### **4. Actividades de la CIDH relacionadas con la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

[...]

#### **Otros Asuntos**

Durante el período a que se refiere el presente informe, la Comisión cumplió con otras actividades, entre ellas eventos en que ha participado el Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, doctor Leo Valladares Lanza, los cuales se destacan a continuación:

[...]

En lo que se refiere a los mandatos que la Asamblea General recomendó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se destaca lo siguiente:

## **Protección de los derechos de las poblaciones indígenas**

En cumplimiento del Mandato de la Asamblea General AG/RES.1022 (XIX-0/89), que solicitó a la Comisión preparar un instrumento jurídico para la defensa y promoción de los derechos de las poblaciones indígenas, la CIDH decidió que tal instrumento debía hacerse de manera tal que permitiera una amplia participación de las organizaciones representativas de los distintos sectores indígenas. La Comisión encargó a su Primer Vicepresidente, Patrick Robinson, para llevar adelante dicho Mandato con la cooperación del doctor Osvaldo N. Kreimer, Especialista de la Secretaría Ejecutiva. Con la finalidad de elaborar un programa de acción, se realizó una reunión consultiva en la sede del Instituto Indigenista Interamericano en la ciudad de México del 9 al 11 de enero de 1991. Fueron invitados a la reunión líderes y abogados indígenas del Norte, Centro y Sudamérica, así como también directivos de instituciones de derechos humanos y expertos en la materia.

Teniendo en cuenta los resultados de dicha reunión consultiva, la Comisión convino en encargar a la Secretaría que obtenga toda la información pertinente de todas las fuentes relevantes, incluyendo el Instituto Indigenista Interamericano, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Naciones Unidas y cualquier otra fuente que considere apropiada y presente un documento al respecto para consideración de la Comisión en su próximo período de sesiones.

[...]

## **Campos en los cuales han de Tomarse Medidas para dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos, de Conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos**

[...]

### **III. Derechos Humanos, Derechos Políticos y Democracia Representativa en el Sistema Interamericano**

Derechos humanos, derechos políticos y democracia representativa son conceptos cuyas vinculaciones han sido consistentemente afirmadas por la comunidad hemisférica, dando origen a diversos pronunciamientos y compromisos internacionales de los Estados Americanos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha considerado oportuno efectuar una presentación de los más importantes hitos en esa elaboración, relacionando esos avances con los instrumentos sobre derechos humanos existentes en el ámbito de Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos y refiriéndose a la forma en que la Comisión Interamericana ha venido considerando situaciones específicas en relación con ese asunto.

[...]

## 2. Democracia Representativa y Derechos Políticos

En lo que se refiere a instrumentos jurídicos sobre derechos humanos, resulta procedente mencionar tanto los elaborados en el ámbito universal como en el interamericano. En relación con aquél, la Declaración Universal de Derechos Humanos, reconoce en su artículo 21 que:

- a) Toda persona tiene el derecho de participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos;
- b) Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país;
- c) La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esa voluntad se expresará mediante elecciones auténticas, que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por su parte, reconoce en su artículo 25 que los ciudadanos gozarán de los siguientes derechos y oportunidades:

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegido en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

En el ámbito interamericano, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, de 1948, considera en su artículo XX que:

Toda persona, legalmente capacitada, tiene el derecho de tomar parte en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes, y de participar en las elecciones populares que serán de voto secreto, genuinas, periódicas y libres.

Este enunciado es perfeccionado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuyo artículo 23 establece que

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) De participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y
- c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

[...]

Los Estados del Continente en la Carta de la Organización de los Estados Americanos han reafirmado como uno de sus principios tutelares que la solidaridad entre ellos requiere la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa. Otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos, como el Pacto de San José de Costa Rica, han consagrado el derecho que tiene todo ciudadano de participar en los asuntos públicos y de votar y ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.

[...]

En el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay de 1987, por fin y luego del análisis de los textos jurídicos más relevantes producto de la elaboración hemisférica, la Comisión ubicaba el ejercicio de los derechos políticos en el contexto más amplio del régimen de democracia representativa. En efecto, la tradición jurídica hemisférica y la experiencia de la Comisión permite considerar que el ejercicio de aquéllos implica la participación de la población en la dirección de los asuntos públicos, de manera directa a través de sus representantes, quienes deben ser escogidos a través de elecciones periódicas y auténticas, realizadas por sufragio universal y voto secreto que asegure la libre expresión de voluntad de los electores. Éstos, por su parte, deben tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas.

El ejercicio de los derechos políticos, a su vez, es un elemento esencial del régimen democrático de gobierno, el cual se caracteriza además por la existencia de un sistema institucional de controles en el ejercicio del poder, la existencia de amplias libertades de expresión, asociación y reunión, así como la aceptación de un pluralismo que impida emplear la proscripción política como instrumento de poder.

Se completa esta visión hemisférica del ejercicio de los derechos políticos en el contexto del régimen democrático de gobierno con el necesario desarrollo y promoción de los derechos económicos, sociales y culturales, sin cuya adecuada vigencia el ejercicio de los derechos políticos resulta severamente limitado y la permanencia misma del régimen democrático gravemente amenazada.

En suma, y de acuerdo con lo expuesto hasta aquí, según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el ejercicio de los derechos políticos es un elemento esencial del régimen de democracia representativa, lo cual supone, además, la vigencia de otros derechos humanos; la tutela de estos derechos civiles y políticos, en el marco de la democracia representativa, implica también la existencia de un control institucional de los actos que ejercen los poderes del Estado, así como la supremacía de la ley. Procede ahora precisar los alcances de la definición de los derechos políticos contenida en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos basándose para ello en los pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

[...]

Como puede observarse, la autenticidad de las elecciones ha sido objeto de numerosos y frecuentes pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ellos han incluido referencias a las condiciones generales en que se ha desarrollado la consulta electoral vinculadas con la situación de igualdad en que en ella participan las diferentes agrupaciones políticas; también los pronunciamientos de la CIDH se han referido a la organización del procedimiento empleado para la

emisión del voto y con el control de sus resultados, tanto en sus aspectos legales como institucionales. La actividad de la Comisión Interamericana al respecto ha tenido por objeto obtener elementos de juicio que permitan evaluar la adecuación de la voluntad popular con los resultados finales de la consulta electoral puesto que a ello se refiere la “autenticidad” de las elecciones a que se refieren tanto los instrumentos jurídicos universales como regionales de derechos humanos.

## **B. Universalidad**

Otra de las características que se desprende de los enunciados de los instrumentos internacionales en materia de derechos políticos es que las elecciones deben ser realizadas por sufragio universal. Este concepto de universalidad tiende a asegurar la participación en el proceso electoral de todas las personas capacitadas para hacerlo, librando al numeral 2 del artículo 23 de la Convención Americana el enunciado de las razones en que la ley puede fundamentar ciertas exclusiones: “edad, o condena, por juez competente, en proceso penal”.

La Comisión se ha referido en numerosas oportunidades a situaciones específicas de exclusión de opositores, por parte de un gobierno, basándose en razones exclusivamente políticas. Este tipo de exclusiones han sido consideradas negativas por la Comisión y han sido citadas en conjunto con otras condiciones en las que se han llevado a cabo ciertos procesos electorales. Así, en las citas presentadas anteriormente, puede observarse que la Comisión se ha referido al encarcelamiento, relegación o exilio de opositores que en diversas oportunidades han tenido lugar en Haití, Chile y Paraguay.

También los textos transcriptos dan cuenta de exclusiones por razones ideológicas en el caso de Cuba, Chile y Paraguay, donde se impide el ejercicio de los derechos políticos a quienes suscriben ciertas doctrinas políticas. La Comisión ha considerado de manera negativa ese tipo de exclusiones en sus Informes Especiales sobre Cuba de 1983 (páginas 44 y 46), Chile de 1985 (páginas 289 y 290) y Paraguay de 1987 (página 107 y siguientes).

También la Comisión ha observado situaciones en las cuales han existido impedimentos legales derivados de acciones de represión política disfrazada de acciones policiales —acusaciones de tráfico de drogas o de lesiones a la policía—. Las cuales pueden tener gran efectividad pues se cubre con disposiciones del código penal respectivo. En este sentido, queda de manifiesto la interrelación de los derechos políticos con otros derechos fundamentales como es el derecho a la justicia y a la libertad personal y con un ordenamiento en el que prime el Estado de Derecho y la independencia de los tribunales, en cuanto a la capacidad del Poder Judicial de resguardar a los opositores políticos en el ejercicio de su legítimo derecho a disentir.

Existen situaciones con las que la Comisión se encuentra familiarizada y que podrían vincularse con este aspecto del sufragio universal y es el relativo a la situación de los refugiados y de los residentes en el extranjero. Se trata de situaciones en las cuales ambas categorías de personas podrían poseer un peso político significativo por lo cual podría ser deseable su incorporación al proceso electoral a través del reconocimiento de su derecho al sufragio. No cabe duda de que a menudo la situación de estas personas es similar a la de los exiliados por razones políticas y sus peculiaridades deberían examinarse en cada caso específico.

[...]

## 1.18 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1992-1993

OEA/Ser.L/V/II.83

Doc. 14

12 marzo 1993

Original: Español

[...]

### IV. Situación de los Derechos de los Menores en el Hemisferio

#### Introducción

En base a las recomendaciones emanadas de las Resoluciones de las Asambleas Generales de la Organización de los Estados Americanos en sus vigésimo primero y segundo períodos ordinarios de sesiones, realizados en Santiago de Chile, del 3 al 8 de junio de 1991 y el último, en Nassau, Las Bahamas, del 18 al 22 de mayo de 1992, se emitieron dos resoluciones referentes al Informe Anual de la CIDH. La primera de ellas es la AG/RES. 1112 (XXX-0/91) referente al “Fortalecimiento de la OEA en Materia de Derechos Humanos”, en la que en su numeral g. se le solicitó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *inter alia*, tutelar e informar sobre la observancia de los derechos de los menores en el hemisferio.

En relación a dicha solicitud, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos elaboró en su anterior Informe Anual un estudio referido al “Fortalecimiento de la OEA en Materia de Derechos Humanos: la observancia de los derechos de los menores”.<sup>1</sup> El presente informe seguirá la misma metodología de trabajo, vale decir, se revisará el tema con consideraciones de carácter general, la situación de los niños en el hemisferio, revisión de literatura de otras organizaciones e informaciones recibidas de los Estados miembros.<sup>2</sup>

#### LA PROTECCIÓN DEL MENOR EN LOS DIVERSOS INSTRUMENTOS DE DERECHOS HUMANOS

Los derechos del niño han sido una constante preocupación del Sistema Interamericano, por ello, es conveniente realizar una revisión de los instrumentos interamericanos pertinentes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre protege textualmente los derechos del menor en su artículo VII.

[...]

---

<sup>1</sup> Cf. Informe Anual de la CIDH, 1991, páginas 323-338.

<sup>2</sup> *Ibidem*.

El Pacto de San José contiene artículos específicos en relación al menor; por ejemplo, el artículo 18 consagra el derecho que tiene toda persona a un nombre y el artículo 19 señala expresamente:

### **Derechos del Niño**

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, sociedad y del Estado.

El último instrumento adoptado por el Sistema Interamericano, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Protocolo de San Salvador”, referido principalmente a la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, prescribe también protección a los derechos de los menores en el Hemisferio. Así, este importante y novedoso instrumento señala en su artículo 16 lo referente a los derechos de la niñez.

Dentro de este marco de la protección de los derechos humanos, el sistema universal a través de la Organización de las Naciones Unidas, más específicamente en el ámbito de protección de los derechos del niño, decidió crear un instrumento específico debido a la importancia y especial protección que merece el ser humano en su etapa infantil. Por ello, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó unánimemente la Convención sobre los Derechos del Niño, el 20 de noviembre de 1989, durante el trigésimo aniversario de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, la cual entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.

Esta Convención significa la reafirmación de un amplio espectro de derechos fundamentales que no deja lugar a duda sobre la importancia que tienen los derechos de los niños dentro del derecho internacional de los derechos humanos.

Asimismo, se le otorga al niño no sólo una calidad especial de protección, sino que se le hace sujeto de protección de todos los derechos humanos reconocidos por la normatividad internacional.

La Convención sobre los Derechos del Niño protege todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

En lo referente a la aplicación de la Convención en el ámbito interno, los Estados Partes se comprometen, mediante su ratificación, a respetar los derechos recién enunciados y a asegurarle su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, así como a adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole que sean necesarias para dar efectividad a los derechos reconocidos por la Convención. Hasta el momento son 117 los Estados ratificantes de este instrumento, de los países del Hemisferio; y no lo han hecho aún Antigua y Barbuda, Haití y Santa Lucía, y no son signatarios de la Convención los Estados Unidos de América, y San Vicente y las Granadinas.

### **Situación de la Infancia en la Región Latinoamericana y el Caribe**

Al realizar una visión global de la situación de los menores en la región Latinoamericana y del Caribe puede apreciarse que no obstante las divisiones geográficas de esta área de los países del Sistema Interamericano, la incidencia de determinados problemas específicos son compartidos por estos países, debido a similares condiciones de desarrollo.

Según cifras del Instituto Interamericano del Niño y de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), existen en la actualidad alrededor de 195 millones de niños en América Latina y el Caribe, que equivale aproximadamente al 45 por ciento de los 440 millones de habitantes de la región. La mayoría de estos menores vive en condiciones de pobreza.



Dentro del marco de protección de los derechos del niño, tanto a nivel regional como universal, el Fondo de Protección para la Infancia de las Naciones Unidas (UNICEF), tomando en cuenta que la situación económica de los países en desarrollo es cada vez más crítica, ya no prohíbe el trabajo de los menores sino que fija edades mínimas y lo regula de forma humana para evitar su explotación. Sin embargo, y a pesar de la gran cantidad de instrumentos internacionales que protegen los derechos de los menores, la realidad actual del Hemisferio americano es bastante diferente.<sup>3</sup>

Son muy frecuentes los casos de asesinatos, de torturas, de explotación de todo tipo, de abusos sexuales, de abandonos, de la utilización de menores como donantes involuntarios de órganos, de la venta y la prostitución de los mismos, de su desnutrición, de las altas tasas de analfabetismo, de la incursión de mayor cantidad de menores en el área de la drogadicción y de la farmacodependencia; éstos, entre otros factores, son los que atentan contra la dignidad e integridad del menor en el Hemisferio.

El fenómeno de los “niños de la calle” —que viven literalmente en las calles— es cada vez más difundido en las grandes zonas urbanas de las ciudades del Hemisferio. En esta situación, en el Perú, existe una tipología de niño de la calle llamado “wawas guerra” —o “niños de la guerra— (utilización del idioma nativo quechua), los cuales son mayormente huérfanos sobrevivientes de padres campesinos abatidos por las Fuerzas Armadas o por la subversión, que huyen y se refugian en las grandes ciudades del Perú, muchas veces haciéndolo a pie desde las zonas de los Andes hasta las ciudades costeras. Una vez que estos niños llegan a una gran ciudad, por lo general en el caso peruano a Lima —la capital de la República— éstos entran a formar parte del gran “ejército” de niños de la calle existente —convirtiéndose en las conocidas “pirañitas” o ladronzuelos que roban en grupo a los transeúntes—, o son víctimas de explotación de personas inescrupulosas que se aprovechan de su condición de desamparo.

Asimismo, estos niños, debido al propio desamparo en que se encuentran, abusan a temprana edad de sustancias tóxicas y fuertes drogas. Siguiendo con el análisis de la situación peruana, estos niños de la calle usan un pegamento plástico llamado “Terokal” que es colocado dentro de bolsas plásticas y es inhalado, produciendo efectos alucinógenos y eufóricos, conociendo a este tipo de niño como “terokaleros”. Existe igualmente en Honduras un caso similar de inhalación de un pegamento de utilización industrial, “Resistol”. Por ello, estos niños hondureños son conocidos como “ristoleros”. Este caso de inhalación de pegamentos se ha comenzado a dar en la Ciudad de México desde los años noventa, arrojando cifras de menores de hasta 9 años de edad.<sup>4</sup> Asimismo, otra droga que es consumida por estos menores es la conocida con el nombre del “basuco”, particularmente en las zonas de Sudamérica tales como Colombia, Perú y Bolivia. Esta droga consiste en la combinación de cigarrillos con un producto de muy baja calidad elaborado de la cocaína. Esta droga —el basuco deriva su nombre del español “base de coca”— es altamente tóxica porque contiene kerosene doméstico, ácido sulfúrico y otros químicos venenosos utilizados para la extracción de la cocaína de la hoja de coca.

Dentro de este contexto, en Guatemala se indicó que los niños de la calle utilizaban igualmente pegamentos, “thinner” (disolvente) para pinturas, así como drogas de mayor potencia.<sup>5</sup> En los

<sup>3</sup> Véase: United Nations Children's Fund. “*The State of the World's Children 1992*”. UNICEF: Oxford University Press; Oxon, U.K.

<sup>4</sup> Datos arrojados por la Organización Childhope, The International Movement on Behalf of Street Children. *Fact Sheet on Street Children and Drug Abuse*. Washington, D.C. 1991.

<sup>5</sup> *Ibid.*

Estados Unidos de América, la situación es también bastante crítica al registrarse casos de menores que utilizan el conocido “crack” (mezcla de cocaína diluida en otros componentes de menor calidad —siendo de un alto potencial adictivo y de tremendo efecto nocivo para la salud—) teniendo principalmente como sus usuarios a menores pertenecientes a las minorías étnicas, vale decir, niños negros y latinos.

Otro fenómeno importante de resaltar es lo que ocurre en el Brasil. A pesar que se despliegan grandes esfuerzos gubernamentales para la protección del menor, existe la dramática situación de los escuadrones de la muerte, los cuales aniquilan masivamente a niños de la calle, en operativos de llamada “limpieza” social. Éstos son contratados ya sea por empresarios o consorcios de comerciantes para deshacerse de niños callejeros. En este contexto, cabe indicar lo ocurrido en la Delegación de Policía de Lagarto, Brasil, donde dos oficiales de policía y un terrateniente local fueron acusados por la propia policía brasileña de dar muerte a dos menores adolescentes, Erivan José da Silva, de 14 años de edad y José Fernandes de Almeida, de 15 años de edad el 5 de mayo de 1992 en la ciudad de Lagarto, Sergipe, Brasil. Éste y otros casos como los señalados son el saldo de una violencia inimaginable contra seres inocentes. Asimismo, el 16 de noviembre de 1990 los cuerpos de cuatro niños fueron hallados en este mismo país. Fue el caso de Antonio Carlos Pereira de 11 años, Genilson Francisco de 13 años, Carlos Meneses, de 10 años de edad y Lucio Roberto de 12 años; éstos fueron encontrados en dos lugares diferentes, Terra Dura y Limoneiro, en las faldas del cerro Aracaju. Los niños habían sido ultimados de tres tiros cada uno en la cabeza y el abdomen. Se sindicó del hecho a un oficial de policía junto con tres civiles. El 28 de octubre de 1991, Flavio Silva Dias, un niño de la calle que fue testigo ocular del asesinato de los cuatro menores recién mencionados fue ultimado de un disparo en la cabeza. Flavio Dias debía testificar el 19 de noviembre de 1991 en el proceso judicial contra los supuestos asesinos de los cuatro menores en cuestión. Por ello, y a falta de un importante testigo de cargo, fuentes legales brasileñas expresaron sus dudas sobre el progreso del juicio contra los alegados asesinos por falta de suficientes pruebas.<sup>6</sup>

Según cifras del UNICEF, existen aproximadamente 12 millones de niños de la calle en el Brasil. Se indicó que algunos de ellos tienen familias que visitan de vez en cuando, pero que la gran mayoría están simplemente abandonados. Se calcula que existen varios miles de éstos en las ciudades de Río de Janeiro, Sao Paulo y Recife. En todos estos lugares se han hallado cuerpos de jóvenes asesinados en basurales y terrenos baldíos, con muestras de graves maltratos físicos y hasta, en algunos casos, con muestras de violaciones sexuales. Todos los cadáveres hallados fueron ultimados con arma de fuego.

En Colombia, fuentes fidedignas señalaron —para el año 1991—, la existencia de unos 50 mil gamines (niños de la calle) en las ciudades de Colombia. De esta cifra, se estimó que unos siete mil de ellos recorren las calles de Santa Fe de Bogotá, ciudad que posee alrededor de seis millones de habitantes, de los cuales un 43 por ciento provienen de otras regiones del país. Dicha investigación detectó que alrededor de mil 500 de los “gamines” santafereños que habían sido favorecidos por programas de resocialización se habían escapado de estos centros en los que habían sido colocados por las autoridades pertinentes. Los gamines colombianos integran verdaderas comunas callejeras que sobreviven del pillaje no sólo a los transeúntes, sino también a los negocios y restaurantes de

---

<sup>6</sup> Información recibida por la CIDH de Amnistía Internacional, así como de otros organismos no gubernamentales de derechos humanos y de los diversos medios de comunicación internacional, 1992.

donde obtienen su comida. Según estimados alcanzados, un gamín consigue ingresos por un total aproximado de 250 dólares por mes, producto del hurto de aretes, relojes y otros delitos menores.

En Tenjo, una población colombiana, se llevó a cabo del 23 al 28 de marzo de 1992, bajo los auspicios de la fundación británica “Save the Children”, un taller internacional sobre las estrategias de trabajo con la niñez en situaciones de violencia, cuya conclusión principal fue la siguiente:

Ante las declaraciones recién recogidas podemos apreciar una cruda realidad que se traduce principalmente por factores de pobreza extrema, marginalidad, abandono y falta de recursos para asegurarle al poblador del hemisferio, aún desde temprana edad, el goce de sus más elementales derechos humanos, el derecho a la vida y el derecho a la integridad física.

Asimismo, en recientes excavaciones y exhumaciones realizadas en El Salvador, un equipo de antropólogos forenses descubrió en El Mozote, El Salvador, un número aproximado de 37 calaveras y esqueletos —la mayoría de niños— que habían sido enterrados en la pequeña casa del sacerdote, junto a las ruinas de la iglesia, donde testigos del lugar indicaron que el batallón Atlacalt, el 11 de diciembre de 1981, se llevó a un grupo de niños y los acuchillaron, golpearon mortalmente y les dispararon. Este hallazgo ratificó el testimonio de los lugareños que habían dado esta versión.

Dentro de este contexto, la situación del menor en Guatemala es bastante preocupante. Cabe resaltar los ataques producidos constantemente contra el centro Casa Alianza y sus colaboradores. Se trata de un centro que trabaja con niños de la calle o “gaviotas” como también se les conoce. Entre otros casos, es importante señalar un caso en el que la Casa Alianza pudo conseguir condenas debido a ataques producidos contra sus niños; es el de Nahamán Carmona López, muerto luego de ser atacado por cuatro policías el 4 de marzo de 1990. Después de varios juicios fallidos, la Corte de Apelaciones confirmó las condenas el 22 de julio de 1992, reduciendo a doce años el término de prisión. Varios de los testigos del hecho siguen siendo amenazados y dos de ellos han debido dejar el país debido a ello; otros han sido víctimas de maltratos físicos y de violaciones sexuales (caso de una enfermera del centro). Asimismo, un integrante de la agencia de seguridad, organización conectada con la inteligencia militar, fue también condenado, en marzo de 1992, a diez años de prisión por la muerte producida el 28 de abril de 1991 del niño Francisco Chacón Torres. Éstos, entre otros, son casos de abusos producidos y comprobados contra menores guatemaltecos por parte de las fuerzas del orden que han sido denunciados ante la CIDH.

Cabe resaltar el fenómeno de la utilización de menores en enfrentamientos bélicos de grupos armados irregulares, siendo principalmente notorios los casos de Colombia, Perú, Guatemala, entre otros.

Referente al campo de utilización y explotación de menores en trabajos inadecuados por su condición de menor, es importante recordar lo que ha venido ocurriendo en la República Dominicana, en los conocidos “bateyes” o ingenios azucareros, en los cuales son contratados jóvenes nacidos en suelo dominicano pero de origen haitiano, no teniendo ningún tipo de derecho y que realizan su trabajo en condiciones totalmente inadecuadas.<sup>7</sup>

[...]

---

<sup>7</sup> Cf. Informe Anual de la CIDH, 1991. Capítulo V. Véase igualmente: “*A Childbood Abducted, Children Cutting Sugar Cane in the Dominican Republic*, Lawyers Committee for Human Rights, New York, May 1991, páginas 5-12.

## Conclusiones y Recomendaciones

La Comisión considera que a pesar de los esfuerzos que se vienen haciendo para confrontar esta problemática, la situación continúa siendo muy preocupante en el Hemisferio.

Es importante resaltar que los derechos consagrados en la Convención de los Derechos del Niño contemplan un nivel mínimo de respeto que debe ser acatado y respetado. Asimismo, en el Sistema Interamericano se cuenta con el mecanismo establecido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual prevé la recepción y tramitación por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de denuncias sobre casos individuales y violaciones de derechos humanos.

Ante la grave situación que enfrenta el Hemisferio en el campo de la protección de la niñez, el Consejo Directivo del Instituto Interamericano del Niño y la Asamblea General de la OEA aprobaron, a principios de la década de los 90, el Plan de Acción Interamericano para la Niñez Carente, el cual contempla asuntos sociales, educativos, jurídicos, de información, de registro civil y estadísticas vitales, de prevención de la farmacodependencia y de la niñez discapacitada.

La Comisión urge a realizar mayores esfuerzos en la protección y tutela de los derechos de los menores —por ser éstos el futuro de nuestras naciones—, a través de mayor inversión en los sectores sociales de cada país, a través de la cooperación y solidaridad internacionales y la ratificación de los instrumentos pertinentes, tanto del sistema universal como los instrumentos interamericanos de protección de derechos humanos señalados en este mismo Informe y más específicamente los referidos a la protección de los derechos humanos del menor.

Tomando en consideración la especial condición del menor que está expuesto a las distintas formas de violencia y abandono; a la tortura y al exterminio; a la drogadicción, a la explotación y al abuso sexual; a la delincuencia y trabajos forzados, llegando en algunas situaciones a niveles de esclavitud; a la malnutrición y al analfabetismo; al rapto con motivos de adopción ilegal o para ser utilizados como involuntarios donantes de órganos, así como los que se hallan expuestos a los conflictos armados, siendo en muchos casos partícipes directos en los mismos, la Comisión propone:

1. Recomendar a los Estados Miembros que adopten las medidas necesarias, tanto a nivel interno como a través de la ayuda internacional, para poner fin a las diversas situaciones de violaciones de derechos humanos registradas en sus territorios y poder así garantizar la vigencia y goce de todos los derechos humanos reconocidos, de conformidad con lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño. Ello, en base a cambios constitucionales, legales y administrativos internos que hagan posible la adecuación de la norma internacional, prevaleciendo aquellas normas que contengan específicamente preceptos de derechos humanos.
2. Reiterar a los Estados Miembros de la OEA que aún no lo hayan hecho, que envíen la información solicitada por la CIDH sobre el fortalecimiento de la OEA en materia de derechos humanos de los menores, de acuerdo a lo dispuesto por la Resolución AG/RES. 1112 (XX-0/91), emanada de la Asamblea General en su vigésimo primer período ordinario de sesiones.
3. Exhortar a los Estados que aún no lo hayan hecho a que ratifiquen, a la brevedad posible y de acuerdo a su situación específica, los siguientes instrumentos:

La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño;  
La Convención Americana sobre Derechos Humanos;

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador);  
La Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias;  
La Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores;  
La Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores;  
y La Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Menores.

[...]

## V. Situación de los Derechos Humanos de la Mujer en el Hemisferio

### *Introducción*

La Comisión inicia en este Informe Anual la consideración de la Situación de los Derechos Humanos de la Mujer en el Hemisferio, acatando así una recomendación de la Asamblea General de la Organización contenida en la Resolución AG/RES. 1112 (XXI-0/91) sobre el “Fortalecimiento de la OEA en Materia de Derechos Humanos”.

Para la elaboración de esta sección, la CIDH contó con la información suministrada por los Estados Miembros de la OEA, de conformidad con la solicitud que se les formuló con fecha 20 de agosto de 1992, y con material de consulta e informes presentados por los Gobiernos a diversos foros de protección de los derechos humanos, especialmente a la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), a la cual agradecemos la colaboración y facilidades otorgadas.

La Comisión estima importante profundizar en la consideración de este tema, aunque en términos generales las situaciones de derechos humanos que analiza la Comisión desde su creación abarcan en su alcance a todos los seres humanos sin distinción de sexo.

Es conocida la lucha que ha librado la mujer en el ámbito universal y regional para alcanzar el pleno respeto y garantías a sus derechos humanos fundamentales. A pesar de los avances que se han obtenido, especialmente en la paridad del disfrute de los derechos consagrados en las leyes nacionales e instrumentos internacionales, todavía subsisten problemas de variado origen que impiden el pleno disfrute de los derechos humanos de la mujer, tales como marginalidad, abandono, violencia, situaciones económicas que afectan más directamente a algunos sectores de la población, incluyendo a mujeres y niños. La sola existencia de normas no garantiza la eliminación de la discriminación contra la mujer. En numerosos países subsisten situaciones discriminatorias de hecho, a pesar de que existan leyes que establezcan lo contrario.

Tanto la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre como la Convención Americana sobre Derechos Humanos contienen, además del articulado general sobre los derechos establecidos, artículos específicos referidos a la mujer.

La Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas es el instrumento internacional de más amplio alcance sobre la temática femenina y con excepción de Las Bahamas y los Estados Unidos de América, ha sido ratificada por todos los demás países del Hemisferio.

Se encuentra en proceso de consulta entre los Estados un proyecto de Convención sobre la “Protección de la Mujer contra la Violencia” que será presentado en su debida oportunidad a la Asamblea General por la Comisión Interamericana de Mujeres. Este instrumento intenta abarcar el fenómeno

de la violencia, tanto pública como privada, en todas las esferas de la vida diaria, *inter alia*, en el empleo y en la vida familiar; asimismo, estructura el concepto sobre las posibles formas de abuso (físico, mental, daño emocional, entre otros).

[...]

Según datos de la UNICEF y los medios masivos de comunicación “la discriminación comienza desde el momento mismo del nacimiento de la mujer”. En muchas sociedades, se prefiere el nacimiento de niños varones por considerarlos de mayor utilidad para la sociedad y ser continuadores del apellido familiar.<sup>8</sup>

En nuestros días y debido a la fuerte crisis económica que atraviesan la mayoría de naciones del Hemisferio, aumenta cada vez más la cantidad de mujeres trabajadoras, que en su mayoría son de extracción económica muy humilde y en muchos casos cabeza única de familia, por haber sido abandonadas por el esposo o ser madres solteras.

La responsabilidad de la mujer para con sus dependientes las obliga a aceptar empleos mal remunerados, teniendo en algunos casos que recurrir a la prostitución para poder conseguir dinero suficiente para la sobrevivencia de ella y de los suyos.

Sin embargo, muchos estudios y estadísticas señalan que aún en nuestros días se da la figura —aun en países desarrollados— que para algunos puestos de trabajo los salarios sean mayores para los hombres que para las mujeres en una posición de igual responsabilidad. Asimismo, se da en muchos casos preferencia, para determinadas ocupaciones, a los hombres que a las mujeres. Según cálculos aproximados registrados, en el sector privado de los Estados Unidos de América, por cada dólar que recibe un hombre por determinada ocupación una mujer recibe 0.60 centavos del dólar por el desempeño del mismo trabajo. La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en un informe presentado por la Consejería Regional para Mujeres Trabajadoras, Políticas y Programas 1992-1993, señaló que la masiva integración de la mujer al mercado laboral de América Latina en los últimos treinta años no se había realizado a cabalidad en condiciones de igualdad con el trabajo del hombre. Al presente, aún persisten prácticas discriminatorias respecto al acceso de la mujer al empleo y a la producción, así como en las condiciones en que se regula su trabajo. Por ejemplo, en el sector informal de la economía, la mujer aún enfrenta dificultades de acceso a los recursos productivos tales como el crédito, la tecnología, la asistencia técnica, la legalización de su negocio y la capacitación y la gestión empresarial; las responsabilidades familiares se contraponen con su trabajo por la falta de facilidades para el cuidado diurno de sus hijos al imponerle a la mujer —debido a patrones culturales— esta actividad como una obligación; la poca formación y capacitación profesional, al continuarse con la creencia del empleo en actividades pensadas tradicionalmente para roles femeninos y por último, la maternidad, que hace inestable a la mano de obra femenina.

[...]

El informe que se presenta es dentro del marco de los derechos protegidos por la Convención.

---

<sup>8</sup> Véase: “La Niña, Una Inversión para el Futuro”. UNICEF: Sección para el desarrollo del Programa para la Mujer; New York, N.Y. USA. Abril 1991. Igualmente en *The Washington Post* en el artículo titulado “Women & Survival”. February 14, 1993; página A48.

## II. Información de Algunos de los Estados Partes del Hemisferio

*Antigua y Barbuda.* Este Estado Miembro indicó en su Informe enviado a la CIDH que la década de los noventa sería denominada “Hacia una Década más Preocupada por la Mujer”.

En lo referente a su legislación interna, el delito de violación sexual, considerado por su existente “Common Law” impone penalidades para el o los culpables del hecho delictivo. Éste está codificado mediante la Ley de Ofensas contra las Personas. De acuerdo al “Common Law” el delito involucra a un hombre que tenga contacto sexual con una mujer sin el consentimiento de ésta. La pena para tal delito fue aumentada en 1986 por la mencionada Acta de un máximo de 10 a 35 años de prisión.

En lo relativo a cuestiones laborales, el Código de Trabajo de Antigua, elaborado en 1975, prohíbe la discriminación en el empleo por razones de raza, credo y sexo.

En cuanto a la educación, el Gobierno de Antigua y Barbuda proporciona educación gratuita tanto a nivel primario como secundario.

De acuerdo a la información recibida, la libertad de cultos y la libertad de expresión se encuentran totalmente garantizadas para todos los integrantes de la sociedad.

*Barbados.* Se recibió información del Consejo Nacional Consultivo de Mujeres de Barbados, el cual contiene recomendaciones a su Gobierno sobre diferentes tópicos de interés. En lo referente a la ciudadanía se señaló a través del Acta de Ciudadanía que ésta requería ser modificada para eliminar un evidente tipo de discriminación. Las mujeres barbadenses no pueden otorgar su nacionalidad a su esposo extranjero, ni determinar la nacionalidad de sus hijos, siendo lo inverso en el caso de los hombres que son quienes otorgan la nacionalidad a esposas extranjeras.

El Gobierno de Barbados reconoce la real y potencial contribución de la mujer en el desarrollo económico, social, político y cultural encaminados hacia el año 2,000. Todas las políticas gubernamentales deberán reflejar el pleno reconocimiento de la igualdad y complementación de la mujer y del hombre.

Las políticas y programas de desarrollo económico y social deberán buscar la reestructuración de medidas que limitan a la mujer en los siguientes campos: a) igualdad de derechos de ciudadanía en la Constitución; b) igualdad de acceso a los recursos con especial énfasis en la generación del empleo para mujeres; c) igualdad en la participación de las mujeres en el proceso de toma de decisiones en el Gobierno; d) el derecho a trabajar en un ambiente libre de acoso sexual; e) en la planificación de políticas gubernamentales se tendrá especial consideración respecto a la dualidad de las responsabilidades que tienen las mujeres, tanto como sustento económico familiar y como cuidadoras del hogar, teniendo en especial consideración a aquellas mujeres que son madres solteras y por ende único generador de ingreso y cabeza de familia, y cuyos ingresos están, predominantemente, en la escala más baja de ingresos; f) el Gobierno de Barbados reconoció la evidente desventaja experimentada por las jóvenes que se convierten en madres durante su período de adolescencia. La ruptura de su educación y la adquisición de las responsabilidades que la maternidad acarrea a tan temprana edad, generan un aumento en la incidencia de paternidad irresponsable y de analfabetismo en la sociedad. Por ello, el Gobierno está comprometido en la reducción de los embarazos durante la adolescencia a través de programas de control de la natalidad y educación sexual y familiar, contribuyendo además con la generación de programas que las ayuden a continuar con su educación; g) se estimulará y facilitará un mayor desarrollo de las organizaciones encargadas de la mujer.

El Gobierno de Barbados reconoció, no obstante, que la puesta en práctica y el desarrollo de estas estrategias y medidas requerirá de continua revisión y evaluación.

*Bolivia.* En lo referente al derecho a la vida, el Informe que Bolivia presentó a la CIM en 1992 señaló que la tasa de mortalidad de mujeres durante el parto alcanzaba una cifra de 480 por 100 mil, lo que significa que para 1992 morirían en la ciudad de La Paz, mil 500 mujeres.

En lo referente al derecho a la educación, el problema del analfabetismo femenino es serio en el país. Las tasas de asistencia escolar muestran una diferencia de 10 por ciento en favor del alfabetismo masculino. Es frecuente el caso de que la menor de edad abandona la escuela a partir de los 15 años para cumplir con su “sustitución filial” o su “responsabilidad” en el hogar con el cuidado de sus hermanos menores u otras labores domésticas. A pesar de haber evidencia de que las tasas de analfabetismo femenino están disminuyendo, el país aún cuenta con una tasa del 25 por ciento de analfabetismo femenino, 13.9 por ciento en el área urbana y 37 por ciento en el área rural.

Este mismo Informe señala que luego de un largo proceso de ajuste estructural, se ha producido un aumento en las tasas de participación de la mujer boliviana en actividades económicas del país.

La participación de la mujer boliviana en los sectores profesional y técnico de las áreas urbanas es sólo de un 12 por ciento mientras que en los servicios domésticos (empleadas del hogar) llega al 16 por ciento del total de la población femenina. Igualmente reflejan las estadísticas que un 16 por ciento de la población femenina boliviana es cabeza única de familia, lo que trae como consecuencia una sobrecarga para su propio desarrollo y el de sus hijos.

Del Informe mencionado se desprende que en las áreas rurales la situación socioeconómica de la mujer es aún más grave. No obstante, no se les integra en la política oficial de agricultura. Es decir, las políticas agropecuarias tienden a ignorar el importante y tradicional papel de la mujer en el desarrollo rural. Una consecuencia de ello es la falta de acceso al capital de trabajo y otros beneficios del desarrollo. Otro factor que igualmente las afecta es la migración campo-ciudad de muchos hombres dejándolas como cabeza única de familia.

En Bolivia —agrega el Informe— la mujer tiene una mínima influencia en la vida política del país. Sólo existen ocho mujeres en la Legislatura de un total de 151 representantes electos. No hay mujeres líderes en la Central Obrera Boliviana (COB) ni en la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia. La representación política más importante de los campesinos en este país son los sindicatos, pero en ellos no se aceptan mujeres como miembros a no ser que éstas sean viudas.

*Brasil.* Se indicó que la Constitución brasileña establece en su artículo 5, sección I, que los hombres y las mujeres tienen iguales derechos y obligaciones. Además, el artículo 226, párrafo 8 de este mismo cuerpo de normas, al referirse a la violencia doméstica, establece que todos los integrantes de la familia están protegidos de igual manera.

La Constitución prohíbe: a) la discriminación basada en el sexo; b) la distinción en el pago de los salarios, ejercicio de funciones, o cualquier tipo de diferenciación basada en el género de la persona; c) despidos, sin que medie causa justa, de empleadas embarazadas al momento de la confirmación de su estado de gravidez o hasta cinco meses después del nacimiento del niño. También se garantiza: a) licencia por maternidad de hasta 120 días, sin perjuicio de pérdida del empleo o del salario; b) que sean ejercidos igualmente los derechos y deberes relativos a los esposos, tanto por el hombre como por la mujer; y c) la protección del mercado de trabajo de la mujer a través de incentivos especiales bajo la ley.



En 1985, se estableció en Brasil el Consejo Nacional de Derechos de la Mujer (CNDM) bajo la supervisión del Ministerio de Justicia. Este Consejo aboga activamente por la inclusión en la Constitución de garantías específicas y trabajó para establecer mejores condiciones para la mujer en todas las áreas.

Se han creado más de 70 Estaciones de Policía al Servicio de la Mujer, las cuales han sido instaladas en varios Estados a nivel nacional en un esfuerzo por disminuir la violencia contra la mujer, dándose mayor énfasis a la violencia doméstica. Estas oficinas son conformadas totalmente por personal femenino y proporcionan asistencia legal a las víctimas de violencia policial, social y psicológica.<sup>9</sup>

A nivel internacional, el Gobierno del Brasil apoya las propuestas que se encaminen a la disminución y eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

No obstante los grandes progresos del Brasil en el campo de los derechos de la mujer, donde existe una gran representatividad de ésta en la vida política y económica, aún se mantienen prácticas legales obsoletas y contradictorias en materia penal, mas no en la legislación vigente pero sí en la práctica, tales como la del uxoricidio,<sup>10</sup> vale decir, reducción de la pena del esposo por dar muerte a la esposa adúltera que encuentre *in fraganti*, justificando dicha práctica como legítima defensa por defensa del honor propio.<sup>11</sup>

*Canadá.* La información sobre Canadá procede del Informe que se presentó a la CIM. El Informe señala que Canadá ha ratificado las tres convenciones de la OEA referentes a los derechos de la mujer: la Convención Interamericana sobre la Concesión de Derechos Civiles a la Mujer, la Convención Interamericana sobre la Concesión de Derechos Políticos a la Mujer y la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer. Igualmente, Canadá ha participado activamente en el desarrollo del proyecto de Convención Interamericana sobre la Prevención, Sanción y Erradicación de Violencia contra la Mujer.

Desde 1985, fecha de entrada en vigencia de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades (1982), ésta tutela en su artículo 15 la igualdad jurídica de la mujer canadiense. Sin embargo, la mujer en Canadá no goza aún a plenitud de igualdad económica y social.

---

<sup>9</sup> El tema referente a la creación de estaciones policiales que están exclusivamente dedicadas al tratamiento de la violencia contra la mujer se ha extendido a otros países de la región tales como el Perú, Uruguay, entre otros.

<sup>10</sup> No obstante que en la legislación actual la figura penal del uxoricidio ha sido derogada desde 1890 en el Brasil, la práctica se mantiene por las cortes estatales hasta la fecha, contradiciendo las decisiones de la Corte Suprema del Brasil desde 1955, que opina que el homicidio no es justificado para casos de adulterio. Como información adicional, el Diccionario de Derecho Usual, Cabanellas, define al uxoricidio como: "muerte criminal causada por su marido. El vocablo califica tanto el crimen como el acto de cometerlo. El uxoricidio, en la mayoría de los casos, tiene como determinante los celos o recelos acerca de la fidelidad conyugal de la esposa, con un desenlace trágico que, privilegio secular, conducía a la impunidad en casos de flagrante adulterio; y, por consiguiente, a despojar al acto de su calificación delictiva. 1. Lineamiento. Técnicamente, el uxoricidio, que no constituye sino una variedad del conyugicidio, en que la víctima es la mujer, está incluido dentro del parricidio (v), y castigado por tanto con la más grave de las penas que cada repertorio positivo contiene. Ahora bien, 28[4] como la mayor parte de las veces, de no provenir de otras disidencias y motivos, el uxoricidio lo originan los celos supuestos o fundados del marido, se beneficia éste, por la distinta consideración social del adulterio, según sea masculino o femenino, de la atenuación y en algunas leyes de la exención de responsabilidad cuando la causa del uxoricidio consiste en la venganza o reacción natural ante el ultraje del honor; especialmente en la muerte dada a los amantes sorprendidos *in fraganti* por el traicionado marido". Aunque se indica que muchas legislaciones han abolido esta figura aún subsiste veladamente en determinadas legislaciones pero con distintas denominaciones existiendo atenuantes tales como el trastorno mental transitorio y la legítima defensa del honor.

<sup>11</sup> Debido a ello, en 1991 en un informe publicado por Americas Watch se indicó que un esposo podía dar muerte a su esposa dentro de la defensa de su honor. Información obtenida de la serie de artículos especiales publicado en "*The Washington Post*", titulado "The Women & the Law", February 17, 1993; Washington, D.C., USA, página A24.

Canadá cuenta con un gran número de asociaciones de protección para la mujer. Se estima que suman aproximadamente unas 60 agrupaciones referidas, entre otras, a la protección de las mujeres minusválidas, de mujeres en conflicto con la justicia, de mujeres aborígenes, de mujeres inmigrantes o integrantes de minorías visibles, de mujeres en la agricultura, de mujeres campesinas, de mujeres francoparlantes y de mujeres que actúan en política. Dentro de este contexto existen cientos de organizaciones locales que promueven la defensa de los intereses de la mujer en sus propias comunidades.

En el ámbito laboral se ha producido un gran cambio en el mercado de trabajo por el gran número de mujeres que participan activamente en la fuerza laboral de Canadá. Se estima que las mujeres trabajadoras canadienses constituyen el 45 por ciento de la fuerza laboral, en comparación con las cifras registradas en 1970 que eran de sólo un tercio de ésta. Las mujeres con hijos de corta edad están altamente representadas: en 1988 la participación de mujeres con hijos menores de 3 años era del 58.3 por ciento y con hijos de 3 a 5 años era del 65.1 por ciento. La incursión de tantas mujeres en el mercado laboral canadiense ha contribuido en gran medida al crecimiento de la fuerza laboral, y todos los indicadores señalan que la participación de éstas llegará hasta el 50 por ciento en el año 2,000.

A nivel federal, está vigente desde 1986 la Ley de Equidad en Materia de Empleo que tiene como finalidad principal el mejorar la representatividad de las mujeres en el mercado de trabajo, los aborígenes, los discapacitados y las minorías visibles. Asimismo, la Ley Canadiense sobre los Derechos Humanos (1977) prohíbe la discriminación en el mercado de trabajo en base al sexo, estado civil, raza, religión, y constituye un importante mecanismo para defensa en situaciones de discriminación u hostigamiento de todo tipo.

En lo referente al tema de la violencia contra la mujer, se ha llegado en Canadá a hacer de ésta un tema de interés nacional y no sólo de las mujeres. En 1982 se realizaron modificaciones al Código Penal que tipificaron la agresión sexual como una acción criminal.

En 1986, el Gobierno Federal dispuso 25 millones de dólares para una iniciativa de lucha contra el abuso sexual contra los niños. Se asignó igualmente en 1988 la suma de 40 millones de dólares para una iniciativa contra la violencia familiar, que fue incrementada en 1991 a 136 millones de dólares. En este marco, el objetivo del Gobierno es llegar a una “tolerancia cero” de la violencia contra la mujer y los niños.

En lo referente a la mujer aborígen, se han adoptado en Canadá ciertas iniciativas para promover el progreso económico de la misma. Existen tres organizaciones canadienses de protección de la mujer aborígen y el Gobierno federal está trabajando conjuntamente con ellas para la elaboración de un plan de acción que estudie las barreras al desarrollo económico de la misma. El Comité Directivo y la Oficina de Coordinación de Mujeres Aborígenes se establecieron en marzo de 1991 con la cooperación de la Asociación de Mujeres Nativas del Canadá, la Asociación de Mujeres Inuit y las Enfermeras Indígenas e Inuit del Canadá. La tarea de este Comité será la de proporcionar y asegurar igual acceso a las mujeres aborígenes a recursos tales como capacitación, educación y programas de desarrollo empresarial.

*Costa Rica.* Costa Rica indicó, en el Informe que envió a la CIDH, que la mujer centroamericana constituye aproximadamente la mitad de la población regional, conformada por 50.1 por ciento de hombres y 49.9 por ciento de mujeres. En este contexto se agregó que las mujeres costarricenses significan la mitad de la población rural, representan una décima parte de la Población Económicamente Activa (PEA) y por cada cuatro hombres sólo trabaja una mujer.<sup>12</sup>

A comienzos del proceso de modernización de la estructura productiva costarricense (1950) la participación de la mujer alcanzó un 14.4 por ciento. En 1973 se incrementó al 19.3 por ciento y en 1987 alcanzó la cifra del 27.6 por ciento. Las ocupaciones más comunes de la población rural femenina económicamente activa durante los últimos años han sido: servicio doméstico —aproximadamente 1 de cada 3 mujeres en el campo desempeña esta labor— producción agropecuaria, prestación de servicios en general, pero específicamente en las áreas de docencia, enfermería y comercio.

La mujer costarricense sigue siendo discriminada en el trabajo y las desigualdades se hacen cada vez más profundas en el caso de la mujer rural. Más de la mitad de la población rural femenina económicamente activa gana por debajo del salario mínimo, muy inferior a la población masculina en la misma actividad y a la población femenina urbana. No obstante el mayor nivel educativo de las mujeres en edad de trabajar en relación a los varones, el 47 por ciento de la población femenina económicamente activa es contratada con menores salarios y en trabajos menos calificados. En Costa Rica las mujeres reciben menos paga que los hombres por similar o igual trabajo. El personal femenino de servicio gana un 50 por ciento menos que los hombres y las profesionales perciben el 70 por ciento de lo que ganan los varones en el mismo trabajo.

El desempleo y subempleo se agudiza en el caso de las mujeres más jóvenes. En 1987, las mujeres más afectadas (90 por ciento) estaban entre los 12 y los 29 años de edad, quienes por lo general tenían hijos pequeños y eran madres solteras.

Con la Constitución Política de 1949, la mujer costarricense adquirió el derecho y la obligación de votar y de ser electa en los diferentes cargos de dirección política nacional. Es a partir de esta fecha que Costa Rica promulga leyes y ratifica convenios internacionales específicos sobre los derechos de la mujer tales como la Convención Interamericana sobre la Concesión sobre los Derechos Políticos a la Mujer (1951); la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer (1953); y en 1968 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo (todos estos instrumentos de las Naciones Unidas); la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer (1953); la Convención de 1979 de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1984).

A nivel nacional se promulga el Código de Familia en 1974, se aprueba en 1975 la Ley de Protección a la Mujer contra la degradante propaganda comercial en los medios de comunicación colectiva y en 1990 se aprobó la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer.

En 1986, la Asamblea Legislativa aprobó la Ley de Creación del Centro Nacional para el Desarrollo de la Mujer y la Familia como órgano adscrito al Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes. El 1 de agosto de 1989 se creó por Decreto Ejecutivo número 19157-J la Oficina de Defensoría de la Mujer adscrita al Ministerio de Justicia. En 1990 se aprobó la Ley de Promoción de Igualdad Social de la Mujer. Actualmente se encuentran en estudio en la Asamblea Legislativa la Ley de Creación

---

<sup>12</sup> Según cifras obtenidas por la FAO para 1985 y otorgadas en el informe de Costa Rica.

del Instituto de la Mujer, la Ley del Aborto en Casos de Violación y la Reforma Integral del Código de Trabajo.

La participación política de la mujer costarricense confronta diversas dificultades. Entre ellas se destacan las provenientes de las diferencias socioeconómicas. Se necesitan aún más estímulos y capacitación externa para obtener una verdadera participación de la mujer en la sociedad costarricense.

*México.* México señaló, en su Informe enviado a la CIDH, que la participación e integración de la mujer en el desarrollo nacional es una prioridad del proyecto económico, político y social del país. Se expresó también que la lucha de la mujer mexicana por ejercer sus derechos ciudadanos e integrarse en el desarrollo nacional ha sido históricamente continua.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley General de Población Nacional y Naturalización, así como las leyes secundarias ya consagraban la igualdad jurídica de la mujer frente al hombre ante la ley. México reconoció esa igualdad de manera detallada a nivel internacional al suscribir la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas (1981). Dicho instrumento internacional, de conformidad con el artículo 133 de la Constitución mexicana, es Ley Suprema de toda la Unión.

Sin embargo, México resaltó que si bien *de jure* han quedado establecidos los derechos y obligaciones comunes y compartidos, así como la igualdad de oportunidades, de recompensas y sanciones, los cambios que se han suscitado en la sociedad mexicana, producto del desarrollo económico, político, social, cultural y científico-tecnológico, han modificado sustancialmente la estructura social y el status de la mujer en México. Los cambios en los patrones culturales, los roles sociales, las prácticas de trabajo en la vida política, en la fábrica y en el campo han influido definitivamente en el papel que juega la mujer en el desarrollo nacional.

Se indica en el Informe que de la población total del país en 1991, el 50,8 por ciento eran mujeres. La tasa de crecimiento demográfico pasó de 2.9 en 1980 a 2.3 por ciento en 1991. Cabe notar en este renglón que se está dando una disminución en las tasas de reproducción de las mujeres más jóvenes, así como aquéllas que han accedido a niveles educativos más altos.

En el ámbito laboral, para 1991 la población económicamente activa (PEA) ascendió a 24 millones 063 mil 283 habitantes, de los cuales 5 millones 644 mil 588 eran mujeres y 18 millones 418 mil 695 hombres. La participación femenina se sitúa en su mayoría en el sector de servicios, el comercio, la industria de la transformación y la agricultura. Así, por ejemplo, de 5 millones 521 mil 271 mujeres con trabajo, un millón 171 mil 675 (53.6 por ciento) son oficinistas, 736 mil 885 comerciantes, 624 mil 271 trabajadoras domésticas, 390 mil 119 obreras y artesanas, 357 mil 400 operadoras de maquinaria y sólo 163 mil 578 profesionales.

En lo referente a la educación, se observa que las mujeres han logrado superar en mayor medida que los hombres los niveles de instrucción básica. La población con instrucción primaria asciende a 68 millones 446 mil 254 habitantes, de los cuales 33 millones 419 mil 287 son hombres y 35 millones 026 mil 967 mujeres.

En el campo de las políticas gubernamentales y legislativas mexicanas, se han realizado reformas legales entre la que se destaca la reforma del Código Penal, en el que se tipifica penalmente el hostigamiento sexual. Dicha moción fue aprobada en julio de 1990. Asimismo, se han creado agencias especializadas para la protección y promoción de los derechos de la mujer tales como las Agencias Especializadas para la Atención de los Delitos Sexuales, dependientes de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), creada por Decreto Presidencial

en junio de 1990. En 1992, el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados adicionaron el artículo 102 a la Constitución Política, facultándose, en el ámbito de sus respectivas competencias, para establecer organismos de protección de los derechos humanos. La CNDH ha coadyuvado en la resolución de las violaciones a las garantías individuales de la mujer.

La concesión del derecho al sufragio a nivel nacional a la mujer se dio el 17 de octubre de 1953. En lo referente a la participación de la mujer en los derechos políticos, ésta ha sido dada desde los años cincuenta.

### III. Conclusiones y Recomendaciones

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que si bien es cierto se puede apreciar la voluntad de la mayoría de los Gobiernos del Hemisferio por mejorar la condición de la mujer, existe aún desigualdad en lo que al goce de sus derechos se refiere. Pueden observarse situaciones de desequilibrio en lo referente a ciertos derechos y situaciones específicas.

Todos los instrumentos internacionales de derechos humanos respetan a la persona humana sin distinciones de sexo, raza, credo y pensamiento. Por ello es preocupante observar cualquier tipo de discriminación en el hemisferio basada en cualquiera de sus formas.

La CIDH —luego de la revisión de la información obtenida— recomienda a los Estados del Hemisferio que no posean una legislación acorde con los avances sociales alcanzados, que la actualicen para así poder proporcionar un real goce de los derechos plenos e igualitarios a todos los individuos de su sociedad.

Se desprende que la adhesión y ratificación de todos los instrumentos de protección de la persona humana tanto a nivel universal como regional, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra la Mujer, todos de las Naciones Unidas, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana sobre Derechos Humanos, y los Protocolos Adicionales a la misma, referidos a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”) y a la Abolición de la Pena de Muerte, entre otros instrumentos del Sistema Universal e Interamericano, son de suma importancia para la sociedad actual al estar ésta *ad portas* del Siglo XXI.

Asimismo, concretizar y canalizar mayores recursos y esfuerzos, tanto internos como a través de la cooperación internacional, en la tarea de la consecución de metas de desarrollo a través de la modernización y actualización de las legislaciones de los Estados Miembros, la creación de programas encaminados a la capacitación y preparación de la mujer en todos los campos de la vida humana así como proveerla con suficiente información sobre sus derechos inalienables, otorgándole prioridad a las mujeres pobres y a las cabezas de familia; promocionar la creación de leyes especiales que le garanticen a la mujer la igualdad de derechos en cuanto al orden laboral, comercial y civil —herencia, matrimonio, divorcio, nacionalidad, patria potestad de los hijos, entre otras—, y así poder proteger el respeto de todos los derechos de los ciudadanos que se hallen dentro de su jurisdicción, garantizando la plena vigencia de todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

[...]

## **1.19 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1994**

OEA/Ser.L/V/II.88

Doc. 9 Rev.

17 febrero 1995

[...]

### **Introducción**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de someter su Informe a la Asamblea General, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53.f de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Este Informe contiene seis capítulos y ha sido elaborado tomando en consideración la Resolución 331 (VIII-0/78) de la Asamblea General y el artículo 63 del nuevo Reglamento de la CIDH.

[...]

### **Capítulo II Actividades de la CIDH**

El presente Informe cubre las actividades llevadas a cabo por la Comisión durante el año de 1994.

#### **1. Períodos de Sesiones**

La CIDH celebró su 85° período ordinario de sesiones del 31 de enero al 11 de febrero de 1994; su 86° período extraordinario de sesiones del 6 al 7 de abril de 1994 y su 87° período de sesiones del 19 al 30 de septiembre de 1994.

##### **a) Octogésimo Quinto Período**

[...]

La Comisión continuó con el análisis relativo a la observancia de los derechos económicos, sociales y culturales en la región y de los derechos de la mujer en el Hemisferio. Con relación a este último tema se acordó establecer un grupo de trabajo para que prepare un informe sobre la compatibilidad de las legislaciones nacionales con la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Protección de los Derechos de la Mujer y, en particular, sobre las discriminaciones que pudieran existir en contra de las mujeres en el ordenamiento jurídico de algunos Estados Miembros de la Organización.

La Comisión incluyó en su Informe Anual una reseña sobre la situación de los Refugiados, Desplazados y Repatriados en las Américas.

[...]

### **c) Octogésimo Séptimo Período**

[...]

Durante este período de sesiones la Comisión recibió en audiencia a representantes de gobiernos, de organizaciones no gubernamentales y de personas individuales, que se interesan en el tema de los derechos humanos. Se escucharon testimonios sobre la situación general de los derechos humanos en diferentes Estados, y con referencia a casos individuales actualmente en trámite en la Comisión.

[...]

La Comisión continuó con el análisis relativo a la observancia de los derechos económicos, sociales y culturales en la región y de los derechos de la mujer en el hemisferio, libertad de expresión, y las condiciones carcelarias, así como el proyecto de Convención sobre los derechos de las poblaciones indígenas para someter a consulta de los gobiernos en 1995.

[...]

## **2. Vigésimo Cuarto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA**

La Comisión concurrió al vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General que se llevó a cabo del 6 al 10 de junio de 1994 en Belém do Pará, Brasil, representada por su Presidente, el profesor Michael Reisman, su Primer Vicepresidente, doctor Álvaro Tirado Mejía y por el doctor Patrick Robinson, quienes estuvieron asistidos por la doctora Edith Márquez Rodríguez, Secretaria Ejecutiva, el doctor David Padilla, Secretario Ejecutivo Adjunto y la doctora Bertha Santoscoy-Noro, Abogada de la Secretaría.

Entre las resoluciones aprobadas en esa ocasión, cabe destacar la relativa al Informe Anual de la CIDH que se transcribe a continuación:

### **Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos e Informes Especiales sobre la Situación de los Derechos Humanos**

(Resolución aprobada en la novena sesión plenaria celebrada el 10 de junio de 1994)

*La Asamblea General,*

*Vistos* el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CP/CAJP-940/94), y los Informes Especiales sobre la Situación de los Derechos Humanos (CP/CAJP/941/94, CP/CAJP-

942/94 y CP/CAJP-943/94), y las observaciones y recomendaciones formuladas por el Consejo Permanente de la Organización sobre dichos Informes (AG/Doc.3078/94 y addenda);

*Teniendo en cuenta* la presentación que hizo de dichos Informes el Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y

*Considerando:*

Que los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos han proclamado en su Carta constitutiva, como uno de sus principios fundamentales, el respeto de los derechos de la persona humana sin distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo;

[...]

Que el ideal del ser humano libre, exento de temor y pobreza, sólo puede realizarse si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos;

[...]

## **Resuelve:**

[...]

7. Reafirmar que todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí y que, en consecuencia, su promoción y defensa en forma equitativa y global es responsabilidad de todos los Estados Miembros. Por tanto, no se debe:

[...]

16. Reafirmar que los Estados Miembros deben desarrollar medidas tendientes al reconocimiento de los derechos de la mujer, especialmente aquellas dirigidas a eliminar la violencia que las afecta por razón de su sexo, e instar a los Estados Miembros a que cooperen con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y con la Comisión Interamericana de Mujeres en tal sentido.
17. Reafirmar la importancia que tiene el tema de la discapacidad y los derechos humanos, y que para ello es necesario asegurar el pleno goce y disfrute de los derechos fundamentales de las personas discapacitadas.
18. Reiterar la necesidad de respetar el principio de no discriminación y de garantizar la igualdad jurídica y social de las personas portadoras del virus de la inmunodeficiencia humana (VIH) y del enfermo del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA), e instar a los Estados Miembros a que provean a dichas personas el tratamiento adecuado y adopten, teniendo en cuenta el pleno respeto de los derechos humanos de los enfermos, las medidas de educación y salud pública necesarias para prevenir la proliferación de esa enfermedad y de otras similares.
19. Instar a los Estados Miembros a que garanticen la protección de los derechos humanos de los trabajadores migratorios y sus familias, de las poblaciones minoradas o minoritarias y de las víctimas de discriminación racial, y a que se creen las condiciones que promuevan una mayor armonía y tolerancia entre ellos y el resto de la sociedad.



20. Reiterar el llamado a los Estados Miembros para que mantengan y amplíen las medidas adecuadas a fin de asegurar el respeto a los principios reconocidos internacionalmente para la protección y tratamiento humanitario de los refugiados y de quienes buscan asilo, y reafirmar la necesidad de que los Estados miembros cooperen en su importante labor con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

[...]

24. Manifestar su profundo pesar por todas aquellas víctimas inocentes del terrorismo, y de otros actos indiscriminados y arbitrarios de violencia, los cuales no pueden ni deben justificarse bajo ninguna circunstancia.

25. Expresar su apoyo y solidaridad a aquellos Estados Miembros empeñados en procesos de pacificación, dentro del pleno respeto a las normas que aseguran el Estado de Derecho.

26. Reiterar su interés por la pronta culminación de los trabajos de elaboración de un instrumento jurídico relativo a los derechos de las poblaciones y comunidades indígenas.

[...]

## **VI. Campos en los cuales han de Tomarse Medidas para dar Mayor Vigencia a los Derechos Humanos, de Conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos**

### CUMBRE DE LAS AMÉRICAS

#### *Introducción*

Año tras año, en un capítulo especial del Informe Anual a la Asamblea General de la OEA, la CIDH ha venido recomendando tanto a los Estados Miembros de la Organización como al órgano supremo de la misma la adopción de ciertas medidas mediante las cuales se puede dar una mayor vigencia a los derechos humanos.

Tales recomendaciones han sido formuladas en el contexto de cómo los derechos humanos se han venido observando, o de los problemas que ha confrontado la región, o una parte de ella. Por lo mismo, esas recomendaciones se han ido cambiando o modificando en los sucesivos Informes Anuales. Mientras algunas de estas recomendaciones han persistido en los sucesivos informes, en la medida en que la situación ha sido superada, la Comisión no ha vuelto a insistir en las mismas y ha optado por introducir nuevos aspectos, llamando siempre la atención de los Estados Miembros sobre las nuevas realidades que han surgido.

El hecho que los Jefes de Estado y de Gobierno en la Cumbre de las Américas, celebrada en Miami en diciembre de 1994, hayan adoptado decisiones sobre promoción y protección de los derechos humanos en el Hemisferio, la Comisión, ha preferido adherirse a lo expresado por los Jefes de Estado.

Los Jefes de Estado y de Gobierno han considerado que la tarea de promover y proteger los derechos humanos es una de las prioritarias en las relaciones interamericanas. Por ello, la Comisión

desea contribuir a que las decisiones adoptadas a ese nivel puedan llevarse a cabo de la manera más conveniente, eficaz y oportuna.

La Comisión comparte las decisiones que han adoptado los Jefes de Estado y de Gobierno, y considera que no pocas de estas medidas ya habían sido propuestas con anterioridad por la propia Comisión en los respectivos capítulos de diversos Informes Anuales e inclusive en informes sobre casos individuales. La Comisión desea expresar su reconocimiento a los Jefes de Estado y de Gobierno por la importancia que le atribuyen en el contexto de las relaciones internacionales al tema de la promoción y protección de los derechos humanos y, particularmente, al apoyo que ellos le han brindado a los órganos de derechos humanos dentro de los cuales se encuentra la CIDH.

En el Plan de Acción los Jefes de Estado instruyen a los Gobiernos para que éstos adopten ciertas medidas específicas, con la misma finalidad con que lo venía haciendo la CIDH en los Informes Anuales.

Como se ha señalado, la Comisión esta vez hará suyas enteramente las decisiones adoptadas por los Jefes de Estado y desde la perspectiva del Sistema Interamericano y de la responsabilidad específica que la Carta de la OEA y el Pacto de San José le han confiado a la Comisión, ésta se referirá a las decisiones de los Jefes de Estado y señalará la forma que, a su juicio, los Gobiernos deberían adoptar a fin de dar cumplimiento oportuno a esas decisiones.

A continuación se examinan cada una de las decisiones adoptadas en el Plan de Acción por los Jefes de Estado y de Gobierno en la Cumbre de las Américas.

[...]

#### **4. Promover Políticas para Garantizar que las Mujeres Disfruten Plena e Iguitariamente de los Derechos Jurídicos en sus Familias y Sociedades, y para Garantizar la Eliminación de Restricciones a su Plena Participación como Votantes, Candidatas y Funcionarias por Elección y por Nombramiento**

La CIDH le atribuye a esta decisión de la Cumbre una importancia muy especial. La Comisión ha venido trabajando sobre este tema desde hace varios años. En su 85 período de sesiones la Comisión estableció un Grupo de Trabajo para que, en consulta con la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), prepare un informe sobre compatibilidad de las legislaciones nacionales con la Convención Americana en Materia de Protección de los Derechos de la Mujer y, en particular, sobre discriminaciones que pudiesen existir en contra de las mujeres en el ordenamiento jurídico interno de algunos Estados Miembros de la Organización.

Otro de los aspectos acerca de los cuales la Comisión ha expresado profunda preocupación en varios de sus informes es el humillante fenómeno de las violaciones y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes de mujeres detenidas que cometen los miembros del personal de las fuerzas de seguridad en algunos Estados Miembros. Con respecto a este tema específico la CIDH se propone, en coordinación con otras organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, preparar Informes Especiales de aquellos Estados en que, de acuerdo con el número y gravedad de las denuncias y demás información que reciba la Comisión, se justifique estudiar este fenómeno.

## **5. Revisar y Fortalecer las Leyes para la Protección de los Derechos de los Grupos Minoritarios y de las Poblaciones y Comunidades Indígenas, a fin de Asegurar que no Sufran Discriminación, Garantizar que Gocen de Protección Legal Plena e Igualitaria y Facilitar su Activa Participación Cívica. Apoyar un Proceso para Estudiar y Aumentar la Protección de los Derechos de los Indígenas en los Estados Miembros de la OEA y elaborar con prontitud una Firme Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Indígenas**

“La protección especial de los pueblos indígenas es un compromiso sagrado de los Estados” sostuvo la Comisión en 1972. Desde entonces en varias ocasiones la Comisión cumplió con su mandato general al concentrar sus esfuerzos y buscar soluciones a las violaciones de derechos contra los indígenas, como individuos o como entidades colectivas.<sup>1</sup> La Comisión recibió denuncias sobre asesinatos, torturas y genocidio de poblaciones indígenas, violaciones que provenían de invasiones de tierras, construcciones de caminos, proyectos de colonización, explotaciones que atentaban contra el hábitat, ataques y masacres a poblaciones indígenas civiles durante acciones militares contra guerrillas, discriminación y ataques a la libertad de expresión y cultos. La CIDH realizó investigaciones, publicó informes, presentó resoluciones a la Asamblea General. La más importante fue, probablemente, la resolución emitida en 1985 reivindicando el derecho de los Yanomami a su propia existencia y a las tierras que habitaban.

Mediante Resolución AG/RES. 1022(XIX-0/89) la Asamblea General solicitó, a propuesta de la Comisión, que se iniciara la preparación de un instrumento legal interamericano sobre los derechos de las poblaciones indígenas. Sobre la base de numerosos aportes técnicos de gobiernos, organizaciones nacionales e internacionales, y expertos, la Comisión iniciará en 1995 una amplia consulta respecto de un primer borrador de “Declaración Americana de los Derechos de las Poblaciones Indígenas” que espera elevar a la Asamblea General en 1996.

Reafirmando la decisión de la Asamblea General, un alto número de Estados Miembros han reiterado la necesidad e importancia de producir un instrumento regional de estos alcances.

Aún cuando esta preparación es —a juicio de la Comisión— el paso más inmediato y necesario para cumplir con la decisión de los Jefes de Estado en la Cumbre de Miami, no es suficiente. El estudio y protección de los derechos de indígenas y minorías en el ámbito de la OEA con participación de la CIDH o de otros sectores de la OEA debería incluir:

Atención especial a las denuncias y peticiones individuales que recibe la CIDH por alegadas violaciones, cuando dichas violaciones surjan de actitudes discriminatorias contra poblaciones indígenas o minorías, así como al seguimiento de la puesta en práctica y efectos del cumplimiento de las resoluciones de la Comisión y la Corte sobre estos casos.

Atención especial de la CIDH a dichos temas en sus informes especiales por país, tal como lo ha venido realizando en los últimos años.

Reforzamiento de los vínculos institucionales técnicos entre la CIDH y el Sistema de Naciones Unidas, y el de la OIT en sus esfuerzos de protección para los pueblos indígenas y minorías.

Estudios de base sobre legislación y prácticas de los organismos estatales en estos temas, evaluando sus efectos positivos y/o atentatorios contra los derechos de las poblaciones indígenas y minorías.

Desarrollo de capacidad de intervención preventiva, mediadora o asesora para la solución pacífica y legal de conflictos relativos o que atenten contra los derechos de estos sectores;

Reforzamiento de la capacidad de la OEA como foro y espacio institucional para el análisis de los problemas, reivindicaciones y soluciones referentes a los derechos de estos grupos, con intervención conjunta o *ad hoc* de la CIDH, del Instituto Indigenista Interamericano, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, del Comité Jurídico Interamericano, y los sectores de educación, ciencia y cultura de la OEA, así como los de Desarrollo Regional y Comercio, CICAD, CIM, IIN, etc., en las áreas de su competencia.

Facilitar el acceso de las instituciones representativas de los pueblos indígenas y minorías a los distintos mecanismos y foros de la Organización, así como a sus programas de entrenamiento y becas.

## **6. Revisar la Legislación Nacional que Afecte a los Discapacitados, así como sus Beneficios y Servicios, y Harán los Cambios Necesarios para Facilitar que esos Individuos Disfruten de los Mismos Derechos y Libertades que los Demás Miembros de la Sociedad**

De igual modo la Comisión se ha venido preocupando de este importante tema que afecta a cientos de miles de niños, mujeres y hombres de las Américas, que en una gran proporción se encuentran marginados de la sociedad. En su Informe Anual 1980-1981 la Comisión recomendó a los Estados Miembros que incluyan medidas legislativas, dentro de sus respectivos planes generales de desarrollo, destinadas a mejorar la situación de marginalidad en que se encuentran las personas impedidas e incapacitadas.

Con posterioridad la Asamblea General de la Organización, al adoptar el Protocolo Adicional sobre derechos económicos, sociales y culturales, en San Salvador, en 1988, incluyó la siguiente disposición en el artículo 18:

### **Protección de los Minusválidos**

Toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad. Con tal fin, los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito y en especial a:

- a) Ejecutar programas específicos destinados a proporcionar a los minusválidos los recursos y el ambiente necesario para alcanzar ese objetivo, incluidos programas laborales adecuados a sus posibilidades y que deberán ser libremente aceptados por ellos o por sus representantes legales, en su caso;
- b) Proporcionar formación especial a los familiares de los minusválidos a fin de ayudarlos a resolver los problemas de convivencia y convertirlos en agentes activos del desarrollo físico, mental y emocional de éstos;
- c) Incluir de manera prioritaria en sus planes de desarrollo urbano la consideración de soluciones a los requerimientos específicos generados por las necesidades de este grupo;
- d) Estimular la formación de organizaciones sociales en las que los minusválidos puedan desarrollar una vida plena.

La Organización ha venido también preocupándose de esta materia: La Asamblea General, por Resolución AG/RES. 1249 (XXIII-0/93), tomó conocimiento de los problemas que en la actualidad se suscitan respecto de la situación de los discapacitados del continente e instruyó al Consejo Permanente para que explore en colaboración con la Organización Panamericana de la Salud (OPS), la posibilidad de establecer una dependencia dedicada a los problemas de los discapacitados. Posteriormente, mediante Resolución AG/RES. 1296 (XXIV-0/94) instó a los Estados Miembros a cooperar en la adopción de medidas concretas encaminadas a mejorar la salud de los discapacitados, asimilarlos a la sociedad con el pleno ejercicio de sus derechos y deberes, identificar los riesgos que lleven a la discapacidad y prevenirla. En 1990 la Conferencia Sanitaria Panamericana instruyó a la OPS que continuara sus esfuerzos cooperativos con los Estados Miembros y con las organizaciones locales e internacionales a efecto de elaborar programas y actividades de prevención de la discapacidad, así como para la plena integración de los discapacitados en la sociedad.

La Comisión considera que conjuntamente con esos esfuerzos multilaterales, resulta importante que aquellos Estados que aún no lo han hecho, puedan prontamente dar cumplimiento a la decisión de los Jefes de Estado y de Gobierno revisando sus respectivas legislaciones nacionales a fin de poder incorporar a los discapacitados a los beneficios y derechos de que gozan todos los otros miembros de la sociedad.

La Comisión confía que en un futuro muy cercano éste será un tema respecto del cual ningún Estado o gobierno quedará al margen de este proceso de incorporación tan necesario y urgente.

#### **7. Empezar Todas las Medidas Necesarias para Garantizar los Derechos de los Niños, y en Caso de que Todavía no lo Hayan Hecho, Considerar Seriamente la Ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño**

Éste es un tema de una gran importancia. En muchos casos los abusos en los niños constituyen una de las peores violaciones a los derechos humanos, y la preocupación de que los niños, que deben ser los únicos privilegiados en una sociedad, no sólo puedan cumplir sus derechos, sino que no sean objeto de violencia, debe ser una de las preocupaciones para que en una sociedad existan verdaderamente los derechos humanos.

La Comisión nuevamente se pone a disposición para contribuir a que esta decisión de los Jefes de Estado y de Gobierno pueda ser cumplida eficazmente.

#### **8. Garantizar la Protección de los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familias**

La Comisión se ha referido a este asunto en varios de sus informes, particularmente en aquellos casos en que se ha alegado persecución o violación de las garantías judiciales del debido proceso legal y de protección judicial.

En opinión de la Comisión este tema está vinculado a varios derechos contemplados en el Protocolo Adicional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador).

[...]

## 1.20 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1996

OEA/Ser.L/V/II.95

Doc. 7 Rev.

14 marzo 1997

### Introducción

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de someter su Informe a la Asamblea General, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53. f de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Este Informe contiene siete capítulos y ha sido elaborado tomando en consideración la Resolución 331 (VIII-0/78) de la Asamblea General y el artículo 63 del Reglamento de la CIDH.

[...]

### Capítulo VI Estudios Especiales

[...]

#### **Informe de Progreso sobre el Proyecto para Promover y Proteger el Derecho de la Mujer del Hemisferio a Estar Libre de Discriminación**

Durante su octogésimo quinto período ordinario de sesiones, la Comisión nombró Relator Especial de Asuntos Relacionados con los Derechos de la Mujer al decano Claudio Grossman. Este cargo tiene como función primordial analizar e informar sobre casos de discriminación, *de facto* y *de jure*, que puedan entorpecer la capacidad de la mujer para ejercer sus derechos y libertades consignados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Una vez el relator haya completado su estudio, informará al pleno de la Comisión, la que a su vez dará a conocer a los Estados miembros las recomendaciones que considere del caso, encaminadas a acrecentar el cumplimiento de las normas del sistema interamericano de derechos humanos. El objetivo principal de este proyecto es ayudar a los Estados miembros a reconocer las situaciones de discriminación incompatibles con las garantías interamericanas de los derechos humanos y formular recomendaciones para remediarlas y al mismo tiempo fomentar la capacidad de la mujer para el disfrute pleno y equitativo de sus derechos y libertades.

## Antecedentes

Los Estados Miembros de la OEA consideran que el mejoramiento de la capacidad de la mujer para ejercer libre y cabalmente sus derechos humanos es un elemento esencial en la búsqueda de la consolidación de los sistemas democráticos en el Continente.<sup>1</sup> La prioridad que se ha otorgado en toda la región a incrementar el ejercicio efectivo de la democracia es una condición previa esencial para lograr el progreso en la observancia de los derechos humanos. Al mismo tiempo, una democracia realmente participativa no puede florecer a menos que todos los sectores de su sociedad tomen parte en forma completa en la vida nacional.

Así como la OEA ha renovado su dedicación al avance de los derechos de la mujer, por ejemplo, mediante la labor realizada por los Estados Miembros y la Comisión Interamericana de Mujeres para lograr la aprobación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará, 1994), también la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha intensificado su concentración en el fomento y protección de los derechos de la mujer. Las violaciones de los derechos humanos, cuyas causas y consecuencias se explican por razón de sexo, están generalmente ligadas al problema de mayor envergadura de la discriminación de la mujer. Así lo reconoce la Convención de Belém do Pará, que en su artículo 6 establece que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia debe incluir el derecho “a ser libre de toda forma de discriminación”.

Mediante su sistema de peticiones individuales, y como parte de su función de vigilancia, en el curso de los últimos años la Comisión ha abordado casos de violación de los derechos humanos, cuyas causas son atribuibles a la diferencia de trato por razón de sexo. Por ejemplo, actualmente la Comisión tiene en trámite un par de peticiones individuales: una de ellas denuncia la discriminación de la mujer en el derecho civil y el derecho de familia y la otra trata de la violencia en el hogar. Durante sus visitas *in situ*, así como en ciertos informes especiales por país, la Comisión dedica su atención concretamente a la situación de los derechos humanos de la mujer. Así lo hizo en su visita a Haití durante el último año del régimen *de facto*, ocasión en que entrevistó a mujeres que habían sido violadas por motivos políticos y preparó un informe señalando las múltiples disposiciones de la Convención Americana y de otros instrumentos importantes de derechos humanos infringidas en estos casos. Actualmente la Comisión sigue dedicada a la protección de los derechos de la mujer en varios frentes y al hacerlo se da cuenta, cada vez más, que la condición otorgada a la mujer en legislaciones y prácticas en el ámbito nacional a menudo entorpece su capacidad para ejercer sus derechos y libertades individuales.

[...]

---

<sup>1</sup> Este punto fue afirmado en la Declaración de Principios de la Cumbre de las Américas (Miami, 1994), en la Declaración de Montrouis (Haití, 1995) y fue tratado en las resoluciones AG/RES. 1422 y 1432 (XXVI-0/96) sobre la Situación de la Mujer en las Américas y sobre la Cooperación dentro del Sistema Interamericano para Asegurar la Participación Plena e Igual de la Mujer en el Proceso de Desarrollo, aprobadas por la Asamblea General de 1996, en Panamá.

## Informe de Progreso sobre la Situación de los Trabajadores Migrantes y sus Familias en el Hemisferio

### I. Introducción

1. Durante el 921 período extraordinario de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que finalizó el 3 de mayo de 1996, se decidió iniciar la consideración del tema de los trabajadores migrantes en el Hemisferio, con vistas a la preparación de un informe sobre ese aspecto. En la octava sesión del vigésimo sexto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA, que tuvo lugar en Panamá el 7 de junio de 1996, la Asamblea General tomó nota del Informe Anual 1995 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y en virtud del párrafo 20 de la Resolución AG/RES. 1404 (XXVI-0/96)<sup>2</sup> dispuso “recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que incluya en su próximo informe anual una evaluación sobre la situación de los trabajadores migrantes y sus familias en el Hemisferio”.
2. La Comisión constituyó un Grupo de Trabajo para estudiar la situación de los trabajadores migrantes y sus familias en el Hemisferio. Dicho Grupo de Trabajo está integrado por el doctor Álvaro Tirado Mejía, relator, y el doctor Jean Joseph Exumé, ambos miembros de la Comisión, y por las doctoras Relinda Eddie y Bertha Santoscoy, abogadas principales de la Secretaría especializadas en derechos humanos. El alcance del estudio de la Comisión se limitará a la situación de los trabajadores migrantes y sus familias en el hemisferio, sin entrar al análisis de problemas como los de las “personas desplazadas en el ámbito interno”, los “apátridas” o los “refugiados.

[...]

### III. Definición Internacional de los Trabajadores Migrantes

10. La “Convención Internacional de Protección de los Derechos de los Trabajadores Migrantes y los miembros de sus familias”, de las Naciones Unidas, se aprobó mediante la Resolución 45/188 de la Asamblea General. Esta Convención, que aún no ha entrado en vigor, clasifica a varias clases de trabajadores como “migrantes”.<sup>3</sup> El artículo 2(1) de la Convención establece que, a los efectos de ésta, el término trabajador migrante se aplica a una persona que va a dedicarse, se dedica o se ha dedicado a una actividad remunerada en un Estado del cual no es nativo.
11. El artículo 2 de la Convención estipula que se considera trabajadores migrantes a los trabajadores fronterizos, los trabajadores zafrales, marineros, a los que trabajan en una estación de alta mar, a los itinerantes, a los vinculados con un proyecto, a los trabajadores con empleo específico y a los independientes, y estipula cómo y cuándo debe considerarse a estas personas trabajadores migrantes.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> OEA/Ser.P/XXVI-O.2, 25 de septiembre de 1996, Texto Certificado de las Declaraciones y Resoluciones de la Asamblea General en su vigésimo sexto período ordinario de sesiones.

<sup>3</sup> El artículo 87(1) de la Convención establece que esta Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a un período de tres meses contados a partir del depósito del vigésimo instrumento de ratificación o adhesión. Según la información en poder de la oficina de las Naciones Unidas en Washington, al 30 de junio de 1996 sólo ocho países habían ratificado la Convención.

<sup>4</sup> El Artículo 2 de la Convención señala que:

a) El término “trabajador fronterizo” se refiere a un trabajador migrante que conserva su residencia habitual en un Estado vecino, al que regresa normalmente todos los días o, por lo menos, una vez por semana;



12. La información preliminar que recibió el Grupo de Trabajo pareciera indicar que a los trabajadores migrantes se les adjudica calificativos y son rotulados como “documentados” “indocumentados”, “regulares” e “irregulares”. La información indica, asimismo, el desplazamiento de trabajadores migrantes que se trasladan, con o sin sus familias, a países de las Américas en busca de empleo y de un mejor nivel de vida. A continuación se ofrece un resumen, que no pretende ser exhaustivo, de los desplazamientos de trabajadores migrantes en el Hemisferio: de México a los Estados Unidos; de Guatemala a México y luego a los Estados Unidos; de Haití a la República Dominicana; de Haití y la República Dominicana a Puerto Rico, a fin de obtener ingreso a los Estados Unidos; de Haití a Las Bahamas; de El Salvador y Guatemala a Belice; de Cuba a los Estados Unidos; de Cuba a Las Bahamas y Jamaica; de Bolivia y Perú a la Argentina; de Nicaragua a Costa Rica; y de Colombia a Venezuela y Panamá.<sup>5</sup>

#### IV. Metodología para Evaluar la Situación de los Trabajadores Migrantes y sus Familias en el Hemisferio

La Comisión propone que:

13. Se prepare y compile un cuestionario sobre los trabajadores migrantes y se remita a todos los Estados Miembros de la OEA, para que lo contesten a manera de prestar su cooperación y asistencia para la preparación de este estudio. Asimismo, que se prepare un cuestionario separado que se remitirá a organizaciones gubernamentales y no gubernamentales que interactúen con trabajadores migrantes en forma cotidiana, a fin de obtener una evaluación objetiva de la situación.

---

b) El término “trabajador zafra” se refiere a un trabajador migrante cuyo trabajo, por su carácter, depende de condiciones de temporada y sólo se lleva a cabo durante determinada época del año;

c) El término “marinero” que incluye a los pescadores, se refiere a un trabajador migrante empleado en un navío registrado en un Estado del que ese trabajador no es nativo;

d) El término “trabajador en una instalación de alta mar” se refiere a un trabajador migrante empleado en una instalación de alta mar que se encuentra bajo jurisdicción de un Estado del que ese trabajador no es nativo;

e) El término “trabajador itinerante” se refiere a un trabajador migrante que, teniendo residencia habitual en un Estado, debe viajar a otro y permanecer allí por períodos, debido a la índole de su ocupación;

f) El término “trabajador vinculado con un proyecto” se refiere a un trabajador migrante admitido en un Estado, como empleado, por un período determinado de trabajo exclusivamente en un proyecto específico que su empleador lleve a cabo en ese Estado;

g) El término “trabajador con empleo específico” se refiere a un trabajador migrante que: i) haya sido enviado por su empleador durante un período breve y definido a un Estado, como empleado, para cumplir un cometido o misión específicos; o ii) se dedique por un período breve y definido a una tarea que requiera una alta especialización profesional, comercial, técnica o de otra índole; o iii) por solicitud de su empleador en el Estado de empleo se dedique, por un período breve y definido, a una tarea de carácter transitorio y definido; y al que se requiera que se retire del Estado de empleo al expirar su permiso de estada o antes, si ya no cumple las tareas específicas de ese empleo;

h) El término “trabajador independiente” se aplica a un trabajador migrante dedicado a una actividad remunerada pero no sujeto a un contrato de empleo, y que normalmente gana su sustento por medio de esta actividad, trabajando solo o con miembros de su familia, y a cualquier otro trabajador migrante reconocido como trabajador autónomo por la legislación aplicable del Estado de empleo, o por acuerdos bilaterales o multilaterales.

<sup>5</sup> La Comisión realizó una visita *in loco* a la República Dominicana, del 12 al 14 de agosto de 1991, y preparó un informe sobre la “Situación de los haitianos en la República Dominicana” con énfasis en la situación de los trabajadores de la caña de azúcar. Este informe se incluyó en el Informe Anual de la Comisión de 1991, páginas 269 a 297.

La Comisión también llevó a cabo una visita a Las Bahamas, del 22 al 27 de mayo de 1994. En esa época, se le informó que había en ese país entre 50.000 y 60.000, aproximadamente, refugiados y trabajadores migrantes haitianos. Esta cifra puede haber disminuido por efectos de un acuerdo al que llegaron los Gobiernos de Haití y Las Bahamas, para repatriar a los haitianos que hubieran ingresado a Las Bahamas.

14. Se lleven a cabo visitas a los Estados miembros donde existan concentraciones considerables de trabajadores migrantes y sus familias, para obtener una evaluación directa de la situación.
  15. Al término de la recepción de respuestas a los cuestionarios, del ciclo de visitas y de todos los datos, la Comisión analizará la información obtenida y preparará un Informe de su evaluación de la situación.
- [...]

## Capítulo VII

### Recomendaciones a los Estados Miembros en Áreas en las cuales Deben Adoptarse Medidas para la Cabal Observancia de los Derechos Humanos, de conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Conforme a su análisis e informe sobre el desarrollo de los derechos humanos en los Estados Miembros de la OEA, durante este período de presentación de informes, y tomando en cuenta los puntos prioritarios consiguientes, así como los que fueran precisados dentro del marco regional, la Comisión formula las siguientes recomendaciones:

[...]

#### **3. Que los Estados Miembros Diseñen Nuevas Iniciativas para Proteger los Derechos del Niño, cuya Condición y Vulnerabilidad Justifican una Protección Especial a fin de Salvaguardar su Desarrollo**

El artículo 19 de la Convención Americana y el artículo VII de la Declaración Americana recogen el consenso que existe en el Continente de que los niños tienen derecho a medidas especiales de protección. Los niños de las Américas representan la posibilidad futura de que nuestra región logre el “régimen de libertad personal y justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre” que se fija como objetivo en el preámbulo de la Convención Americana. La supervivencia y desarrollo del niño en todo nuestro Continente están en peligro como consecuencia de la pobreza y la explotación. Las necesidades básicas de muchos niños (alimentos, ropa, vivienda y educación adecuados), no son satisfechas, lo que a su vez los hace vulnerables a otros tipos de abuso. Los valores de nuestra sociedad y de nuestra región se reflejan en el trato que se da a nuestra juventud; debe otorgarse prioridad a los intereses de la niñez y asignarse los recursos correspondientes y el empeño necesario.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Comisión recomienda como medidas básicas:

Que cada uno de los Estados Miembros ponga en marcha medidas concretas para asegurar que todo niño dentro de su jurisdicción tenga acceso a la educación necesaria para su desarrollo pleno y a la participación efectiva en una sociedad democrática y pluralista. La educación primaria debe ser obligatoria y debe estar al alcance de todos en forma gratuita. La educación secundaria debe ser generalizada y asequible a todos, como lo indica el Protocolo de San Salvador, mediante la implantación progresiva de la enseñanza gratuita, donde no la haya todavía.

Que todo Estado Miembro adopte medidas legislativas y administrativas, incluyendo sistemas de aplicación y vigilancia, para lograr que cuando los menores de 16 años deban trabajar, lo hagan según

requisitos de asistencia y rendimiento escolares y, además, de conformidad con lo establecido en el artículo 7. f del Protocolo de San Salvador, a fin de garantizar el cumplimiento con “la prohibición de trabajo nocturno o en condiciones insalubres o peligrosas y en general de toda labor que ponga en peligro la salud, seguridad o moral de menores de 18 años”.

#### **4. Que los Estados Miembros elaboren y Amplíen las Medidas para Contrarrestar y Erradicar la Discriminación por Razón de Sexo**

Dado que los Estados Miembros consideran prioritario acrecentar la capacidad de la mujer para participar en la vida nacional en forma cabal y en plano de igualdad, mediante la erradicación de la discriminación por razón de sexo, que constituye un obstáculo para el desarrollo social y económico de nuestros países, y considerando que, a pesar de importantes avances, persiste la discriminación de derecho y de hecho de la mujer, la Comisión recomienda que: Los Estados miembros que han ratificado la Convención de Belém do Pará tomen medidas concretas para garantizar el derecho de la mujer a una vida libre de violencia en la esfera pública y privada, y libre de toda forma de discriminación. Recomendamos además que los Estados Miembros que todavía no son parte: Antigua y Barbuda, Canadá, Grenada, Haití, Jamaica, Suriname y Estados Unidos, adopten las medidas para ratificar o adherirse a este instrumento regional innovador. Los Estados Miembros que no lo hayan hecho, incorporen perspectivas y análisis que tengan en cuenta el sexo en el diseño e implementación de las políticas públicas; y que los Estados miembros amplíen las iniciativas para aumentar el número de mujeres calificadas que ocupan cargos públicos obtenidos mediante elección o nombramiento, y para dar mayor realce a la función de la mujer en la adopción de decisiones en la esfera pública.

Los Estados Miembros que todavía no han respondido al cuestionario enviado por la Comisión, en relación con el estudio de su Relator Especial sobre los Derechos Humanos de la Mujer, que lo hagan a la mayor brevedad posible.

#### **5. Que los Estados Miembros Adopten las Medidas Necesarias Tanto Internamente como a través de los Órganos Jurídicos y Políticos de la OEA, para Revisar la Propuesta de “Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas” a fin de Lograr Consenso y Adoptar el Instrumento Respectivo en la Reunión de la Asamblea General de 1998, en Conmemoración Del 501 Aniversario de la Organización de los Estados Americanos y de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre**

[...]

#### **6. Que los Estados Miembros Dediquen Esfuerzos Renovados a la Evaluación de los Efectos de la Discriminación Racial, Obstáculo Continuo para el Goce de los Derechos Humanos de Grupos de Individuos en Varios Países de nuestro Continente, así como al Diseño de Mecanismos que Solucionen el Problema en Forma más Responsable**

La discriminación racial que persiste en muchos países de nuestro Continente es fundamentalmente injusta y contraviene las normas básicas del régimen interamericano de los derechos humanos. Sin embargo, en muchos países no se documenta o analiza bien tal discriminación para que se pueda comprender todo su impacto. El prejuicio por razón de raza debe ser proscrito, no sólo como cues-

tión de Derecho sino como cuestión de hecho. Por tanto, es importante para los Estados Miembros reconocer el grado de daño que causa tal discriminación y lograr una respuesta adecuada, incluyendo el acceso a la protección judicial.

La Comisión recomienda que:

Los Estados Miembros revisen su legislación interna para asegurarse de que ninguna de sus disposiciones tenga como efecto permitir o perpetuar la discriminación racial, y de que la ley castigue tal discriminación y provea la respuesta y el recurso adecuado cuando ésta ocurra.

Los Estados Miembros examinen la naturaleza y alcance de la acción judicial requerida para responder a las demandas de discriminación racial, con el fin de superar las deficiencias de protección que puedan existir; y lograr que a través de los sistemas judicial y administrativo establecidos, se contrarreste la discriminación racial, ofreciendo recursos asequibles, sencillos, breves y efectivos.

## **7. Que los Estados Miembros Adopten las Medidas Necesarias para Corregir las Condiciones Inhumanas que Existen en las Prisiones y Reducir el Número de Detenciones Preventivas**

La Comisión ha estudiado e informado sistemáticamente sobre la situación de los derechos humanos en los establecimientos penitenciarios del Continente, que en muchos de nuestros países continúa caracterizándose, entre otras, por las condiciones inhumanas que produce el hacinamiento de los reclusos en establecimientos sin el espacio adecuado ni la infraestructura básica; por los abusos del personal encargado de la custodia de los reclusos; por la asignación insuficiente de recursos humanos y materiales y por la falta de instalaciones separadas para los acusados y para los sentenciados en muchos de los sistemas carcelarios. Los acusados a veces tienen que esperar años antes de que se determine su culpabilidad o inocencia, lo que resulta en una injusticia grave para quienes han sido privados de su libertad por períodos prolongados sólo para que se les declare inocentes.

La Comisión recomienda, por tanto, que:

Los Estados Miembros adopten medidas apropiadas para proveer una infraestructura adecuada de establecimientos penitenciarios; entrenamiento del personal de custodia adecuado; sancionar los abusos del personal penitenciario; asignación de recursos humanos y materiales suficientes; y separar los acusados de los sentenciados.

Los Estados Miembros adopten a la brevedad medidas para solucionar los retrasos en los procesos de la justicia penal, los cuales persisten como problema crónico en muchos sistemas, y contribuyen al hacinamiento en los establecimientos carcelarios. El mejoramiento de los procedimientos de la justicia penal, con el fin de que de los juicios se celebren dentro de un período razonable, protege los derechos tanto del acusado como de la víctima y sigue siendo una prioridad esencial dentro del sistema interamericano.

[...]

### **11. Que los Estados Partes en la Convención Americana que no han Aceptado la Competencia Obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Procedan a Hacerlo**

La Comisión recomienda a los ocho Estados Partes en la Convención Americana que todavía no han aceptado la competencia contenciosa obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Barbados, Brasil, Dominica, Grenada, Haití, Jamaica, México y República Dominicana, a adoptar las medidas necesarias para declarar, de conformidad con el artículo 62, la aceptación de dicha competencia de la Corte.

[...]

## **1.21 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1997**

OEA/Ser.L/V/II.98

Doc. 6

17 febrero 1998

### **Introducción**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de someter su Informe a la Asamblea General, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53.f de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Este Informe contiene siete capítulos y ha sido elaborado tomando en consideración la Resolución 331 (VIII-0/78) de la Asamblea General y el artículo 63 del Reglamento de la CIDH.

[...]

### **Capítulo VI Estudios Especiales**

#### **Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición de la Mujer en las Américas**

##### **Resumen Ejecutivo**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su octogésimo quinto período de sesiones, nombró a su Miembro el Decano Claudio Grossman para actuar como Relator Especial sobre los Derechos de la Mujer y le confirió el mandato de analizar e informar en qué medida las leyes y prácticas de los Estados Miembros, relacionadas con los derechos de la mujer, observan las obligaciones consignadas en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esos instrumentos, al igual que las constituciones de los Estados miembros, otorgan a todas las personas amplias garantías de igualdad y de protección contra la discriminación. Sin embargo, los Estados Miembros han reconocido que persisten leyes y prácticas discriminatorias que impiden que la mujer ejerza plenamente los derechos que le corresponden, de lo cual la Comisión es cada vez más consciente.

El Relator Especial presentó el presente Informe a la Comisión, quien lo aprobó durante su nonagésimo octavo período ordinario de sesiones, el 6 de marzo de 1998. El Informe comienza por presentar el marco institucional y jurídico del sistema interamericano de derechos humanos y de los mecanismos que se pueden utilizar para encarar deficiencias en el ámbito nacional que limitan la capacidad de la mujer de ejercer sus derechos. A continuación el informe pasa a explicar la metodología que aplicó el Relator a su análisis y estudio y a presentar las conclusiones iniciales que se fundamentan en la información recogida sobre aspectos básicos, incluidos las garantías institucionales y

jurídicas a nivel nacional; el aspecto de la capacidad jurídica; el derecho a participar en los asuntos nacionales y el servicio público del país; el derecho a la vida, a la integridad física y a vivir libre de la violencia; y el derecho a igual protección y la prohibición de discriminación.

El Informe concluye presentando las recomendaciones de la Comisión encaminadas a remediar las instancias de discriminación *de facto* y *de jure* que impiden que la mujer pueda ejercer plenamente sus derechos; encarar las consecuencias de esa discriminación; y elaborar iniciativas adicionales para lograr esos objetivos en el marco del sistema regional. Entre las recomendaciones, las principales exhortan a que se tome acción de inmediato para identificar y reformar las leyes y prácticas que tienen fines o efectos discriminatorios por razón de género, a los efectos de eliminar todas esas situaciones antes del año 2000. Por otra parte, es crucial que los Estados Miembros evalúen los recursos jurídicos que ofrece la legislación interna para desarrollar y fortalecer su capacidad de ofrecer recursos eficaces a las mujeres que se han visto sujetas a discriminación por razón de género. El Informe recomienda que en el curso del próximo año la Comisión centralice su labor relacionada con los derechos de la mujer, en particular en el tema de la violencia dirigida contra ella y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Esta iniciativa, aparte del presente Informe y recomendaciones, se configuró para despertar la conciencia sobre los métodos que existen en el ámbito interamericano para promover y proteger los derechos de la mujer y para ampliar las relaciones de trabajo entre las entidades gubernamentales y no gubernamentales pertinentes y la Comisión.

La Comisión desea agradecer las contribuciones de Argentina, Belice, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Guyana, Jamaica, Panamá, Paraguay, Perú, México, República Dominicana, Uruguay y Venezuela, así como las recibidas de las siguientes organizaciones no gubernamentales: Instituto de Estudios de la Mujer “Norma Virginia Guirola de Herrera” Cemujer (El Salvador) y del Centro de Estudios de la Mujer-Honduras CEM-H (con sede en Tegucigalpa) que ofrecieron respuestas sustantivas al cuestionario del proyecto en el cual se basa este Informe. La Comisión aprecia el interés y la colaboración que recibió de esos Estados y organizaciones, de los expertos con los cuales consultó el Relator y de otras entidades del Sistema, tales como la Comisión Interamericana de Mujeres y la Organización Panamericana de la Salud, y entiende que se trata de un reflejo de la prioridad que se otorga en toda la región al adelanto de la condición jurídica y social de la mujer.

Las obligaciones en materia de derechos humanos contraídas por los Estados al ingresar como Miembros de la Organización de los Estados Americanos constituyen una base para la acción en el ámbito nacional. En un sistema democrático, la responsabilidad de garantizar la protección de los derechos individuales necesariamente recae antes que nada sobre la jurisdicción interna. El nombramiento de un Relator Especial por parte de la Comisión, el análisis sobre leyes y prácticas nacionales que preparó y las recomendaciones formuladas, representan un esfuerzo concentrado para partir de iniciativas a nivel nacional y reforzarlas, y para colaborar con los Gobiernos de los Estados miembros en la tarea de mejorar la situación de los derechos de la mujer en las Américas. El Relator desea expresar su reconocimiento a Elizabeth A. H. Abi-Mershed, Especialista Principal, y a Laura Langberg, Consultora del Proyecto, por la colaboración que le prestaron en la preparación de este Informe.

## Introducción

En 1994 la Comisión renovó su compromiso de asegurar que en cada uno de los Estados Miembros de la OEA se respeten plenamente los derechos de la mujer y a tal efecto nombró un Relator Especial sobre la materia. En las constituciones de los Estados Miembros de la OEA se reconoce formalmente la igualdad del hombre y la mujer, no obstante lo cual la Comisión ha percibido con claridad creciente que el examen de los sistemas y prácticas legales en el ámbito nacional revela que subsiste, tanto de hecho como de derecho, la discriminación por razón de género.

En el octogésimo quinto período de sesiones de la Comisión, se nombró Relator Especial sobre los Derechos de la Mujer al Decano Claudio Grossman y se le encomendó que analizara en qué medida las leyes y prácticas de los Estados Miembros relacionadas con los derechos de la mujer observan las garantías de igualdad y no discriminación consagradas en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En este Informe se presentan las conclusiones iniciales del estudio, se identifican las instancias *de facto* y *de jure* de discriminación contra la mujer que existen en los Estados Miembros de la OEA y se formulan recomendaciones destinadas a ayudar a los Estados a perfeccionar el cumplimiento con las obligaciones que han contraído en materia de derechos humanos en el marco del Sistema Interamericano. Ésta es la primera vez que la Comisión adopta un estudio de tanta amplitud sobre la situación de los derechos de la mujer en el Hemisferio.

En el capítulo I se presenta en términos generales el marco institucional y jurídico del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, así como los métodos y mecanismos con que cuenta, y se subraya la manera en que se los puede utilizar para encarar cuestiones que influyen sobre la capacidad de la mujer de ejercer sus derechos. En el capítulo II se examinan las actividades que llevó a cabo el Relator Especial al preparar el estudio y el informe y se explica la metodología utilizada en el proyecto. En el capítulo III se enuncian las conclusiones iniciales que se fundamentan en la información recogida, organizada en torno a un conjunto de aspectos centrales, entre ellos las garantías institucionales y jurídicas a nivel nacional; el aspecto de la capacidad jurídica; el derecho de participar en los asuntos y funciones públicos del país, incluido el derecho de presentar candidatura en las elecciones; el derecho a la vida, a la integridad física y a una vida libre de violencia; y el derecho a igual protección de la ley y la prohibición de la discriminación. Por último, en el capítulo IV se formulan recomendaciones encaminadas a remediar las instancias de discriminación *de facto* y *de jure* que impiden que la mujer pueda ejercer plenamente sus derechos; encarar las consecuencias de esa discriminación; y elaborar iniciativas adicionales para facilitar el logro de esos objetivos en el marco del sistema regional.

## I. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y los Derechos de la Mujer

### A. El Marco Interamericano Jurídico e Institucional

Uno de los pilares de cualquier sistema democrático y un principio básico de la Organización de los Estados Americanos es el respeto de los derechos fundamentales de la persona con fundamento en los principios de igualdad y no discriminación. En el preámbulo de la Carta de la OEA se afirma el objetivo de consolidar “dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social”, fundado en el respeto de los derechos esenciales de la mujer y el



hombre. En el artículo 3.k se reafirma, como principio básico de la Organización, “los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos establece y define un conjunto de derechos básicos, normas de conducta obligatorias para promover y proteger esos derechos y los órganos que vigilan su observancia.<sup>1</sup> La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, los principales instrumentos normativos del sistema, prohíben explícitamente la discriminación por razón de sexo (*véase infra* la sección I.A.1). Los Estados Partes al ratificar la Convención Americana adquieren obligaciones vinculantes.<sup>2</sup> La Declaración Americana es también una fuente de obligaciones jurídicas, ya sea como instrumento que define las responsabilidades de los Estados de la OEA en materia de derechos humanos dentro del marco de la Carta de la Organización, porque numerosas de sus disposiciones se han transformado en derecho internacional consuetudinario.<sup>3</sup> Para fortalecer el marco normativo de promoción y protección de los derechos de la mujer, la Asamblea General de la OEA adoptó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Esta Convención reciente, que entró en vigencia en marzo de 1995, ya cuenta con 27 Estados Partes y en ella se prevé que se pueden presentar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que denuncien casos de violación de sus disposiciones (*Véase infra* la sección I.A.2).<sup>4</sup>

A la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“Comisión Interamericana” o “Comisión”), como órgano principal de la OEA encargado de la promoción y la protección de los derechos humanos en las Américas, le corresponde desempeñar un papel especial para estimular aún más el cumplimiento de las normas de la Carta de respeto a los derechos fundamentales de cada persona, con fundamento en los principios de igualdad y no discriminación. En la Sección I.B. *infra* se hace referencia a los mecanismos por medio de los cuales la Comisión ejerce su mandato. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, establecida por la Convención Americana, ejerce funciones consultivas de interpretación de las normas sobre derechos humanos en vigor en las Américas. Las opiniones consultivas de la Corte constituyen una interpretación legítima de dichas normas. La Corte ejerce además las funciones jurisdiccionales obligatorias al interpretar y aplicar las disposiciones de la Convención en los casos en que los Estados Partes de la Convención Americana hayan aceptado expresamente su competencia.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> Véase CIDH, *Documentos básicos en materia de derechos humanos en el Sistema Interamericano*, OEA/Ser.L/V/II.92, doc.31 rev.3, 3 mayo 1996, que da una idea general del sistema e incluye los textos de los instrumentos, normas y estatutos relacionados con derechos humanos.

<sup>2</sup> Los siguientes Estados miembros son Partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

<sup>3</sup> Véase *generalmente*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-10/89, “Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, 14 de julio de 1989, Ser. A No. 10.

<sup>4</sup> Al 31 de diciembre de 1997 los siguientes Estados habían ratificado la Convención de Belém do Pará: Argentina, Bahamas, Barbados, Belice, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, San Vicente y las Grenadinas, Santa Lucía, St. Kitts y Nevis, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

<sup>5</sup> Los Estados Partes que han aceptado expresamente la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana son los siguientes: Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

El Sistema Regional también se beneficia de la labor realizada por la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM); creada en 1928, fue la primera institución oficial intergubernamental del mundo a la que se le encomendó expresamente que velara por el reconocimiento de los derechos civiles y políticos de la mujer.<sup>6</sup> Esta Comisión ha participado activamente en el establecimiento de las primeras normas sistémicas en favor de los derechos de la mujer, a saber: las Convenciones Interamericanas sobre la Nacionalidad de la Mujer (Montevideo, Uruguay, 1933), la Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer (Bogotá, Colombia, 1948), y la Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer (Bogotá, Colombia, 1948).<sup>7</sup> Recientemente la CIM desempeñó el papel decisivo en la redacción y presentación del texto de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

La historia hemisférica hasta el presente, muestra con claridad que el desafío de consolidar democracias genuinamente participativas, a la que se han comprometido tanto los Estados Miembros de la OEA como la Organización, requiere como objetivo supremo, que se intensifique la participación de todos los sectores sociales en la vida política, social y económica de cada nación. Como los Estados Miembros han reconocido, la discriminación de hecho y de derecho continúa obstaculizando la capacidad de la mujer de contribuir plenamente a esa empresa vital.<sup>8</sup> La Comisión observa con satisfacción que los Estados Miembros han establecido como prioridades el fortalecimiento del papel de la mujer en la sociedad, el desarrollo ulterior de mecanismos para el adelanto de la mujer y la incorporación del análisis de género en el diseño y la aplicación de políticas públicas.<sup>9</sup> Como este Informe confirma, el establecimiento de prioridades a nivel regional crea y refuerza la acción en el ámbito nacional.

El aumento de la participación de la mujer en la sociedad nacional es necesariamente parte integral del programa de actividades de otras entidades de la OEA, como la Unidad para la Promoción de la Democracia (UPD), que recientemente en diciembre de 1997 copatrocinó un seminario sobre la mujer y su participación política. Por su parte, en noviembre de 1997, el Consejo Permanente de la OEA anunció la creación de una nueva iniciativa para coordinar las acciones en este campo. Por otra parte, los Estados Miembros están incluyendo su compromiso con el adelanto de la mujer como tema importante en los preparativos para la Cumbre de las Américas que se realizará en Santiago de Chile en abril de 1998.

---

<sup>6</sup> La CIM fue creada en la Sexta Conferencia de los Estados Americanos como Organización Especializada de la OEA, encargada de identificar y recomendar estrategias orientadas a eliminar la discriminación contra la mujer y promover su plena incorporación a los procesos de desarrollo nacionales. Asimismo, actúa como agencia de ejecución y como mecanismo catalizador en las actividades de cooperación para el desarrollo encaminadas a aumentar la incorporación de la mujer. Véase *en general*, PLAN ESTRATÉGICO DE ACCIÓN DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE MUJERES (presentado a la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer, Beijing, 1995).

<sup>7</sup> Véase *en general*, CIM, "A CENTURY OF STRUGGLE FOR WOMEN'S RIGHTS IN THE AMERICAS: CIM ACHIEVING THE PROMISE" (Un siglo de lucha por los derechos de la mujer en las Américas: la CIM logra la promesa), (panfleto publicado en 1995). ASOCIACIÓN CIVIL, LA MUJER Y EL V CENTENARIO DE AMERICA Y VENEZUELA, HISTORIA DE LA CIM 1928 - 1992 (1996).

<sup>8</sup> AG/RES.1432 (XXVI-0/96).

<sup>9</sup> AG/DEC.8 (XXV-0/95), AG/RES. 1432 (XXVI-0/96). En las reuniones técnicas preparatorias de la Cumbre que se realizará en Santiago de Chile en abril de 1998, se le ha otorgado importancia al papel de la mujer en la vida nacional. Asimismo, los Estados miembros también están examinando la condición jurídica y social de la mujer en el marco de las organizaciones multilaterales, incluida la OEA. Los Estados miembros han fijado metas para la OEA que incluyen la incorporación plena del concepto de equidad de género en sus actividades, la intensificación de la participación de la mujer en proyectos y programas, la promoción del adelanto de la mujer en todos los niveles y la incorporación de cuestiones relacionadas con la mujer en sus actividades de desarrollo. Véanse AG/RES. 829 (XVI-0/86), 933 (XVIII-0/88), 1061 (XX-0/90), 1192 (XXII-0/92) y 1303 (XXIV-0/94).

## 1. Principios de no Discriminación y de Igual Protección que Constituyen el Fundamento de los Instrumentos Constitutivos del Sistema Regional de Derechos Humanos

Los instrumentos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, igual que los sistemas universales y regionales en general, se basan en principios de igualdad y no discriminación. El presente Informe se centra en los principales instrumentos regionales, no obstante lo cual necesariamente se hace referencia al marco universal, en particular a la Declaración Universal de Derechos Humanos, al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (“la Convención de la Mujer”) y al derecho internacional consuetudinario.

Los artículos 1 y 2 de la Declaración Universal proclaman que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos” y que, por lo tanto, cualquier persona puede invocar todos los derechos y libertades consignados en la Declaración “sin distinción alguna”, incluido el sexo. La Convención de la Mujer desarrolla y amplía las obligaciones jurídicas generales enunciadas, *inter alia*, en los artículos 2.1, 3, 4.1 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en los artículos 2.2 y 3 del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que requieren que las partes se abstengan de ejercer discriminación alguna por las razones que enumeran, incluido el género. En el artículo 1 de la Convención de la Mujer se manifiesta que la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales[...]

La definición cubre toda diferencia de tratamiento por razón de sexo que, de manera intencional o no intencional, ponga a la mujer en desventaja; impida el reconocimiento, por toda la sociedad, de los derechos de la mujer en las esferas públicas y privadas; o impida que la mujer ejerza sus derechos.

El artículo 2 de la Convención de la Mujer requiere que los Estados Partes adopten e implementen “por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer”, que incluye el deber de “abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación”, así como el deber de adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, “para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, igual que otros tratados generales sobre derechos humanos internacionales y regionales, se basa en amplios principios de no discriminación y protección ante la ley. El artículo 1 de la Convención proclama que cada uno de los Estados Partes se comprometen a “respetar los derechos y libertades” consagrados en ella y a “garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos...”, entre ellos el sexo. Cuando un derecho reconocido no esté garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, el Estado Parte se compromete a adoptar las medidas necesarias para hacerlo efectivo (artículo 2).

La Convención Americana protege una amplia variedad de derechos civiles y políticos. Su artículo 3 establece el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el artículo 24 el derecho

a igualdad de protección ante la ley, que se manifiesta más específicamente en el artículo 17 en lo que se refiere a la “protección a la familia”, y en el cual se establece que “los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio...”. Si bien la Convención contempla la suspensión de ciertos derechos en situaciones de emergencia que se ajusten a los criterios estipulados en el artículo 27, esas medidas no podrán discriminar con fundamento en el sexo, entre otras cosas.<sup>10</sup>

La Declaración Americana enuncia los derechos que se comprometen a respetar los Estados Miembros de la OEA que no son parte de la Convención Americana, una vez que ratifiquen la Carta de la Organización, que continúa siendo una fuente de obligación para todos los Estados Miembros.<sup>11</sup> La Declaración establece que “todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”. Igual que la Convención Americana, la Declaración reconoce una amplia variedad de derechos, si bien sus disposiciones no están tan desarrolladas y difieren en cierto respecto de las de aquélla. En el artículo II se establece el derecho de igualdad ante la ley y en el artículo XVII el derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles.

A estos instrumentos básicos se han agregado: el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), el Protocolo Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y, más recientemente, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). De todos los instrumentos mencionados, sólo el Protocolo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales aún no ha entrado en vigor. Su ratificación y vigencia continúa siendo un objetivo importante, dado que la lucha de la mujer por gozar de todos sus derechos de manera plena y en pie de igualdad requiere la aplicación de todas las categorías de derechos, que son indivisibles. En el Protocolo de San Salvador se enuncian ciertos derechos de los cuales la mujer no disfruta plenamente, como el derecho a trabajar en condiciones justas, equitativas y satisfactorias (artículo 7).

## 2. La Convención de Belém do Pará

La Convención Interamericana sobre la Violencia contra la Mujer, conocida como la “Convención de Belém do Pará”, es fundamental. La elaboración y entrada en vigor de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer constituye, en el marco del Sistema Regional, una verdadera redefinición del derecho interamericano sobre derechos humanos para aplicarlo con una orientación concreta de género. La adopción de la Convención reflejó el poderoso consenso entre los actores estatales y no estatales de que la lucha para erradicar la violencia de género requiere de acciones concretas y garantías efectivas.<sup>12</sup> Esta iniciativa influyó y se basó en el

---

<sup>10</sup> Véase, Claudio Grossman, *El régimen hemisférico sobre situaciones de emergencia*, 17 *Revista IIDH* 111, 121 (San José, Costa Rica 1993).

<sup>11</sup> Véase OC-10/89, *supra*, párrafos 39-43, 45-47.

<sup>12</sup> El proyecto de Convención fue redactado bajo los auspicios de la Comisión Interamericana de Mujeres, cuyas Delegadas y Secretaría realizaron esfuerzos extraordinarios para realizar una Consulta Interamericana sobre la Mujer y la Violencia en 1990, redactar y aprobar un texto en los dos años siguientes, asegurar que la Asamblea General lo adoptara en junio de 1994 y para impulsar su entrada en vigor en marzo del año siguiente.

reconocimiento por parte de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993 de que la violencia contra la mujer constituye una violación de derechos humanos, en la adopción más tarde de la Declaración de la ONU sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, y en los acontecimientos ulteriores en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de 1995. A pesar de que la Convención de Belém do Pará es el instrumento interamericano más reciente sobre derechos humanos, es el instrumento más ratificado, y ya cuenta con 27 Estados Partes.

La Convención de Belém do Pará reconoce que la violencia contra la mujer es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres. En el artículo 1 se define la violencia contra la mujer como: cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.

El concepto de violencia contra la mujer reflejado en la Convención está firmemente fundamentado en los derechos básicos ya reconocidos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, incluidos el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, a la libertad personal, y al derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley. El artículo 5 reconoce que la violencia impide y anula el derecho de la mujer a ejercer otros derechos fundamentales y dispone que “toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos”. La Convención se refiere además a la relación que existe entre la violencia de género y la discriminación y, en el artículo 6, establece que el derecho de la mujer a una vida libre de violencia incluye, *inter alia*:

- a) El derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación; y
- b) El derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

La aplicación y observancia del derecho de la mujer a una vida libre de violencia, requiere que se determine cuándo la violencia contra la mujer genera la responsabilidad del Estado. En el artículo 7 de la Convención se enumeran las principales medidas que deben adoptar los Estados Partes para asegurar que sus agentes se abstendrán de “cualquier acción o práctica” de violencia contra la mujer y a “actuar con la debida diligencia” para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, en caso de que ocurra. Los Estados Partes deben tomar las medidas que sean necesarias para hacer efectiva la Convención y para que la mujer que haya sido objeto de violencia tenga acceso efectivo a recursos para obtener medidas de protección o para buscar resarcimiento o reparación del daño.

La Convención establece en sus artículos 10 a 12 tres mecanismos de protección. En primer lugar, los Estados Partes deberán informar a la CIM sobre las medidas que hayan adoptado, así como los obstáculos que hayan encontrado, para enfrentar la violencia contra la mujer. En segundo término, la Convención autoriza a las personas a presentar peticiones ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denunciando la violación de sus principales garantías. Al igual que la Convención Americana se establecen derechos de acción muy amplios: cualquier persona o grupo, o una organización no gubernamental reconocida por ley en un Estado Miembro, pueden presentar una denuncia, que posteriormente será tramitada por la Comisión de conformidad con su Reglamento. Finalmente, un Estado Parte o la Comisión de Mujeres podrán solicitar que la

Corte Interamericana de Derechos Humanos emita una opinión consultiva sobre la interpretación de la Convención.<sup>13</sup>

Hasta fines de 1997 la Convención de Belém do Pará ha sido invocada sólo en una sola petición, que está en estudio de conformidad con los procedimientos de la Comisión.

## **B. Los Mecanismos de Protección del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la Forma en que se Aplican para Promover y Proteger los Derechos de la Mujer**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el principal órgano de la OEA encargado de promover y proteger los derechos humanos en el Hemisferio, tiene el papel crucial de respaldar a los Estados Miembros en las acciones que realicen para asegurar y garantizar los derechos de las personas bajo su jurisdicción. Entre sus numerosas funciones, la Comisión tiene a su cargo:

- a) Estimular la conciencia de los derechos humanos en las Américas;
- b) Ofrecer a los Estados Miembros servicios de asesoramiento en el campo de los derechos humanos;
- c) Hacer un seguimiento de la situación de los derechos humanos en cada uno de los Estados Miembros y llevar a cabo observaciones *in loco*;
- d) Tomar acción con respecto a las peticiones individuales en que se alegue que ha habido violaciones de derechos humanos;
- e) Preparar estudios e informes; y
- f) Formular recomendaciones a los Estados Miembros de la OEA para la adopción de medidas progresivas en favor de los derechos humanos.

Una de las características excepcionales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos es la amplitud de su mandato y la evidencia de múltiples mecanismos de promoción y protección.

### **1. El Sistema Individual de Peticiones**

Cualquier persona o grupo puede presentar una petición ante la Comisión alegando que se han violado las disposiciones de la Convención Americana, de la Convención de Belém do Pará o de la Declaración Americana, en el caso de los Estados que no son Parte, de dichos tratados. En general es necesario que se identifique a la víctima, para que el Estado pertinente pueda iniciar una investigación y responder a las alegaciones que se efectúan, pero la identidad del peticionario puede mantenerse en reserva. La petición debe presentarse por escrito, debe estar firmada y enumerar hechos que indiquen la contravención de un derecho protegido.

Una vez examinada la petición y que se considere que se han satisfecho los requisitos básicos para iniciar su tramitación, la Convención Americana, el Estatuto y el Reglamento de la Comisión contienen disposiciones que permiten iniciar un proceso para reunir información, que incluye la

---

<sup>13</sup> Si bien la Convención de Belém do Pará no prevé expresamente el ejercicio de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, como se ha indicado, los derechos que confiere están profundamente relacionados con los reconocidos en la Convención Americana, lo cual da lugar a la jurisdicción obligatoria en el caso de las demandas que pueden someterse a la jurisdicción de la Corte conforme a lo dispuesto en el artículo 51.

transmisión al gobierno de las Partes pertinentes de la petición con la solicitud de que responda suministrando la información del caso. El peticionario tiene la oportunidad tanto de presentar sus observaciones a la respuesta estatal como asimismo de enviar información adicional, con posterioridad a lo cual se solicita al gobierno que presente sus propias observaciones. Este proceso puede repetirse cuanto sea necesario. La Comisión puede, a solicitud de una de las partes o por propia iniciativa, citar a las dos partes a una audiencia para recibir nueva información, testimonios o argumentos legales. La Comisión también está facultada para efectuar investigaciones *in loco* de un caso individual, aunque es una competencia que raramente ejerce.

La Comisión, para declarar la admisibilidad de un caso y considerar sus méritos bajo la Convención Americana, la Declaración Americana o la Convención de Belém do Pará, deberá estar satisfecha de que se ha cumplido con ciertos requisitos. En primer lugar, y lo más importante, es que la parte que alega la violación haya agotado todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna, habida cuenta de que los sistemas internacionales y regionales de derechos humanos están diseñados para ser subsidiarios de los sistemas nacionales. Se pueden hacer excepciones cuando la legislación del Estado en cuestión no ha garantizado un debido proceso, cuando se ha negado a la parte el acceso a esos recursos, o cuando hay un retraso injustificado en la decisión sobre los recursos internos —en otras palabras, si no ha habido recursos disponibles, de hecho o de derecho.

En segundo lugar, la petición debe presentarse de manera oportuna. En el caso de que un tribunal interno haya pronunciado su fallo definitivo, el escrito deberá someterse a la Comisión en un plazo de seis meses contados a partir de la fecha de la notificación o, de lo contrario, en un plazo razonable a partir del momento en que ocurrió la situación denunciada. En tercer lugar, la Comisión no examinará una queja que duplique en esencia una petición que esté pendiente ante una organización gubernamental internacional de naturaleza similar. Cuando se abre un caso, pero no se demuestra que se han llenado los requisitos básicos indicados anteriormente, la Comisión declara el caso inadmisibile.

En cualquier etapa del proceso la Comisión está autorizada de conformidad con el artículo 48.1.f de la Convención a facilitar una “solución amistosa” de la situación denunciada, siempre y cuando las partes deseen valerse de ese procedimiento. En general, la Comisión, una vez concluido el proceso escrito inicial, notificará a las partes que se pone a su disposición a esos efectos, por un plazo determinado. Si las partes convienen en ello, la Comisión colaborará, por ejemplo, en la organización de reuniones, la transmisión de comunicaciones y como mediadora en negociaciones. Conforme a lo dispuesto en el artículo 48.1.f, la Comisión examina el acuerdo que convengan las partes para evaluar si está fundado “en el respeto a los derechos humanos reconocidos” en la Convención Americana, antes de que pueda considerar resuelto el caso de manera amistosa.

Cuando un caso no ha sido resuelto por solución amistosa y está listo para una decisión, la Comisión prepara un informe inicial sobre sus conclusiones, de acuerdo con las disposiciones del artículo 50 de la Convención, para su remisión al Estado en cuestión. En los casos en que se haya establecido que hubo una violación, la Comisión formula recomendaciones que el Estado debe poner en efecto, cuyo objetivo en general es asegurar que se realice una investigación plena de los hechos, que se encause y castigue a los responsables y que se tomen las acciones necesarias para reparar las consecuencias sufridas por la víctima. El Estado tiene una primera oportunidad de carácter confidencial de dar cumplimiento a la decisión de la Comisión, a lo que debe informar dentro de un cierto plazo sobre las medidas que haya tomado para remediar la situación. La Comisión evaluará la respuesta que reciba y escoge una de dos alternativas. Podrá aprobar un informe final, al que se hace referen-

cia en el artículo 51 de la Convención, en el que informará en qué medida se han cumplido con las recomendaciones y, cuando sea necesario, formulará otras recomendaciones otorgando un período adicional para ponerlas en práctica. Una vez transcurrido el período fijado, la Comisión decidirá si publica su informe.<sup>14</sup> Como alternativa a la aprobación del informe final, la Comisión podrá decidir si el Estado en cuestión ha aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana, elevar el caso ante dicho órgano.

Tanto la Comisión como la Corte están facultadas para requerir a un Estado que tome medidas de protección con carácter urgente. Conforme a lo dispuesto en el artículo 29 de su Reglamento, “en casos urgentes, cuando se haga necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Comisión podrá pedir que sean tomadas medidas cautelares para evitar que se consume el daño irreparable, en el caso de ser verdaderos los hechos denunciados”. La Comisión puede solicitar a la Corte que ordene la adopción de medidas provisionales en el caso de circunstancias de gravedad similar, aún en asuntos no sometidos a consideración de la Corte. Esa acción de emergencia se toma sin perjuicio de cualquier decisión futura sobre los méritos de la situación denunciada, y en general tiene como fin proteger la vida y/o la integridad física y psíquica de una persona.

## 2. Jurisprudencia del Sistema al Encarar Cuestiones Relativas a Género

El primer análisis que conlleva expresamente una connotación de género surgió en el contexto de una solicitud de opinión consultiva presentada a la Corte Interamericana. En 1983, el Estado de Costa Rica solicitó a la Corte que examinara la compatibilidad de varias enmiendas propuestas a su Constitución en materia de nacionalidad y naturalización. Una de las enmiendas habría conferido a mujeres extranjeras que contrajeran nupcias con ciudadanos costarricenses, ciertas consideraciones especiales para obtener la ciudadanía, sin la correspondiente reciprocidad en el caso de hombres extranjeros en la misma situación. La Corte Interamericana, al pronunciar su opinión, se fundamentó en la jurisprudencia básica del Sistema Europeo y razonó que la distinción en el tratamiento es discriminatoria cuando “carece de justificación objetiva y razonable”.<sup>15</sup> La Corte determinó que la preferencia de otorgar a una esposa la nacionalidad de su marido, estaba fundamentada en la práctica histórica de conferir al esposo y padre autoridad en el seno del matrimonio y la familia y que, por lo tanto, era “consecuencia de la desigualdad conyugal”.<sup>16</sup> En virtud de lo anterior, la Corte determinó

---

<sup>14</sup> Con respecto a los Estados miembros que no son partes a la Convención Americana, una vez que la tramitación ha sido completada, la Comisión emite un informe final que contiene los hechos y sus conclusiones y recomendaciones, cuando sea pertinente, con un plazo para su cumplimiento. Si las medidas recomendadas no son adoptadas dentro de este plazo, la Comisión podrá publicar su informe. Hay un procedimiento, que podrá ser utilizado una sola vez, a través del cual una parte puede pedir la reconsideración de las conclusiones o recomendaciones de la Comisión.

<sup>15</sup> Corte I.D.H., Opinión Consultiva OC-4/84, *supra*, párrafo 56 (en que se cita la sentencia del 23 de julio de 1968 de la Corte Europea de Derechos Humanos en el Caso del Lingüista Belga, Ser. A No. 6, párrafo 34). Ejemplos adicionales de la aplicación de esta norma por parte de la Corte Europea pueden encontrarse en: Ct.E.D.H., Marckx contra Bélgica, Sentencia del 13 de marzo de 1978, Ser. A No. 31, párrafos 33 al 34 y 38 al 43; Rasmussen contra Dinamarca, Sentencia del 28 de noviembre de 1984, Ser. A No. 87, párrafos 38 al 42; Abdulaziz, Cabales y Balkandali contra el Reino Unido, Sentencia del 28 de mayo de 1985, Ser. A No. 94, párrafos 72 y 74 al 83.

<sup>16</sup> La norma aplicada es congruente también con la del Comité de Derechos Humanos. „Una diferenciación fundamentada en criterios razonables y objetivos no representa discriminación prohibida en el marco del significado del artículo 26“ (del Pacto de Derechos Civiles y Políticos). Broeks contra los Países Bajos, Comunicado No. 172/1984, opinión adoptada el 9 de abril de 1987, Informe del Comité de Derechos Humanos 1987, Doc. de la ONU A/42/40, Anexo VIII.B, 139, párrafo 13. Véase, Comentario General No. 18 (37) (no discriminación), Informe del Comité de Derechos Humanos 1990, Doc. de la ONU No. A/45/40, vol. I, página 173.



que no se podía justificar la distinción propuesta y que era incongruente con el derecho a igual protección enunciado en el artículo 24 y con la disposición de que los Estados “deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derecho y la adecuada equivalencia de responsabilidades en cuanto al matrimonio” (artículo 17).

El Informe Final de la Comisión sobre el caso de Raquel Martín de Mejía, adoptado en marzo de 1996, encaró a la violación como tortura en el marco de la Convención Americana y de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.<sup>17</sup> El hecho de que el Estado en referencia, Perú, objetara la admisibilidad del caso pero nunca respondiera a las solicitudes de información de la Comisión sobre los méritos, dio lugar a interrogantes con respecto a la carga y tipo y carácter de las pruebas. Conforme al artículo 42 del Reglamento de la Comisión y a su práctica de larga data, cuando un gobierno omite suministrar información, se pueden presumir la veracidad de los hechos alegados, en la medida en que no sean desmentidos por otra evidencia. La Comisión tomó en cuenta en este caso que la región del país en cuestión había sido declarada en estado de emergencia y estaba bajo control militar en el momento en que ocurrieron los hechos, y que grupos intergubernamentales y no gubernamentales habían documentado e informado extensamente sobre la práctica de violaciones que utilizaban allí miembros de las fuerzas de seguridad. La Comisión, con fundamento en los reclamos de los peticionarios y los otros informes mencionados, evaluados en función de criterios de “consistencia, credibilidad y especificidad”, presumió que los hechos alegados eran verídicos.

La Comisión, al analizar la violación imputada, determinó que en este caso se aplicaban los tres elementos enunciados en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, a saber: 1) “un acto [intencional] a través del cual se infligen a una persona penas y sufrimientos físicos y mentales”, 2) “cometido con un fin”, y 3) “...por un funcionario público o por una persona privada a instigación del primero”. El análisis relativo al primer elemento toma en consideración tanto los sufrimientos físicos como psicológicos causados por la violación. El Informe señala las consecuencias de corto y largo plazo para la víctima, así como la renuencia de muchas víctimas de denunciar ese tipo de violación.

Además de determinar que las violaciones infligidas a Raquel Mejía constituían tortura, la Comisión opinó que se le había negado su derecho a la protección de la honra y la dignidad (artículo 11). La Comisión, recordando las palabras del Relator Especial contra la Tortura de la ONU, —quien manifestó que la violación afecta a la mujer “en la parte más sensible de su personalidad” con el agravante de que “en la mayoría de los casos no se dará ni podrá darse el tratamiento psicológico y los cuidados necesarios”—, tipificó en general al abuso sexual como un “ultraje deliberado” a la dignidad de la mujer.

---

<sup>17</sup> Raquel Martín de Mejía contra Perú, Informe No. 5/96, Caso 10.970, Informe Anual de la CIDH 1995, OEA/Ser.L/V/II.91, doc. 7 rev., 28 febrero 1996, en 168. En la petición se alegó que el 15 de junio de 1989, miembros de las fuerzas militares peruanas se presentaron en el domicilio de Raquel Martín de Mejía y Fernando Mejía Egocheaga buscando a este último, abogado y activista político, a quien se llevaron. Minutos más tarde uno de los agentes volvió a la casa, le dijo a Raquel Martín de Mejía que ella también era sospechosa de subversión y procedió a violarla. El mismo agente regresó más tarde y volvió a violarla. La señora Mejía denunció ante las autoridades la desaparición de su esposo pero no mencionó el trato que había recibido. Varios días después se halló el cadáver del señor Mejía con señales de tortura y una herida de bala. La señora Mejía recibió amenazas y comenzó a temer por su seguridad y eventualmente procuró y obtuvo asilo político en el extranjero. Posteriormente, las autoridades gubernamentales incluyeron su nombre en una lista de personas sospechosas de subversión y presentaron cargos criminales contra ella. La Comisión ya había tratado en un caso separado los reclamos relacionados con Fernando Mejía Egocheaga y por lo tanto no volvió a considerarlo. Véase el Informe No. 83/90, Caso 10.466, CIDH, Informe Anual de la CIDH 1990-91, OEA/Ser.L/V/II.79, rev. 1, doc. 12 del 22 de febrero de 1991, en 422.

El caso anterior puede compararse con el de María Elena Loayza-Tamayo, en el cual la Corte Interamericana planteó ciertos interrogantes, pero declinó resolverlos, al examinar la violación como una conculcación de los derechos humanos.<sup>18</sup> La Comisión, concluyendo en su examen del caso que el Estado de Perú era responsable de la violación de múltiples artículos de la Convención Americana, presentó ante la Corte los reclamos siguientes: que la víctima había sido arrestada y detenida de manera arbitraria e ilegal; que se había visto sometida a torturas y a tratos inhumanos, incluidas violaciones perpetradas por agentes del Estado; y que se había conculcado el derecho de la víctima a ser oída por un juez o tribunal competente con las debidas garantías judiciales. En la demanda se indica que se la mantuvo incomunicada durante los primeros diez días de su detención y que fue sometida a torturas y tratos inhumanos para forzarla a confesar que tenía vínculos con Sendero Luminoso. Las pruebas presentadas incluyeron declaraciones juradas de la víctima de que había sido violada por varios agentes del Estado durante el tiempo que estuvo incomunicada. La Corte opinó que el Estado era responsable de la contravención de los artículos citados por la Comisión y le ordenó que pusiera en libertad a la víctima y asumiera las costas e indemnizaciones que se determinarían en la etapa subsiguiente del caso. Al mismo tiempo, sin efectuar un examen sustancial o enunciar el tipo y carácter de las pruebas recibidas, o la carga de la prueba, la Corte procedió a indicar que no podía concluir que se hubiera probado la violación alegada atribuible a agentes del Estado.<sup>19</sup>

En octubre de 1996 la Comisión adoptó su informe final sobre el Caso de X y Y, relacionado con la práctica rutinaria en Argentina de exigir que las parientes que desean visitas con contacto personal con un recluso se sometan a una inspección vaginal.<sup>20</sup> En diciembre de 1989 se había presentado una petición a la Comisión alegando que la esposa de un recluso y su hija de trece años habían sido sometidas a esas inspecciones, sin que existieran circunstancias especiales que justificaran esas medidas extraordinarias. La señora X interpuso una acción de amparo solicitando que cesaran las revisiones. El juez de primera instancia dio lugar a la acción, que fue apelada y aceptada pero posteriormente denegada por la Corte Suprema de Justicia de la Argentina, que razonó que las inspecciones no eran flagrantemente arbitrarias, en los términos de la ley de amparo de dicho país.

La Comisión, al buscar un equilibrio entre los intereses de las personas que se ven sujetas a esas inspecciones y el interés del Estado de mantener la seguridad en los establecimientos carcelarios, tipificó la “inspección vaginal [como] mucho más que una medida restrictiva en el sentido de que implica la invasión del cuerpo de la mujer”. Por lo tanto, para lograr un equilibrio entre los intereses involucrados es necesario que el gobierno utilice normas de conducta más estrictas. En su Informe, la Comisión estima que es necesario que se cumplan cuatro condiciones para establecer la legitimidad de una revisión o inspección vaginal, a saber: “1) tiene que ser absolutamente necesaria para lograr el objetivo de seguridad en el caso específico; 2) no debe existir alternativa alguna; 3) debería, en principio, ser autorizada por orden judicial; y 4) debe ser realizada únicamente por profesionales de la salud”. Con respecto a la señorita Y, que tenía trece años en esa oportunidad, la Comisión decidió que era evidente que la inspección vaginal constituyó un método “absolutamente inadecuado e irrazonable”. La Comisión determinó que los hechos denunciados permitían concluir que el Estado era responsable de haber violado los artículos 5 y 11, 25 y 8 y 1.1.

<sup>18</sup> Caso Loayza Tamayo, Sentencia del 17 de septiembre de 1997.

<sup>19</sup> *Íd.*, párrafo 58.

<sup>20</sup> Véase el Informe 38/96, Caso 10.506, en Informe Anual de la CIDH 1996, *supra*, página 52.

### 3. Actividades de Monitoreo, Observaciones *in loco*, e Informes Especiales y de Seguimiento

Si bien la Comisión sigue la situación de los derechos humanos en cada Estado Miembro por medio de las comunicaciones que recibe de fuentes gubernamentales, intergubernamentales y no gubernamentales, las visitas *in loco* le brindan una oportunidad de examinar una situación mediante observaciones directas, entrevistas y recopilación de documentación. Esas visitas se llevan a cabo con el consentimiento del Estado interesado, que está obligado a brindar a la Comisión las facilidades necesarias para llevar a cabo su cometido. La mayoría de las visitas *in loco* y los informes consiguientes son de carácter general, pero pueden centrarse en temas específicos, como la reciente serie de visitas dedicadas a examinar las condiciones imperantes en prisiones. Los informes que, en general, se preparan y publican como resultado de estas visitas, permiten a la Comisión tratar situaciones que no puedan encauzarse debidamente a través del mecanismo de peticiones individuales.

Las visitas *in loco* se usaron, por ejemplo, para tratar el uso sistemático de la violación por parte de miembros de las fuerzas de seguridad y grupos paramilitares durante la vigencia del régimen *de facto* en Haití.<sup>21</sup> Las víctimas no estaban dispuestas a solicitar investigaciones individualizadas de sus casos por temor a las represalias. Durante una visita cumplida en 1994, la Comisión entrevistó, confidencialmente, a numerosas víctimas. Algunos médicos que las habían atendido, y grupos que habían prestado asistencia a las víctimas suministraron información adicional. La Comisión se atuvo a las definiciones de tortura consagradas en el Sistema Interamericano y el de la ONU, al señalar que esta violencia sexual no sólo constituía una transgresión del derecho a la integridad física, sino también una forma de tortura. Se había recurrido a esa práctica para infligir dolor y sufrimiento físico y mental, como medio de castigar o intimidar a las mujeres consideradas contrarias al régimen. La Comisión describió este tipo de violencia sexual como una expresión brutal de discriminación. Además, en la medida que esta práctica era “un crimen de amplia y rutinaria aplicación” durante el régimen *de facto*, la Comisión determinó que representaba un “arma de terror” que constituía un “crimen contra la humanidad bajo el derecho internacional consuetudinario”.

La Comisión está siguiendo, en sus Informes Especiales sobre Estados Miembros, la práctica de analizar en forma regular problemas de derechos humanos relacionados concretamente con la mujer. Por ejemplo, en sus informes sobre la situación de los derechos humanos en el Ecuador<sup>22</sup> y en el Brasil,<sup>23</sup> publicados en 1997, además del informe sobre la situación de los derechos humanos en México que emitirá en 1998, la Comisión incluyó sendos capítulos dedicados a cuestiones de derechos humanos relacionadas específicamente con género. En estos Informes se tratan, entre otros temas comunes, la situación de la mujer en la legislación nacional y en la sociedad, la discriminación por razones de género en las esferas del trabajo y la economía, la capacidad de la mujer para participar plenamente y en pie de igualdad en el servicio público, la vida política y la toma de decisiones, y el problema de la violencia contra la mujer. Los Informes constatan ciertos progresos a escala nacional y dan las bases para que la Comisión formulara recomendaciones con objeto de prestar asistencia a cada uno de los Estados para cumplir más cabalmente sus obligaciones en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Las recomendaciones se concentraron en la modificación o

<sup>21</sup> Véase *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Haití*, OEA/Ser.L/V/II.88, Doc. 10 rev., 9 de febrero de 1995, pp. 39-46.

<sup>22</sup> OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev. 1, 24 de abril de 1997.

<sup>23</sup> OEA/Ser.L/V/II.97, Doc. 29 rev. 1, 29 de septiembre de 1997.

abolición de disposiciones legales que discriminan o surten un efecto discriminatorio contra la mujer, en encarar las prácticas y las barreras estructurales que impiden la plena incorporación de la mujer a la vida nacional y la asignación de recursos apropiados para la consecución de esos objetivos.

#### **4. Los Informes Temáticos y la Competencia para Formular Recomendaciones**

La Comisión también puede efectuar informes temáticos sobre problemas generales de derechos humanos. En los últimos años, la Comisión nombró relatores cuyos mandatos incluyen los derechos de la mujer, los derechos de los grupos indígenas, las prisiones, las personas desplazadas y los trabajadores migratorios y, recientemente, un relator especial sobre libertad de expresión. Culminando de extensos esfuerzos preparatorios, la Comisión presenta una propuesta de Declaración sobre los Derechos<sup>24</sup> de los Pueblos Indígenas para que sea adoptada por la Asamblea General de la OEA en junio del 1998. Las demás relatorías prepararán informes de distinta índole acompañados por las recomendaciones correspondientes, comenzando con el ejemplo presente.

Como se dijo, la Comisión posee competencia para formular recomendaciones a los Estados Miembros en cuanto a la adopción de medidas progresivas en favor de los derechos humanos por medio de cada uno de los mecanismos mencionados, y para emitir recomendaciones autónomas, como lo hace normalmente en su informe anual. En su Informe de 1996, por ejemplo, la Comisión recomendó que los Estados Miembros tomen medidas adicionales concretas para combatir la discriminación por razón de género. Más específicamente recomendó que los pocos Estados Miembros que aún no habían ratificado la Convención de Belém do Pará, lo hicieran; que los Estados Miembros incorporaran plenamente la perspectiva y el análisis de género al trazado y puesta en práctica de sus políticas públicas; que ampliaran las iniciativas encaminadas a aumentar el número de mujeres calificadas ocupantes de cargos por elección o nombramiento, y que aumentaran el papel de la mujer en la adopción de decisiones en la esfera pública.

#### **II. El Informe de la Comisión sobre los Derechos de la Mujer y el Proyecto sobre la Condición de la Mujer en las Américas**

El nombramiento del Relator Especial, Decano Claudio Grossman tuvo lugar a raíz de la convergencia de varios factores. En el seno de la Comisión había crecido la conciencia acerca de la variedad de formas por las cuales leyes y prácticas a escala nacional impedían a la mujer el ejercicio pleno y libre de sus derechos. Esta iniciativa siguió a la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos (Viena, 1993) que reclamó la aplicación de criterios sistemáticos integrados para tratar la condición jurídica y social de la mujer y sus derechos humanos. Coincidió con los tramos finales de la preparación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, un tratado que reconoce el vínculo integral que existe entre la discriminación y la violencia por razón de sexo. También previó las decisiones de la Cumbre de las Américas, en la que los Estados de la región manifestaron su compromiso prioritario de promover el adelanto de la condición de la mujer en la sociedad, y de la Cuarta Conferencia Mundial sobre los Derechos de la Mujer (Beijing, 1995).

---

<sup>24</sup> Véase *Proyecto de Declaración Interamericana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, en el Informe Anual de la CIDH 1996, OEA/Ser.L/V/II.95, Doc. 7 rev., 14 de marzo de 1997, pp. 657-76.

## **A. El Diseño y la Ejecución del Proyecto**

Un mes después del nombramiento del Relator Especial, la Comisión informó a los Estados Miembros acerca de la iniciativa y solicitó cierta información, de carácter muy preliminar, incluidos los textos de las leyes en la materia. Se recibieron resúmenes y/o copias de leyes de Argentina, Bahamas, Barbados, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Haití, Honduras, México, Panamá, Paraguay, República Dominicana y Venezuela.

El Decano Grossman, al trazar el proyecto y considerar su ejecución, determinó que debía prepararse un cuestionario especializado con objeto de ayudar a la obtención de los datos necesarios para llevar a cabo el análisis. Poco después de su nombramiento, emprendió un proceso de consultas con varios expertos en el campo de los derechos de la mujer, sobre el diseño del proyecto y el desarrollo de un instrumento de compilación de datos, para reunir la información de fuentes gubernamentales y no gubernamentales.

El proceso de reunión de datos se orientó a identificar las leyes o prácticas discriminatorias con respecto a cada uno de los derechos humanos básicos reconocidos y protegidos por el sistema interamericano. Esta relación entre el derecho de la mujer a verse libre de discriminación y su capacidad para gozar de otros derechos y libertades fundamentales, deviene de la estructura de garantías del sistema y del reconocimiento por parte de éste, de que la condición jurídica y social de la mujer influye en sus posibilidades de participar en la vida y el desarrollo nacionales.

## **B. Primera Reunión de Expertos**

La primera reunión de expertos convocada por el Relator Especial para prestarle asistencia en la preparación del proyecto y el cuestionario, tuvo lugar en San José, Costa Rica, los días 15 y 16 de mayo de 1995, con la organización y el copatrocinio del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH). Once especialistas de todo el hemisferio asesoraron al Relator Especial acerca de los temas que debía tomar en cuenta en su estudio y trabajaron con él en la preparación de la versión inicial de las preguntas que debían conformar un cuestionario sobre los derechos de la mujer. Los especialistas consideraron varias opciones para organizar las preguntas y, finalmente, recomendaron una estructura sustentada por las de la Convención y la Declaración Americanas. También consideraron la forma en que podía ampliarse el proceso de recopilación de información para que fuese lo más completo posible, recomendando que se hiciera un esfuerzo a fin de obtener información y perspectivas gubernamentales y no gubernamentales.

## **C. Conferencia sobre "La mujer, los Derechos Humanos y el Sistema Interamericano: Un Programa de Acción"; Segunda Reunión de Expertos**

El 29 de marzo de 1996 se llevó a cabo una conferencia sobre "La mujer, los derechos humanos y el Sistema Interamericano: Un programa de acción", copatrocinada por la CIDH, la CIM, el IIDH, el Washington College of Law of American University y la Organización Panamericana de la Salud. La conferencia consistió en paneles sobre 1) la definición de problemas y perspectivas en la región en cuanto a la prevención, castigo y erradicación de la violencia contra la mujer; 2) análisis de la discriminación contra la mujer en los niveles nacional y regional; y 3) sugerencia y evaluación de estrategias de seguimiento para la Conferencia de Beijing.

Los participantes representaban a países de toda la región y eran expertos de organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, especialistas de gobiernos y académicos destacados. Durante las deliberaciones, ofrecieron información acerca de los progresos logrados y los obstáculos aún subsistentes, y describieron iniciativas que se encontraban en proceso de elaboración y aplicación en sus respectivas instituciones. Sobre la base de las perspectivas nacionales y regionales, los participantes promovieron un intenso intercambio de ideas acerca del papel creciente del sistema interamericano en el ámbito de los derechos de la mujer. Más concretamente, identificaron y analizaron estrategias para los gobiernos y para que los órganos y entidades del sistema encaren con mayor eficacia las barreras que siguen trabando la capacidad de la mujer para gozar de sus derechos en forma plena y libre. En este sentido, varios participantes indicaron que el nombramiento de un relator especial por parte de la Comisión ofrecía un importante punto focal para estimular el trabajo en esta esfera, sumamente necesario. El copatrocinio de la reunión brindó una importante oportunidad para la colaboración y el diálogo entre entidades regionales.

El 30 de marzo de 1996 se llevó a cabo una segunda reunión de expertos en la sede de American University, en Washington, D.C. El grupo de doce especialistas —aproximadamente la mitad de los que habían participado en la primera reunión— ofreció al Relator Especial sugerencias adicionales sobre la ejecución del proyecto, propuso posibilidades adicionales de colaboración y examinó la versión preliminar del cuestionario preparada durante la reunión de mayo de 1995, con objeto de perfeccionarlo. Los especialistas consideraron cada grupo de preguntas, a los efectos de asegurar su focalización y la claridad de las respuestas, y ofrecieron sugerencias concretas para mejorar la recopilación de datos estadísticos. También brindaron sugerencias en cuanto a medidas concretas que deberían adoptarse a fin de difundir el cuestionario y asegurar la obtención de respuestas válidas.

#### **D. El Proceso de Recopilación de Información**

Poco después de la segunda reunión, el Decano Grossman finalizó la preparación del cuestionario del proyecto y lo presentó a la Comisión para que ésta lo examinara durante su nonagésimo segundo período de sesiones. El cuestionario (*véase* el Anexo) se organizó enumerando los derechos consagrados en la Convención y en la Declaración Americana. Con respecto a cada derecho definido, se formularon una serie de preguntas que servirían como base para analizar la compatibilidad de las leyes y las prácticas de los países del Hemisferio con los derechos de la mujer. En ciertos casos, las preguntas apuntaron a obtener datos con fines informativos, con objeto de analizar el entorno dentro del cual se plantea el tema de los derechos de la mujer. En cuanto a los datos e información estadística solicitados, se pidió a los consultados que, en la medida posible, los suministraran desglosados por región, grupo étnico y clase social. Además, se solicitó el suministro de datos que presentaran la situación existente a partir de 1990.

La Secretaría de la Comisión comenzó a despachar por correo el cuestionario a los Estados Miembros en julio de 1996, solicitando que las respuestas se remitieran dentro de un plazo de seis meses. Desde el 22 al 26 de julio de 1996 se abrió una nueva oportunidad para difundir el cuestionario, cuando el Relator Especial fue representado en un taller regional patrocinado por la división de programas de género del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, con objeto de capacitar a unos 30 representantes de la destacada red de organización regional CLADEM.<sup>25</sup> En la primavera de

---

<sup>25</sup> Los anales del taller, a los que se agregó como anexo el cuestionario, fueron publicados en *Protección Internacional de los Derechos Humanos de las Mujeres* (IIDH y CLADEM eds. 1997).

1997, la Secretaría envió el cuestionario por correo a más de 100 organizaciones no gubernamentales de todo el Hemisferio. En octubre de 1997, finalmente, la Secretaría reiteró su solicitud de información a los gobiernos que aún no habían respondido.

### **E. Tercera Reunión de Expertos**

El 7 de noviembre de 1997 se llevó a cabo en Washington, D.C., la tercera reunión de expertos convocada por el Relator Especial, con la participación de dos docenas, aproximadamente, de especialistas de países del Hemisferio. En primer lugar, los participantes formularon observaciones sobre el proceso de reunión de información y las respuestas al cuestionario que se habían recibido. Señalaron que la calidad y el alcance de la información suministrada no eran parejos y manifestaron su preocupación ante la falta de especificidad de ciertas respuestas. Indicaron que las preguntas formuladas tendían a rendir respuestas que no tomaban en cuenta, necesariamente, los problemas específicos concretos a que hacen frente las mujeres. Manifestaron, asimismo, que sería útil establecer mecanismos para identificar el origen de determinadas informaciones estadísticas ofrecidas y para verificar la información suministrada, en general. Observaron, en particular, la importancia de contar con representantes de la sociedad civil en esta clase de ejercicios de obtención de información. Reconocieron las dificultades que se plantean en los ejercicios de esta índole para identificar y definir en qué medida las prácticas y las estructuras discriminatorias obstaculizan el avance de la mujer.

Los expertos observaron que las respuestas ponían de relieve la necesidad de una reforma legislativa y de adoptar medidas y políticas positivas encaminadas a fomentar la capacidad de la mujer para ejercer plenamente sus derechos. Ofrecieron ejemplos y observaciones específicos acerca de la información suministrada con respecto a la capacidad jurídica, y en cuanto al derecho a la vida y a la integridad física.

Finalmente, los participantes analizaron las posibilidades futuras del trabajo del Relator Especial sobre los Derechos de la Mujer. Los participantes manifestaron de manera unánime su apoyo a que la Comisión continuara dedicando una atención especial a este aspecto de su mandato. Sugirieron que en el futuro, ante la limitación de los recursos humanos y materiales de la Comisión, quizá ésta considerara conveniente identificar un tema o temas prioritarios, sobre los cuales concentrarse de manera más específica. Los expertos señalaron que, habida cuenta de su carácter de objetivo prioritario, la erradicación de la violencia contra la mujer podía constituir un foco constructivo.

[...]

### **Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

[...]

#### **2. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que tomen las medidas necesarias para mejorar el funcionamiento del sistema penitenciario y las condiciones de reclusión y detención**

Repetidamente, la Comisión ha expresado su preocupación por la situación extremadamente precaria de hombres, mujeres y niños reclusos y hacinados en las instituciones carcelarias del Continente

te. La Comisión reitera a los Estados Miembros la urgente necesidad de mejorar la infraestructura carcelaria existente, dotarla con personal debidamente instruido, y hacer posible la separación de reclusos entre sometidos a proceso y sentenciados, en razón de edad —separando a los menores de los adultos— y de peligrosidad de los delitos cometidos. La Comisión también invita a los Estados Miembros a considerar la adopción de sanciones que involucren penas alternativas a la de prisión.

La Comisión también reitera su preocupación por la práctica adoptada en muchos Estados Miembros en materia de detención preventiva. El principio de presunción de inocencia se ve gravemente vulnerado, con la reclusión de los ciudadanos procesados por la posible comisión de un delito —pero que no han sido condenados— junto a quienes se encuentran cumpliendo pena de prisión. Esta situación se torna aún más grave, toda vez que la medida cautelar de privar a los acusados de su libertad se extiende por períodos que no resultan razonables y que en algunos casos, bien documentados, incluso van más allá del plazo de reclusión previsto como pena por la ley. La Comisión reitera que la libertad del procesado debe ser la regla; y que las excepciones deben estar contenidas expresamente en la ley de manera razonable, y ser objeto de aplicación motivada en cada caso.

[...]

#### **5. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que pongan especial atención en la protección integral de los derechos del niño**

La Declaración Americana, la Convención Americana y otros instrumentos de carácter universal, recogen el consenso de que los niños tienen derecho a medidas especiales de atención y protección. Consecuentemente, debe asignarse los recursos necesarios para el cuidado y desarrollo de la niñez; y deben tomarse las medidas legislativas y de otra naturaleza necesarias para proteger sus derechos. En este sentido, la Comisión recomienda a los Estados Miembros que en todos los casos que involucren decisiones que afecten la vida, la libertad, la integridad física o moral, el desarrollo, la educación, la salud u otros derechos de los menores de edad, dichas decisiones sean tomadas a la luz del interés más ventajoso para el niño.

La Comisión reitera a los Estados Miembros que deben tomar medidas concretas para que los niños que vivan en su jurisdicción tengan acceso a la educación primaria —que debe ser obligatoria y gratuita— y a la educación secundaria que, donde aún no lo esté, debe estar progresivamente al alcance de todos en forma gratuita.

La Comisión desea reiterar que, según establece el Pacto de San Salvador, las personas menores de 18 años de edad no deben estar sujetas a regímenes de trabajo nocturno, o a condiciones insalubres o peligrosas y, en todo caso, deben ser tratadas conforme los estándares establecidos en el Convenio 138 de la OIT.

#### **6. La Comisión recomienda a los Estados Miembros reconocer plenamente y asegurar los derechos de la mujer y adoptar las medidas necesarias para corregir urgentemente la discriminación por razones de sexo subsistente en la legislación local**

Las normas del Sistema Interamericano están basadas en amplios principios de igualdad y no discriminación y los Estados Miembros tienen la obligación de adaptar su legislación a estos principios



toda vez que una disposición legal resulte discriminatoria, ya sea por el mero hecho de estar en vigor, por sus efectos o a través de su interpretación y aplicación en la práctica.

La Comisión ha verificado que, en ciertas jurisdicciones domésticas, la legislación vigente aún no se ajusta a los principios de igualdad y no discriminación, situación que afecta principalmente a las mujeres. Esta discriminación *de jure* transforma el sistema legal mismo en un instrumento de subordinación, y constituye una afrenta a los principios más fundamentales del Sistema Interamericano.

Siguiendo el estudio realizado por el Relator Especial sobre los Derechos de la Mujer y las directoras de su informe, la Comisión reitera que los Estados que aún no lo han hecho, deben realizar una revisión integral de su legislación nacional —particularmente en las ramas civil, laboral, comercial y penal— con el objeto de identificar normas que establezcan distinciones, exclusiones o restricciones por razón de sexo que tengan el propósito o el efecto de disminuir el reconocimiento o ejercicio de los derechos humanos de la mujer.

En todos los casos en los que sea identificada la discriminación legal en el ámbito doméstico, y dado que ésta constituye una violación patente de los principios fundamentales subyacentes al Sistema Interamericano, los Estados deben actuar sin más demora, para llevar adelante las reformas legislativas del caso.

Los Estados Miembros deben revisar sus recursos legales internos, con el fin de evaluar hasta qué punto resultan accesibles y efectivos en la tarea de asegurar el ejercicio del derecho a no estar sujeto a discriminación sexual alguna, tanto en la esfera pública como privada. Los Estados Miembros deben también reforzar la eficacia de esos recursos, y deben tomar las medidas correspondientes para que las mujeres tengan acceso a la información necesaria para emplearlos.

## **7. La Comisión Recomienda a los Estados Miembros que Tomen las Medidas Necesarias para Proteger a las Personas con Discapacidades Físicas y Mentales**

La Comisión ha verificado que las personas con discapacidades físicas y mentales son particularmente vulnerables a la discriminación, la restricción arbitraria de la libertad personal y el trato inhumano y degradante. Esta situación, y su impacto en la integración de estas personas a la sociedad civil, ha sido también reconocida en diversos lineamientos internacionales.

La Comisión desea reiterar que el pleno ejercicio de los derechos contenidos en la Declaración, la Convención y sus Protocolos, y demás instrumentos vigentes en el sistema interamericano debe ser garantizado sin discriminación de ninguna índole. Consecuentemente, recomienda a los Estados Miembros que tomen las medidas legislativas, o de otro carácter, que sean necesarias para que las personas con discapacidades físicas o mentales puedan ejercer, sin discriminación, sus derechos civiles y políticos y para que, a la luz de los compromisos establecidos en el Protocolo de San Salvador, sus derechos económicos, sociales y culturales cuenten con especial protección.

## **8. La Comisión Recomienda a los Estados Miembros que Respeten, Protejan y Garanticen los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias**

Los trabajadores migratorios y sus familias frecuentemente se encuentran en una situación de desprotección en los Estados donde desarrollan su trabajo. Esto se debe, entre otros factores, a diferencias en cuanto a idioma, raza, costumbre, cultura, recursos económicos y nivel educacional. Esta

situación de vulnerabilidad conlleva a que en repetidas ocasiones el trabajador migratorio y su familia sean objeto de discriminación, postergación y desconocimiento de sus derechos fundamentales.

La Comisión recomienda a los Estados Miembros que —en conformidad con los instrumentos internacionales pertinentes y su legislación doméstica— promuevan, respeten y garanticen los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios y sus familias.

[...]

#### **14. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que Adopten las Medidas Necesarias para Considerar y Aprobar la Propuesta de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas**

La Comisión desea recomendar a los Estados Miembros que en cumplimiento a la Resolución de la Asamblea General sobre “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” preparado por la CIDH (AG/RES. 1480 (XXVII-0/97)), colaboren en la constitución y trabajos de la Reunión de Expertos Gubernamentales a ser convocada por el Consejo Permanente, con vistas a la aprobación de dicho instrumento en el vigésimo octavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

[...]

## 1.22 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1998

OEA/Ser.L/V/II.102

Doc. 6 rev.

16 abril 1999

Original: Español

### Introducción

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene el honor de someter su Informe a la Asamblea General, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 53.f de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Este Informe contiene siete capítulos y ha sido elaborado tomando en consideración la Resolución 331 (VIII-0/78) de la Asamblea General y el artículo 63 del Reglamento de la CIDH.

### Capítulo VI Estudios Especiales

Durante este período la Comisión dio especial atención a los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, continuando el impulso obtenido en este tema con la preparación del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que aprobara y elevara a la Asamblea General en marzo de 1997. Además de las tareas de seguimiento del proceso de aprobación final de la misma, la Comisión también atendió peticiones individuales sobre este tema, y una demanda ante la Corte Interamericana, así como situaciones generales de los pueblos indígenas en los informes generales de países.

[...]

El proceso de análisis y aprobación por los Estados del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que presentara la CIDH a la Asamblea General en 1997 está avanzando seriamente. La Comisión tiene en él un rol asesor continuo, proveyendo a las delegaciones de información y material, y facilitando la difusión del mismo. Durante el período de este Informe se atendieron distintas consultas técnicas de delegaciones gubernamentales ante la OEA y de organizaciones indígenas sobre el proceso y contenido de la Declaración.

Del 10 al 12 de abril se llevó a cabo en el Salón Bolívar, la Reunión de Expertos Gubernamentales convocada por la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente, siguiendo lo indicado en las Resoluciones respectivas de la Asamblea General. Esta reunión fue histórica por varias razones: Por el análisis sustantivo iniciado por los Estados de una posición común sobre derechos y compromisos; por la flexibilidad y apertura demostrada por las delegaciones para escuchar y tomar en cuenta las posiciones de las organizaciones indígenas; y tal vez lo más importante, porque por primera vez en la historia se estableció un diálogo formal entre representantes de los 34 Estados

de la OEA y de las mayores organizaciones indígenas de todo el Continente. En todos esos aspectos, la Comisión tuvo un papel legítimo y activo.

La delegación de la Comisión a dicha reunión fue presidida por el Comisionado Carlos Ayala Corao e incluyó al Secretario Ejecutivo, Embajador Jorge E. Taiana; al Secretario Ejecutivo Adjunto, doctor David J. Padilla; al especialista principal a cargo del tema, doctor Osvaldo Kreimer, y como Asesor Especial al doctor Wilton Littlechild, jurista indígena Hobbema del Canadá, quien ya había colaborado fructíferamente con la Comisión en este proceso.

En la Reunión de Expertos Gubernamentales el Comisionado Ayala y el abogado Kreimer presentaron el proceso y contenido del Proyecto de Declaración. La Relatoría presentó la posición de la CIDH en la reunión preparatoria en enero de este año en Washington realizada por la Comisión Indígena de las Américas, organismo recientemente constituido por representantes de los principales pueblos indígenas de Norte, Centro y Sudamérica, para acompañar este proceso en la OEA. La Comisión recibió del Comité una pluma de águila como símbolo de la amistad y en reconocimiento a su liderazgo en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas.

La Relatoría intervino también en el apoyo a procesos de solución amistosa en casos relativos a este derecho, uno respecto a los Exne de Paraguay, que se completó felizmente con la entrega por el Estado de tierras ancestrales y apoyo para el desarrollo de dicho pueblo; y otro proceso de solución amistosa que se ha iniciado formalmente entre los Toledo Maya de Belice con su Gobierno. Este último proceso, de lograrse, excedería el marco del caso mismo, y resultaría en un arreglo general de las relaciones y normas entre el Estado beliceño y los pueblos Mayas que allí habitan.

La Relatoría colaboró en la elaboración del Informe realizado por la Comisión y la demanda presentada ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de la comunidad indígena Awas Tinguí de Nicaragua, frente a las violaciones denunciadas por la explotación de recursos naturales en su territorio, en violación a los procedimientos y derechos reconocidos a dicho pueblo en el ordenamiento jurídico interno y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Se trata del primer caso sobre derechos de los pueblos indígenas que es llevado por la Comisión ante la Corte Interamericana.

La Relatoría tuvo a su cargo la preparación de los capítulos respectivos a este tema en los Informes Especiales sobre la situación de los derechos humanos en Colombia y México publicados en este período, así como en las reuniones y visitas especiales sobre el tema dentro de las misiones de observación *in loco* realizadas durante 1998 a Guatemala y Perú.

## **Informe de Progreso sobre la Situación de los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio**

### *I. Introducción*

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 92 período extraordinario de sesiones, decidió iniciar la consideración del tema de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el Hemisferio, con el propósito de elaborar un informe al respecto. La Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, en su vigésimo octavo período ordinario de sesiones, que tuvo lugar en Caracas, Venezuela, instó a la CIDH a seguir con la preparación del informe sobre la situación de los trabajadores migratorios.

En la Declaración de Santiago, adoptada por los Jefes de Estado y de Gobierno que participaron en la Segunda Cumbre de las Américas se reafirma que “el respeto y promoción de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos los individuos constituye una preocupación primordial para nuestros gobiernos”. En ese sentido, se decide desplegar “especiales esfuerzos para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes y sus familias”.

En el Plan de Acción de la Segunda Cumbre de las Américas, los Jefes de Estado y de Gobierno acordaron, entre otras cosas, “velar por el cumplimiento y protección de los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes y sus familias y adoptar medidas efectivas, entre ellas el fortalecimiento de la conciencia pública para impedir y erradicar violaciones a los derechos humanos y eliminar todas las formas de discriminación contra los migrantes, particularmente la discriminación racial, la xenofobia y la intolerancia conexas”.

[...]

La CIDH, para llevar a cabo el informe sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias, constituyó un grupo de trabajo encabezado por el Comisionado Álvaro Tirado Mejía, Relator Especial sobre Trabajadores Migratorios, el Comisionado Jean Joseph Exumé y los abogados Pablo Saavedra, Bertha Santoscoy y Relinda Eddie, de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión.

[...]

### III. Actividades de Fortalecimiento

A fin de posibilitar el adecuado desarrollo de las actividades del grupo de trabajo de la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios, la CIDH creó un Fondo Voluntario sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias. Este Fondo está abierto a contribuciones de los Estados Miembros de la OEA, así como aquellos que tienen carácter de observadores permanentes. Igualmente está abierto a organizaciones multilaterales e internacionales, agencias de cooperación, fundaciones y entes privados.

La Comisión, a fin de seguir avanzando en la elaboración del informe sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias, decidió:

- a) Continuar analizando en sus futuras visitas *in loco* la situación de los trabajadores migratorios;
- b) Continuar desarrollando visitas *in loco* a Estados Miembros con el fin específico de observar la situación de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias, a fin de obtener una evaluación directa de la situación;
- c) Continuar desarrollando visitas de trabajo a centros de estudios que se dedican de manera prioritaria al tema de los trabajadores migratorios, a fin de completar información disponible sobre la materia;
- d) Iniciar la evaluación de los resultados de los cuestionarios enviados, con miras a la elaboración del informe final correspondiente;
- e) Intensificar sus relaciones con organismos intergubernamentales que se dedican al estudio del fenómeno de los trabajadores migratorios, especialmente con la Organización Internacional de las Migraciones y la Organización Internacional del Trabajo; y

- f) Intensificar sus relaciones con el Grupo Puebla a fin de acudir como observador a las diferentes reuniones que este grupo mantiene, para así estar informada sobre la evolución de la problemática de los trabajadores migratorios en el seno de este importante grupo.

### **Informe de Progreso del Relator Especial sobre los Derechos de la Mujer**

El Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas, basado en el estudio realizado por el Relator Especial, el Decano Claudio Grossman, fue aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “la Comisión”) en marzo de 1998, y publicado en su Informe Anual de 1997 (OEA/Ser.L/V/II.98, doc.7 rev., 13 de abril de 1998). En febrero de 1999, la Comisión inició una nueva serie de documentos temáticos con la emisión del Informe como publicación separada (OEA/Ser.L/V/II.100, doc.17, 13 de octubre de 1998), con el objeto de asegurar su amplia difusión. En el transcurso de este año, el Relator informará acerca del cumplimiento de las recomendaciones dirigidas a Estados Miembros en ese Informe, y adelantará la labor de la Comisión en la promoción y la protección de la capacidad de las mujeres para ejercitar libre y plenamente los derechos establecidos dentro del Sistema Interamericano de derechos humanos, concentrándose en particular en el derecho de la mujer a vivir libre de violencia.

El Informe sobre la Condición de la Mujer analiza el cumplimiento por los Estados Miembros de la OEA de las obligaciones internacionales establecidas en los tratados y declaraciones regionales sobre derechos humanos, en lo relativo a los derechos de la mujer. La información en que se basa este análisis fue obtenida a partir de un cuestionario aprobado por la Comisión. El cuestionario, enviado a los Estados Miembros de la OEA y a organizaciones no gubernamentales (ONG), solicitó información sobre la aplicación de los derechos humanos desde una perspectiva del género. El cuestionario fue el resultado de consultas con expertos, defensores de los derechos de género y representantes de gobiernos.

La información recibida revela movimientos positivos dentro de los Estados para poner los derechos de la mujer en la agenda social e implementar reformas que afectan el estado legal, social, político y económico de la mujer. Este proceso refleja la fuerza de las organizaciones que abogan por los derechos humanos y los derechos de la mujer, los movimientos democráticos en la región y la convicción de que la democracia y su triunfo pleno requieren el cumplimiento pleno de los derechos que corresponden a la mujer. A pesar de los cambios positivos que se han llevado a cabo en la región, la Comisión informó que subsisten aún problemas graves. La discriminación *de jure* de la mujer continúa en varios países, especialmente con relación a asuntos familiares, administración de bienes y el sistema penal. Aún en los casos de ausencia de discriminación *de jure*, la práctica actual en muchas partes de la región muestra que con frecuencia se niega a las mujeres el derecho de ejercer libre y plenamente sus derechos. La pobreza y los conflictos armados tienen un efecto negativo y desproporcionado sobre las mujeres y las mujeres miembros de grupos indígenas o de minorías étnicas o raciales están expuestas a otras serias violaciones que son el resultado de su situación específica.

En su Informe, la Comisión adoptó recomendaciones y decisiones dirigidas a los Estados Miembros de la OEA, así como con respecto a la forma en que continuará sus funciones en la promoción y protección de los derechos humanos de la mujer. El tema central de las recomendaciones de la Comisión es hacer que las normas internas cumplan con las obligaciones internacionales de los derechos humanos sobre igualdad de género. La Comisión llama a los Estados Miembros a que tomen los pasos necesarios para terminar inmediatamente con la discriminación *de jure* y, al mismo tiempo,

que desarrollen y fortalezcan legislación y procedimientos para eliminar todo tipo de discriminación *de facto*, en este caso sobre género, para conseguir plena igualdad.

Las recomendaciones a los Estados Miembros se basan, en primer lugar, en los amplios principios de no discriminación e igual protección que subyacen en el sistema:

1. Se insta a los Estados a que —de acuerdo a sus obligaciones internacionales libremente contraídas— adopten inmediatamente las medidas necesarias para llevar a cabo su compromiso de poner fin a todo tipo de normas que discriminen a la mujer, de manera tal que, a más tardar en el año 2000, dicha desigualdad sea eliminada y se le reconozca a la mujer capacidad plena en todos los ámbitos. La Comisión propone que el Continente Americano inicie el Siglo XXI “Sin discriminación hacia la mujer”, entendiendo por tal toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera (artículo 1 de la Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer). A tal efecto la Comisión insta a los Estados a emprender una amplia revisión de su legislación para identificar provisiones que establezcan distinciones, exclusiones o restricciones sobre la base del sexo, que tengan el propósito o efecto de impedir el reconocimiento o ejercicio de los derechos humanos de la mujer, con el fin de modificar dichas normas o derogarlas.
2. Los Estados Miembros de la OEA que aún no lo han hecho, deben ratificar los instrumentos de derechos humanos regionales y en especial la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, como muestra de su compromiso en el respeto y protección de los derechos humanos de la mujer víctima de violencia.

Con respecto a los derechos específicos protegidos en el marco de las normas del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Comisión recomendó que:

1. Los Estados deben dar cumplimiento a los artículos 1, 3 y 24 de la Convención Americana, y artículos 2 y 17 de la Declaración Americana, que consagran el derecho a la igualdad ante la ley, y el reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles de la mujer. Lo anteriormente mencionado incluye reconocer iguales derechos a la mujer dentro y fuera del matrimonio; su derecho a disponer de sus bienes propios y la igualdad en la patria potestad.  
Asimismo, de acuerdo a los artículos 20 y 24 de la Declaración Americana, y artículo 23 de la Convención Americana, la Comisión insta a los Estados a que continúen y amplíen las medidas para promover la participación de mujeres en los niveles de decisión en el ámbito público, incluidas las medidas positivas. Asimismo que aseguren que las mujeres tengan una representación apropiada en todos los niveles de gobierno, en el orden local, provincial o estatal y nacional; desarrollen estrategias para incrementar la integración de las mujeres en los partidos políticos; y adopten medidas adicionales para incorporar plenamente a los sectores de la sociedad civil, incluyendo aquellos que representen los intereses de las mujeres, en los procesos de desarrollo e implementación de políticas y programas.

2. Los Estados deben eliminar serias restricciones para la mujer, que surgen de otorgar la representación conyugal o jefatura del hogar al marido, y del establecimiento de roles en que la mujer es limitada al ámbito doméstico. Estas restricciones incluyen: la facultad del marido a oponerse a que la mujer ejerza profesión, industria, oficio o comercio, cuando considere que ello perjudica el interés y cuidado de los hijos, y demás obligaciones hogareñas; la asignación al marido de la patria potestad decisiva sobre los hijos y la designación del marido como administrador único del patrimonio conyugal. Por otra parte, el deber de reconocimiento de los hijos extramatrimoniales debe ser obligatorio tanto para el hombre como para la mujer.
3. La Comisión insta a los Estados a que, de acuerdo a los artículos 1 y 11 de la Declaración Americana, artículos 4 y 5 de la Convención Americana, y artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, legislen adecuadamente sobre la violencia contra la mujer, asegurando que la violencia, intrafamiliar o doméstica, o causada o tolerada por agentes del Estado, sea debidamente investigada, procesada y sancionada. Asimismo debe fortalecerse la capacidad de respuesta de los sectores público y privado en la capacitación de personal policial y judicial, para dar adecuado tratamiento a las causas y efectos de la violencia. Por último los Estados deben implementar plenamente los programas y leyes ya existentes sobre violencia doméstica, los cuales, a menudo por recursos insuficientes, no han tenido comienzo de ejecución, o se cumplen parcialmente.
4. Reconociendo el derecho a la salud de la mujer, los Estados deben adoptar medidas para tener la información estadística y los recursos necesarios con el fin de asegurar planes y programas que les permitan el ejercicio pleno de este importante derecho.

Reconociendo la creciente participación de la mujer en el mercado de trabajo y en las economías nacionales, y persistiendo aún diferencias entre los niveles de remuneración que perciben mujeres y hombres por el mismo trabajo, la Comisión insta a los Estados a que adopten medidas adicionales para corregir las disparidades en los niveles de ingresos entre hombres y mujeres, en quienes posean iguales calificaciones y desempeñen las mismas tareas; asegurar iguales oportunidades de trabajo para mujeres y hombres; revisar la legislación y los recursos judiciales para asegurar que las funciones reproductivas de la mujer no se transformen en una causa para discriminar al contratar, ubicar, promover o despedir a la mujer; prevenir, sancionar y erradicar el acoso sexual en los lugares de trabajo.

5. La Comisión insta a los Estados a que reformen los códigos penales que declaran libres de culpa y pena a los violadores que se casen con sus víctimas; en el caso de mujeres detenidas, aseguren que sean tratadas con respeto a su dignidad, que sus causas se lleven con celeridad ante la autoridad judicial y sujetas a supervisión judicial, cuenten con rápido acceso a patrocinio legal y atención médica, y que las inspecciones de las detenidas se conduzcan con garantías y cuidados apropiados; se clasifiquen los delitos sexuales —hasta ahora incluidos como delitos contra la honestidad y buenas costumbres— dentro de la categoría de delitos contra la integridad personal, libertad y privacidad. Asimismo, se recomienda incorporar figuras no contempladas en algunos códigos penales como el incesto; la ampliación de la figura de violación a situaciones no consideradas tradicionalmente como tales, en razón de nuevas modalidades que por su naturaleza violan la integridad personal y la libertad y privacidad de la mujer; y la eliminación de toda mención del concepto honestidad, honra, y afines, como elementos atenuantes de la pena. La Comisión insta a los Estados a que aseguren que las mujeres más desprovistas de protección —campesinas, niñas e indígenas— tengan el debido acceso a los mecanismos que brindan los sistemas jurídicos.



La Comisión hace suya la Recomendación General 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW) adoptada en 1992, a través de la cual se afirma que la violencia contra la mujer constituye una violación a los derechos humanos, enfatizando que los Estados podrían ser responsables por los actos privados si omiten actuar con la debida diligencia para prevenir violaciones a los derechos o investigar y sancionar actos de violencia, o no proporcionan medidas reparatorias o compensatorias (E/CN.4/1996/53, 5 de febrero de 1996, Commission on Human Rights, p. 10, para. 34). En concordancia con el criterio expuesto por CEDAW, la Comisión recomienda a los Estados revisar y reformar la legislación interna, a efectos de que la misma refleje el desarrollo alcanzado en el derecho internacional con relación a los derechos de la mujer, penalizando conductas aún no tipificadas como el acoso sexual, modificando procedimientos en la etapa probatoria cuando resulten discriminatorios y/o prejuiciosos, en razón de ser la víctima una mujer dedicada a tareas “no honestas”, e investigar y sancionar los casos de violencia doméstica con la debida diligencia y por medio de un recurso rápido y sencillo.

En su Informe, la Comisión también efectuó ciertas recomendaciones con respecto a su propia labor en esta esfera, que indicaban, en primer lugar, que la Relatoría debe transformarse en un Grupo de Trabajo sobre los Derechos de la Mujer, coordinado por un Comisionado y constituido por expertas/os nombrados por la Comisión. Además, la Comisión creará un Fondo Voluntario sobre Derechos de la Mujer con el fin de aumentar los recursos materiales disponibles para cumplir su mandato en este campo. Además, la Comisión asegurará que la situación de los derechos de la mujer estará adecuadamente cubierta en sus informes especiales sobre países; instará a los gobiernos y a las organizaciones no gubernamentales, a que participen en calidad de *amicii curiae* en casos específicos ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para enriquecer el proceso de toma de decisiones de éstos; y procurará nuevas formas de cooperar con órganos, entidades e instancias de coordinación que se ocupen del avance de los derechos de la mujer.

Para terminar este Informe de progreso, la Comisión y su Relator Especial instan a los Estados Miembros a que redoblen los esfuerzos que están llevando a cabo para modificar las leyes y las prácticas que impiden a las mujeres ejercitar sus derechos humanos. Con el fin de evaluar el cumplimiento de las recomendaciones de la Comisión, este mismo año, el Relator Especial informará sobre la situación de los adelantos legislativos y de otro tipo experimentados en la región. Para facilitar esta evaluación, el Relator solicitará información de los Estados Miembros y otros actores de la sociedad civil.

La Comisión agradece a los Estados Miembros, a las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales y a los actores dentro de la sociedad civil que han proporcionado información y conocimientos a la labor del Relator Especial. En particular, la Comisión destaca la resolución de la Vigésimo Novena Asamblea de Delegadas de la Comisión Interamericana de Mujeres, que ofrece continua colaboración al Relator Especial en su seguimiento y puesta en práctica de las recomendaciones contenidas en el Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas. La Comisión espera con interés seguir colaborando con todos estos actores en la búsqueda del objetivo común de incrementar la capacidad de las mujeres para ejercer libre y plenamente sus derechos humanos.

## **Informe de la Relatoría sobre Derechos del Niño**

La Relatoría sobre Derechos del Niño comenzó sus tareas en octubre de 1998, a cargo del Comisionado doctor Hélio Bicudo, definiendo sus objetivos principales. Los mismos serán:

1. La especialización y profesionalización de la justicia de menores.
2. La explotación del niño, en sus distintas formas.
3. El impacto sobre los derechos humanos de los niños, causado por factores socioeconómicos.

La Relatoría se ha impuesto como primera tarea revisar los estudios ya realizados y avances legislativos y organizativos en estas materias, a fin de no duplicar y en cambio aprovechar esfuerzos de otras organizaciones o expertos. A ese fin, el Relator ha iniciado contactos en particular con el Instituto Interamericano del Niño y organismos no gubernamentales especializados. También se iniciaron con la Oficina del Alto Comisionado para Refugiados de Naciones Unidas, respecto a los niños de familias refugiadas. Además de informes futuros sobre estas prioridades, una de las metas de la Relatoría es preparar un posible pedido de Opinión Consultiva a la Corte Interamericana sobre la adecuación de prácticas actuales a la Convención Americana. El Relator cuenta con el apoyo directo de los especialistas Osvaldo Kreimer e Ignacio Álvarez en sus tareas.

Con el Instituto Interamericano del Niños (IIN) se ha establecido una relación de trabajo que comenzó con una presentación del Relator en su reunión anual en octubre de 1998. A partir de entonces se realizaron intercambios con sus técnicos respecto a estas líneas de acción. En marzo de 1999, la Relatoría participará en la reunión técnica organizada por el Instituto en Montevideo sobre “Violencia y Explotación Sexual de Niños y Niñas en América Latina y el Caribe”, y en el análisis junto a técnicos del IIN de materiales sobre dichas prioridades.

Con respecto al tercer punto, la Relatoría efectuará un estudio de la naturaleza de las obligaciones de los Estados con relación a la posible responsabilidad internacional de los mismos en los casos de mortalidad e incapacitación física y mental infantil por falta de medidas adecuadas para asegurar condiciones de salud y nutrición mínimas.

La Relatoría oportunamente preparará un cuestionario para los fines propuestos a fin de ser enviado a los Estados Miembros y otras organizaciones.

## **Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

[...]

### **5. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que pongan especial atención en la Protección Integral de los Derechos del Niño**

La Declaración Americana, la Convención Americana y otros instrumentos de carácter universal, recogen el consenso de que los niños tienen derecho a medidas especiales de atención y protección. Consecuentemente, debe asignarse los recursos necesarios para el cuidado y desarrollo de la niñez; y deben tomarse las medidas legislativas y de otra naturaleza necesarias para proteger sus derechos. En este sentido, la Comisión recomienda a los Estados Miembros que en todos los casos que involucren decisiones que afecten la vida, la libertad, la integridad física o moral, el desarrollo, la educación, la salud u otros derechos de los menores de edad, dichas decisiones sean tomadas a la luz del interés más ventajoso para el niño.

La Comisión reitera a los Estados Miembros que deben tomar medidas concretas para que los niños que vivan en su jurisdicción tengan acceso a la educación primaria “que debe ser obligatoria

y gratuita” y a la educación secundaria que, donde aún no lo esté, debe estar progresivamente al alcance de todos en forma gratuita.

La Comisión desea reiterar que, según establece el Pacto de San Salvador, las personas menores de 18 años de edad no deben estar sujetas a regímenes de trabajo nocturno, o a condiciones insalubres o peligrosas y, en todo caso, deben ser tratadas conforme los estándares establecidos en el Convenio 138 de la OIT.

Con este propósito, la Comisión hace un llamado a los Estados Miembros para que cooperen y colaboren con la Relatoría Especial sobre Derechos del Niño.

## **6. La Comisión recomienda a los Estados Miembros reconocer plenamente y asegurar los derechos de la mujer, y adoptar las medidas necesarias para corregir urgentemente la discriminación por razones de sexo subsistente en la legislación local**

Las normas del Sistema Interamericano están basadas en amplios principios de igualdad y no discriminación y los Estados Miembros tienen la obligación de adaptar su legislación a estos principios toda vez que una disposición legal resulte discriminatoria, ya sea por el mero hecho de estar en vigor, por sus efectos o a través de su interpretación y aplicación en la práctica.

La Comisión ha verificado que, en ciertas jurisdicciones domésticas, la legislación vigente aún no se ajusta a los principios de igualdad y no discriminación, situación que afecta principalmente a las mujeres. Esta discriminación *de jure* transforma el sistema legal mismo en un instrumento de subordinación, y constituye una afrenta a los principios más fundamentales del Sistema Interamericano.

Siguiendo el estudio realizado por el Relator Especial sobre los Derechos de la Mujer y las directoras de su Informe, la Comisión reitera que los Estados que aún no lo han hecho, deben realizar una revisión integral de su legislación nacional —particularmente en las ramas civil, laboral, comercial y penal— con el objeto de identificar normas que establezcan distinciones, exclusiones o restricciones por razón de sexo que tengan el propósito o el efecto de disminuir el reconocimiento o ejercicio de los derechos humanos de la mujer.

En todos los casos en los que sea identificada la discriminación legal en el ámbito doméstico, y dado que ésta constituye una violación patente de los principios fundamentales subyacentes al Sistema Interamericano, los Estados deben actuar sin más demora, para llevar adelante las reformas legislativas del caso.

Los Estados Miembros deben revisar sus recursos legales internos, con el fin de evaluar hasta qué punto resultan accesibles y efectivos en la tarea de asegurar el ejercicio del derecho a no estar sujeto a discriminación sexual alguna, tanto en la esfera pública como privada. Los Estados Miembros deben también reforzar la eficacia de esos recursos, y deben tomar las medidas correspondientes para que las mujeres tengan acceso a la información necesaria para emplearlos.

## **7. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que tomen las medidas necesarias para proteger a las personas con discapacidades físicas y mentales**

La Comisión ha verificado que las personas con discapacidades físicas y mentales son particularmente vulnerables a la discriminación, la restricción arbitraria de la libertad personal y el trato inhumano y degradante. Esta situación, y su impacto en la integración de estas personas a la sociedad civil, ha sido también reconocida en diversos lineamientos internacionales.

La Comisión desea reiterar que el pleno ejercicio de los derechos contenidos en la Declaración, la Convención y sus Protocolos, y demás instrumentos vigentes en el Sistema Interamericano debe ser garantizado sin discriminación de ninguna índole. Consecuentemente, recomienda a los Estados Miembros que tomen las medidas legislativas, o de otro carácter, que sean necesarias para que las personas con discapacidades físicas o mentales puedan ejercer, sin discriminación, sus derechos civiles y políticos y para que, a la luz de los compromisos establecidos en el Protocolo de San Salvador, sus derechos económicos, sociales y culturales cuenten con especial protección.

[...]

### **9. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que avancen los trabajos de análisis y aprobación final de la Propuesta de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas**

La Comisión reitera su recomendación a los Estados Miembros para analizar y aprobar la futura Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, para la cual ya se ha realizado la reunión de Expertos Gubernamentales solicitada por la Asamblea General (AG/RES 1549 XXVIII O/98), a los fines de que el texto de la referida Declaración pueda ser finalmente adoptado en su vigésimo noveno período ordinario de sesiones. La Comisión desea resaltar tal como lo ha indicado la Asamblea General (AG/RES1479 XXVII O/97) que “el texto del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, refleje las preocupaciones de las poblaciones indígenas, al igual que el trabajo de las Naciones Unidas en este campo”.

A tal efecto, la Comisión a través de su Relatoría Especial sobre Derechos de los Pueblos Indígenas continuará sus actividades de promoción de la discusión del proyecto de Declaración a fin de lograr el consenso necesario para su aprobación, a cuyo fin espera seguir colaborando con los Estados Miembros. Asimismo, continuará trabajando con el Consejo Permanente para avanzar en los preparativos para su aprobación por la Asamblea General.

### **10. Recomendación sobre el Derecho de los Refugiados y de los Apátridas**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos recomienda a los Estados Miembros de la OEA que se hagan parte o ratifiquen la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, y las Convenciones de 1954 y 1961 sobre el Estatuto de los Apátridas.

La Comisión toma nota del fenómeno creciente del desplazamiento forzado de personas y de poblaciones en ciertos países del Hemisferio. Las persecuciones, las violaciones de los derechos humanos y las infracciones del derecho internacional humanitario contribuyen al desplazamiento forzado y al flujo de refugiados, al igual que a la obstrucción de su retorno voluntario y seguro al hogar. Para prevenir y solucionar los problemas de los refugiados, en consecuencia, resulta decisivo proteger los derechos humanos y las normas humanitarias en los países de origen. El respeto por los derechos humanos en los países de destino también es esencial para la protección de los refugiados y apátridas. El derecho a la nacionalidad es un derecho fundamental y guarda estrecha relación con el disfrute de otras libertades básicas. La privación de la nacionalidad quebranta el derecho internacional de los derechos humanos y conduce directamente al desplazamiento forzado, al exilio y a la apatridia.

La Comisión reconoce que la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados son los únicos instrumentos internacionales de derechos humanos que ofrecen un marco global, uniforme y especializado para la protección de los refugiados. Por ello, la Comisión celebra y se vincula a la campaña mundial para promover nuevas adhesiones a tales tratados que lanzara la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Refugiados con ocasión de la reunión del Comité Ejecutivo de ACNUR en octubre de 1998.

La Comisión observa con satisfacción que la mayoría de los Estados Miembros de la OEA se han hecho parte o han ratificado la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, y recomienda a los Estados que no lo han hecho aún que incorporen dichos instrumentos a su ordenamiento jurídico y que adopten la legislación reglamentaria o complementaria necesaria. Por este camino se contribuye a la aplicación universal de los principios y preceptos consagrados en ellos, y se confirma el compromiso de tratar la cuestión de los refugiados como una responsabilidad internacional compartida.

La Comisión recomienda a los Estados Miembros que no lo han hecho aún que incorporen las Convenciones sobre apatridia a sus legislaciones nacionales con el fin de hacer un aporte concreto al fortalecimiento del régimen de protección internacional de este grupo tan vulnerable.

### **11. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que Respeten, Protejan y Garantizen los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias**

Los trabajadores migratorios y sus familias frecuentemente se encuentran en una situación de desprotección en los Estados donde desarrollan su trabajo. Esto se debe, entre otros factores, a diferencias en cuanto a idioma, raza, costumbre, cultura, recursos económicos y nivel educacional. Esta situación de vulnerabilidad conlleva a que en repetidas ocasiones el trabajador migratorio y su familia sean objeto de discriminación, postergación y desconocimiento de sus derechos fundamentales.

La Comisión recomienda a los Estados Miembros que en conformidad con los instrumentos internacionales pertinentes y su legislación doméstica “promuevan, respeten y garantizen los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios y sus familias”.

Con este propósito, la Comisión hace un llamado a los Estados Miembros para que cooperen y colaboren con la Relatoría Especial sobre la Situación de los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio.

### **12. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que se Comprometan a Respetar las Normas Consuetudinarias y convencionales del Derecho Internacional Humanitario**

La Comisión recomienda a los Estados Miembros, que se comprometan a respetar las normas consuetudinarias y convencionales del derecho internacional humanitario y que, en particular, consideren la ratificación de aquellos instrumentos de derecho internacional humanitario destinados a reforzar la protección de derechos humanos fundamentales en situación de conflicto armado, tales como las Convenciones de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977.

[...]

### **14. La Comisión recomienda a los Estados Miembros cuya Legislación Contempla el Servicio Militar Obligatorio, que Tomen Medidas para Garantizar la Protección de los Derechos Individuales de los Conscriptos**

Es de conocimiento de la Comisión que algunos de los Estados Miembros, en vez de aplicar los procedimientos legales vigentes para el reclutamiento de conscriptos, recurren a la detención arbitraria de individuos. En otros casos, no se permite a los individuos reclutados recurrir ante los tribunales, con el fin de demostrar que la ley los exime de prestar el servicio. La Comisión también tiene conocimiento de que ciertas minorías étnicas, religiosas y raciales son objeto de prácticas discriminatorias al momento del reclutamiento. La Comisión insta a los Estados Miembros terminar con estas prácticas.

La Comisión toma nota de las sugerencias emanadas de otros órganos internacionales, en el sentido de que los Estados deben implementar en forma efectiva el derecho a libertad de conciencia y religión, mediante modificaciones legislativas que contemplen excepciones al servicio militar en casos de objeción de conciencia.

Consecuentemente, la Comisión recomienda a los Estados cuyo ordenamiento jurídico contempla el servicio militar obligatorio que revisen su régimen en cuanto a reclutamiento, con miras a respetar y proteger el derecho de los conscriptos al trato humano, el debido proceso, la libertad de conciencia y religión, y a la igualdad ante la ley. También invita a los Estados Miembros cuya normativa aún no contemple, ya sea la exención al servicio militar o la prestación de un servicio alternativo en casos de objeción de conciencia, a revisar su régimen legal en la materia y hacer las modificaciones acordes con el espíritu del derecho internacional de los derechos humanos.

[...]

## **21. Recomendación sobre Jurisdicción Universal y Corte Penal Internacional**

Al celebrarse este año los cincuenta años de la promulgación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) registra como uno de los más importantes avances del derecho internacional público contemporáneo el establecimiento del principio de la responsabilidad penal del individuo en el orden internacional. Como resultado de los llamados Principios de Nuremberg, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1946, y de las Resoluciones de creación de los Tribunales Penales Internacionales para la antigua Yugoslavia y para Ruanda, expedidas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en 1993 y en 1994, la reciente Conferencia Diplomática de Roma aprobó el 17 de julio de 1998 el Estatuto de la Corte Penal Internacional de carácter permanente. Los artículos 1 y 25 de dicho Estatuto consagran la responsabilidad penal de toda persona acusada de la comisión de un delito contra el derecho internacional en una de las tres categorías siguientes: genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad (tales como la desaparición forzada de personas, la tortura y las violaciones graves o sistemáticas de los derechos humanos); y permiten su persecución y juzgamiento por la nueva jurisdicción penal internacional cuando la respectiva jurisdicción penal nacional no quiera o no pueda cumplir esta función.

Esta evolución normativa ha permitido que se consolide aun más la jurisdicción universal, en virtud de la cual cualquier Estado tiene autoridad para perseguir, procesar y sancionar a quienes aparezcan como responsables de dichos crímenes internacionales, aun aquellos cometidos fuera de su jurisdicción territorial o que no guarden relación con la nacionalidad del acusado o de las víctimas, puesto que tales crímenes afectan a la humanidad entera y quebrantan el orden público de la comunidad mundial.

Como órgano principal del Sistema Interamericano, la CIDH tiene la misión de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en el hemisferio, respecto de los países miembros de la OEA. Por ello, considera que la consagración definitiva del principio de responsabilidad penal individual en el orden internacional y su complemento, el principio de jurisdicción universal, contribuyen de manera notable al fortalecimiento de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos y, lo que es más significativo aún, a la consolidación del imperio del derecho y de las libertades fundamentales de la persona humana en la comunidad mundial. En tal virtud, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 41(b) de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 18(b) de su Estatuto y en el artículo 63(f) de su Reglamento, decide:

Recomendar a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos que adopten las medidas legislativas y de otra naturaleza que sean necesarias para invocar y ejercer la jurisdicción universal frente a los individuos en materia de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

Recomendar a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos que no lo han hecho aún que suscriban y ratifiquen el Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado por la Conferencia Diplomática de Roma el 17 de julio de 1998.

## **22. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que adopten las medidas necesarias para que la Comisión sea dotada de mayores recursos humanos y presupuestarios con el fin de desarrollar integralmente su mandato**

[...]

## 1.23 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1999

OEA/Ser.L/V/II.106

Doc. 3

13 abril 2000

### Capítulo I

#### *Introducción*

1. El Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para 1999 presenta la evaluación del cumplimiento con la obligación de respetar y asegurar los derechos fundamentales de los habitantes de las Américas conforme a los instrumentos legales vigentes en el Sistema Interamericano. Este análisis refleja la situación de los derechos humanos en los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en las postrimerías del milenio que también marca 40 años de labor de la CIDH y de observación de la evolución histórica, social e institucional en el Hemisferio.
2. El proceso de democratización de parte importante de los países de la región, basado en la celebración de elecciones libres en casi todos los Estados del Hemisferio, ha constituido un avance esencial en el cumplimiento con los propósitos de la Organización y con los presupuestos básicos de la protección de los derechos fundamentales de nuestros habitantes. Asimismo, la elección democrática de las autoridades, que ya se encuentra en muchos países en su tercer o cuarto ciclo consecutivo, ha facilitado auspiciosamente la tarea de supervisión hemisférica de la Comisión y de la Corte Interamericanas.
3. Sin embargo, el funcionamiento institucional de la mayoría de los Estados Miembros aún padece de deficiencias que obstaculizan el imperio de la ley, afectando la vigencia de los derechos fundamentales de los habitantes, e impidiendo alcanzar la estabilidad necesaria para hacer posible un sostenido desarrollo social, económico y cultural. La Comisión nota con preocupación que durante 1999 han ocurrido varias crisis político-institucionales en diversos Estados que confirman la gravedad de los problemas que se enfrentan, así como las dificultades de los sistemas políticos en su intento de dar respuesta a las demandas de la sociedad. En este sentido, resulta evidente que debe trabajarse con seriedad y de manera urgente en la consolidación del imperio de la ley y el Estado de Derecho a la luz de los estándares de nuestro sistema regional, evitando retrocesos que afecten la legitimidad y la legalidad de las instituciones.
4. La Comisión debe señalar que a pesar de la vigencia de la democracia, numerosos habitantes del Hemisferio continúan siendo víctimas de violaciones a derechos fundamentales como la vida, la libertad y la integridad personal. El 70 por ciento de los casos individuales pendientes ante la CIDH, así como un número significativo de las peticiones que continúa recibiendo, versan sobre la presunta violación del derecho a la vida. Los abusos de autoridad por parte de la policía, las fuerzas armadas, las deficiencias y flaquezas de los poderes judiciales los agentes del servicio penitenciario u otros servidores públicos persisten, así como en muchos casos continúa el incum-



plimiento de la obligación de prevenir o reparar con justicia las consecuencias de las violaciones cometidas.

5. Además de las víctimas individuales de la violencia, entre quienes se cuentan defensores de derechos humanos y periodistas *ver infra*, la postergación del respeto a los derechos fundamentales de amplios sectores de la población persiste en áreas donde aún se experimentan situaciones de emergencia, incluyendo conflictos armados internos. Los Estados que se han beneficiado del restablecimiento de la paz en años recientes, continúan enfrentando un amargo legado que requiere de mayores esfuerzos para inculcar una cultura de tolerancia y justicia, además del hecho de que muchos sobrevivientes de violaciones pasadas continúan a la espera de reparación.

[...]

15. Las deficiencias en materia de protección del derecho a la vida, la libertad, la justicia y la libertad de expresión coexisten con la falta de acciones decididas para enfrentar de manera efectiva la marginación social, racial o étnica que aqueja a los pueblos del Hemisferio. Los Estados Miembros deben implementar medidas positivas destinadas a garantizar igual acceso de oportunidades en todas las esferas de la vida nacional. Según establece la Carta de la OEA, “la igualdad de oportunidades, la distribución equitativa de la riqueza y los ingresos” y la plena participación en la toma de decisiones son “objetivos básicos del desarrollo integral”.
16. Es un hecho que millones de hombres, mujeres y niños de nuestra región todavía son incapaces de satisfacer sus necesidades diarias de alimentación, vestimenta y vivienda y carecen de acceso equitativo a la educación, la atención de salud, el agua potable, los servicios sanitarios y la electricidad. La reciente entrada en vigencia del Protocolo Adicional en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) constituye un hecho auspicioso para la protección de los derechos sociales, económicos y culturales de los habitantes de la región y la Comisión espera que los Estados que aún no lo hayan hecho, asuman formalmente el compromiso de lograr progresivamente la efectividad de los derechos allí reconocidos.
17. Según se mencionara, el principio de no discriminación constituye uno de los pilares básicos del Sistema Interamericano y su observancia permanece también como uno de los desafíos centrales de los Estados miembros, que deben crear o fortalecer los mecanismos legales e institucionales destinados a combatir la discriminación a la luz de los parámetros establecidos en el sistema. En particular, la Comisión debe reiterar su preocupación por la persistencia de la discriminación por género en las normas y prácticas vigentes en gran parte de los países del Hemisferio. Asimismo, los Estados Miembros deben de una vez por todas asumir seriamente el compromiso de brindar especial protección a ciertas personas o grupos de personas, tales como los niños, los discapacitados y las comunidades indígenas.
18. Es un hecho que la supervivencia y el desarrollo de cientos de miles de niños de la región se han visto y aún se ven amenazados por la violencia, la pobreza y la falta de oportunidades y por la existencia de prácticas tales como el trabajo esclavo, la explotación sexual de menores o por su empleo como combatientes en contextos de conflicto armado. A pesar del hecho que los Estados Miembros se han obligado a brindar protección especial a los niños, la Comisión continúa documentando casos de abuso, particularmente de niños de la calle, que han quedado en la impunidad a nivel interno. Muchos niños aún se ven forzados a trabajar en condiciones adversas para su derecho al desarrollo y la educación. Las labores de los menores que trabajan deben estar

- subordinadas a su educación y desarrollo que, como mínimo, debe incluir la educación primaria obligatoria y sin costo, y debe garantizar el acceso a la educación secundaria. Resulta imperativo que los Estados Miembros cumplan de manera cabal y definitiva con el desafío de proteger a la niñez y adoptar acciones positivas para garantizar su seguridad, salud y educación.
19. Las preocupaciones de la Comisión en materia de justicia, igualdad y desarrollo económico y cultural, convergen en la problemática que aqueja a las comunidades indígenas que habitan diversas regiones del hemisferio, cuyos miembros son víctimas frecuentes del empobrecimiento severo y de la violación de sus derechos humanos fundamentales dentro y fuera de sus comunidades. Los Estados Miembros enfrentan un desafío de particulares dimensiones históricas, geográficas y sociales: la unidad nacional basada en la consolidación de la pluriculturalidad y la armonía de nuestras sociedades y el respeto de formas diversas de organización social, desarrollo, bienestar individual y colectivo que no resultan necesariamente coincidentes con los sistemas protegidos por las legislaciones comunes. Este proceso involucra la reparación del despojo de tierras, territorios y recursos que permita ejercer a los pueblos y comunidades indígenas el derecho al desarrollo de acuerdo a sus propias tradiciones, necesidades e intereses.
  20. Transcurridos ya varios años desde su adopción por la CIDH en 1997,<sup>1</sup> la Comisión considera que los Estados Miembros deben, de una vez por todas, plasmar su reconocimiento a los derechos y justas aspiraciones de los pueblos indígenas de nuestro continente mediante la consagración de la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, cuya aprobación por la Asamblea General de la Organización no debe admitir más dilación.
  21. La situación de los trabajadores migratorios y sus familias se cuenta también entre las preocupaciones de la CIDH, ya que muchas veces debido a diferencias idiomáticas, raciales, culturales, entre otras, se encuentran en una situación de particular desprotección. Como consecuencia, los derechos fundamentales de estas personas y sus familias son frecuentemente ignorados en los Estados en donde desarrollan su trabajo. La Comisión considera de fundamental importancia que los Estados Miembros promuevan el respeto y garanticen los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios y sus familias en su legislación doméstica, de conformidad con estándares internacionales en la materia.
  22. A continuación, la Comisión enumera las recomendaciones de carácter general que considera oportuno formular a los Estados del Hemisferio y espera que éstas sirvan como instrumento para el cumplimiento con los objetivos del sistema interamericano de protección:
    - I. La Comisión insta a los Estados Miembros a adoptar medidas eficaces para proteger el derecho a la vida, la integridad física y la libertad de sus habitantes y garantizar que las violaciones sean debidamente investigadas y reparadas. Asimismo, recomienda a los Estados Miembros adoptar las medidas legislativas y de otra naturaleza que sean necesarias para invocar y ejercer la jurisdicción universal con el fin de enjuiciar a los responsables por genocidio, y otros crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

[...]

---

<sup>1</sup> Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 26 de febrero de 1997, en su sesión 1333 a. durante su 95° Período Ordinario de Sesiones.

IV. La Comisión insta a los Estados Miembros a adecuar el marco normativo conforme al cual se ejerce la libertad de expresión en su territorio a la luz de los estándares de la Declaración y la Convención Americanas; a desterrar las restricciones indirectas y en particular el hostigamiento contra periodistas y otras personas que ejerzan su derecho a expresarse libremente, así como asegurar la protección de la justicia en la difusión de información y en la investigación y juzgamiento efectivos de crímenes contra profesionales de la información.

[...]

VI. La Comisión reitera su llamado a los Estados Miembros para que deroguen las normas que permitan la discriminación y combatan de manera decidida estas prácticas a la luz de sus obligaciones internacionales. Asimismo, alienta a los seis Estados que aún no lo han hecho a ratificar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

VII. La Comisión insta a los Estados Miembros a que cumplan de manera cabal y definitiva con el desafío de proteger a la niñez y adoptar acciones positivas para garantizar su seguridad, salud y educación.

VIII. La Comisión urge a los Estados Miembros a reconocer los derechos y justas aspiraciones de los pueblos indígenas de nuestro continente mediante la aprobación de la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.

IX. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que promuevan el respeto y garanticen los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios y sus familias en su legislación interna, de conformidad con estándares internacionales en la materia.

23. La Comisión considera que los Estados Miembros deben abordar de manera urgente estos desafíos, ya sea en forma individual o colectiva, con el fin de garantizar los derechos humanos de los habitantes de la región. El desarrollo humano e institucional sobre el cual descansan el funcionamiento exitoso de la democracia como forma de gobierno, la estabilidad y la paz, dependen en importante medida del logro de los objetivos en materia de derechos humanos acordados por los Estados Miembros.

[...]

27. A pesar de que los desafíos aquí enumerados son complejos y requieren de medidas serias y urgentes, es obvio que los Estados de la región poseen la visión, la madurez y la capacidad para avanzar en la senda correcta. La Comisión aspira a continuar colaborando con ellos así como con la sociedad civil con el fin de responder a estos desafíos y trabajar conjuntamente con miras a lograr que el Siglo XXI se convierta en la era de pleno respeto de los derechos humanos en el Hemisferio.

[...]

## Capítulo VI Estudios Especiales

### Consideraciones sobre la Compatibilidad de las Medidas de Acción Afirmativa Concebidas para Promover la Participación Política de la Mujer con los Principios de Igualdad y No Discriminación

#### I. Introducción

La Comisión Interamericana de Mujeres (en adelante la “CIM”) ha solicitado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la “Comisión”) que realice un análisis jurídico de la compatibilidad de las medidas de acción afirmativa para promover la participación política de la mujer, incluyendo los sistemas de cuotas, con el principio de no discriminación por razones de género, las legislaciones nacionales y los instrumentos internacionales correspondientes. En vista de los términos generales del tema planteado y de la competencia de la Comisión en virtud de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (en adelante la “OEA”), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la “Convención Americana”), la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (en adelante la “Declaración Americana”), su Estatuto y Reglamento, la presente respuesta trata sobre la compatibilidad general de tales medidas con el principio de no discriminación y las disposiciones pertinentes de los principales instrumentos regionales e internacionales de derechos humanos. Las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos que los Estados Miembros han asumido conllevan el deber de adaptar la legislación y las prácticas nacionales para que cumplan con las normas aplicables, incluyendo el derecho de la mujer a participar en el gobierno y en los asuntos públicos de su país.

#### II. Antecedentes

Lograr la representación y la participación plenas de todos los sectores sociales en la vida pública es uno de los objetivos fundamentales de cualquier sistema democrático. La discriminación contra la mujer, en formas diversas e interrelacionadas, ha restringido a lo largo de la historia su capacidad de participar en el gobierno y en la vida pública. Si bien se han logrado importantes avances, las mujeres siguen teniendo una representación claramente minoritaria en esta esfera en los Estados Miembros de la OEA y en todo el mundo.<sup>2</sup>

En años recientes, se ha tomado medidas adicionales para abordar el problema de la discriminación por género, entre ellas, la modificación o derogación de disposiciones legales que son discriminatorias a primera vista y la aprobación de leyes y políticas destinadas a tratar el problema de

---

<sup>2</sup> Véase, en general, CIM, *Igualdad de Oportunidades y Equidad de Género*, [Documento de Trabajo de la Reunión Interamericana de Consulta sobre la Participación de la Mujer en las Estructuras de Poder y de toma de Decisiones], OEA/Ser.L/II/2.29, CIM/doc.39/98 Ap. 1, 25 septiembre 1998, Sección V (que cita fuentes adicionales); CIM, *Plan de Acción de la CIM para la Participación de la Mujer en las Estructuras de Poder y de Toma de Decisiones*, CIM/Ser.L/II.8.1 (1999), páginas 27-30; CIDH, *Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición de la Mujer en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 17, 13 octubre 1998, páginas 25-26.

la discriminación de hecho.<sup>3</sup> Más específicamente, algunos países de la región han respondido a la insuficiente representación de la mujer en la vida política con la aprobación de leyes que procuran garantizar una representación mínima de la mujer en las estructuras institucionales del Estado, la selección de mujeres para nombramientos a cargos públicos y la ejecución de programas educativos destinados a incrementar la participación política de la mujer, entre otras medidas. Tales iniciativas buscan promover la participación de la mujer en la vida pública en el marco del más amplio objetivo de incrementar y salvaguardar la diversidad en la representación política. La ejecución, por parte de varios países de la región, de leyes y políticas encaminadas a aumentar esa diversidad, particularmente el establecimiento de metas cuantitativas o cuotas basadas en el sexo de los candidatos a cargos públicos, ha estado acompañada de una significativa elevación del porcentaje de mujeres elegidas para esos cargos. Por ejemplo, en Argentina, la ley nacional de cuotas ha tenido un efecto favorable en el porcentaje de mujeres que desempeñan cargos electivos, pues se ha elevado el porcentaje de mujeres que participan en el Congreso aproximadamente al 30 por ciento.<sup>4</sup> En virtud de la aprobación de una legislación similar en Bolivia, en 1996, el número de mujeres representantes en el Congreso se elevó al 22 por ciento.<sup>5</sup> A partir de 1998, también se ha puesto en práctica sistemas de cuotas en países como Brasil, Costa Rica, Ecuador, Perú y Venezuela y estaban en consideración en otros.<sup>6</sup>

Sin embargo, aunque las constituciones de los países de este hemisferio garantizan a las mujeres el goce de sus derechos en igualdad de condiciones con los hombres, en el escenario global la discriminación de derecho aún persiste en ciertas esferas y países y la discriminación de hecho continúa restringiendo la capacidad de la mujer para ejercer un conjunto de derechos fundamentales, incluyendo el derecho a participar plenamente en la vida pública.

### III. Consideraciones de Derecho

#### A. Disposiciones Aplicables

El tema que es objeto de estudio —la compatibilidad de las medidas de acción afirmativa concebidas para promover la participación política de la mujer con el principio de no discriminación por razones de género y las correspondientes disposiciones de los instrumentos internacionales de derechos humanos— está relacionado con dos conjuntos de intereses, el derecho de participar en el gobierno y en asuntos públicos, por una parte, y los derechos de igualdad y de ser libre de la discriminación, por otra.

---

<sup>3</sup> Si se desea información sobre los avances logrados en el marco del diálogo regional sobre la relación entre las mujeres y el poder, véase, en general, CIM, *Igualdad de Oportunidades*, *supra*, secciones II y III. Además, los Jefes de Estado y de Gobierno de la región dieron importancia al derecho de la mujer de participar en la vida pública durante las dos Cumbres de las Américas. Véase “Cumbre de las Américas, Plan de Acción”, (Miami, 1994), sección II.18 (que contiene el compromiso de los gobiernos de “promover la participación de la mujer en el proceso de toma de decisiones en todas las esferas de la vida política, social y económica”); “Plan de Acción, Segunda Cumbre de las Américas” OEA/Ser.G, CP/doc.3045/98, 4 mayo 1998, sección IV.

<sup>4</sup> Véase CIDH, *Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas*, *supra*, página 23.

<sup>5</sup> 4 *Id*

<sup>6</sup> CIM, *Igualdad de Oportunidades*, *supra*, Sección V.2.3.

## 1. El Derecho de Participar en el Gobierno y en la Vida Pública

El derecho de participar en el gobierno es reconocido como un derecho fundamental tanto a nivel regional como universal. En el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el artículo 23 de la Convención Americana establece el derecho de *todo* ciudadano “a) De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) De votar y ser elegido en elecciones periódicas auténticas; y c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”. Este artículo dispone, además, que el ejercicio de estos derechos puede ser reglamentado exclusivamente “por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”. Las obligaciones de los Estados Miembros que aún no han ratificado la Convención Americana constan en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que constituye una fuente de obligación legal para los miembros de la OEA.<sup>7</sup> La Declaración Americana, por su parte, dispone en el artículo XX que *toda* persona “legalmente capacitada tiene el derecho de tomar parte en el gobierno de su país, directamente o por medio de sus representantes, y de participar en las elecciones populares...”. Como es el caso con otros derechos protegidos, estos derechos, consagrados en cualquiera de los dos instrumentos, deben ser respetados y garantizados de manera no discriminatoria. Además, conforme a las finalidades de los instrumentos aplicables en materia de derechos humanos y al principio de eficacia, estos derechos no deben mantenerse como meras formalidades —deben traducirse en garantías sustanciales.

Igualmente, los instrumentos sobre derechos humanos de aplicación universal codifican el derecho de todo ciudadano de participar, en igualdad de condiciones, en la vida política de su nación.<sup>8</sup> Este derecho está consagrado, por ejemplo, en el artículo 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Al codificar el derecho de la mujer de ser libre de la discriminación en todas las esferas, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer hace referencia explícita a la esfera de la vida política (artículo 1). Más específicamente, de conformidad con el artículo 7, los Estados Partes deberán tomar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país” y deberán garantizar “a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a votar en todas las elecciones” y de

---

<sup>7</sup> En virtud de la ratificación de la Carta de la OEA, todos los Estados miembros asumen ciertas obligaciones en materia de derechos humanos. Para aquellos Estados miembros que son Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este tratado establece los derechos que se comprometen a defender. Para los restantes Estados, tales derechos constan en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que constituye una fuente de obligación internacional para todos los Estados miembros. Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989, “Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, Ser. A No. 10.

<sup>8</sup> Cabe señalar que los órganos del sistema interamericano de derechos humanos pueden remitirse a otros tratados pertinentes en el desempeño de sus respectivos mandatos. Véase artículo 29, Convención Americana; Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982, “Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte (artículo 64, Convención Americana sobre Derechos Humanos), párrafo 43. “El propósito de integración del sistema regional con el universal” ha encontrado su expresión en la práctica de la Comisión de invocar otros tratados relativos a derechos humanos en las Américas, tanto bilaterales como multilaterales, perfectamente ajustada al objeto y fin de la Convención, de la Declaración Americana y del Estatuto de la Comisión. *Id.* (que cita, con aprobación, la práctica de la Comisión en virtud de la Declaración y la Convención).

ser elegibles para elección, participar en la formulación y ejecución de las políticas gubernamentales, ocupar cargos públicos y ejercer funciones públicas en todos los planos públicos.<sup>9</sup>

El artículo es explícito al indicar que la igualdad en la participación política involucra no solamente el derecho de votar sino también el derecho de ser elegida para cargos públicos y de participar plenamente en los asuntos y el servicio públicos de su país. Para lograr el goce pleno de estos derechos por parte de la mujer, “en igualdad de condiciones con el hombre”, puede ser necesario que los Estados adopten medidas de acción afirmativa.

## 2. Los Derechos de Igualdad y de Ser Libre de la Discriminación

El principio de no discriminación es uno de los pilares de cualquier sistema democrático y una base fundamental del sistema de la OEA. Debe recordarse que el artículo 3(l) de la Carta de la Organización establece, como principio básico, que: “Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo.” Los principios de no discriminación y de igual protección de la ley sirven, a su vez, como bases fundamentales de los principales instrumentos normativos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. El artículo 1 de la Convención Americana establece la obligación de los Estados Partes de respetar y garantizar todos los derechos y libertades reconocidos en el tratado sin discriminación por razones de sexo, entre otras. Entre los derechos protegidos está el derecho de igual protección de la ley y ante la ley, consagrado en el artículo 24.

La Declaración Americana dispone, en el artículo II, que: “Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de ... sexo (entre otros)”. Entre los otros instrumentos del sistema, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) reconoce la vinculación crucial entre el derecho de ser libre de la discriminación y el reconocimiento de otros derechos fundamentales, especialmente el derecho de ser libre de la violencia basada en el género.

Los objetivos del Sistema Regional de Derechos Humanos y el principio de eficacia exigen que estas garantías sean puestas en práctica. En consecuencia, de conformidad con la Convención Americana y la Declaración Americana, el sistema interno deberá ofrecer un recurso judicial accesible y eficaz a las personas que alegan la violación de su derecho de protección contra la discriminación. Además, en los casos en que los recursos internos resultan inaccesibles o ineficaces, el Sistema Interamericano brinda la posibilidad de un recurso a través de su sistema de casos individuales. De esta manera, las garantías controvertidas no son meramente retóricas o formales; los mecanismos del sistema regional existen para asegurar que se ejecute y haga valer esas garantías.

---

<sup>9</sup> La participación de la mujer en el gobierno ha sido considerada como un tema de especial importancia por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (recomendaciones generales 5, 8 y 23) y el Comité de Derechos Humanos (Observación General 25). Este derecho también se destacó notablemente en la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing (véase Declaración, párrafo 13; Plataforma, párrafos 181-189) y en la Declaración y Programa de Acción de Viena (véase párrafos 18, 43). Se puede también observar que la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer reconoce el derecho de la mujer, en igualdad de condiciones con el hombre, “de representar a su gobierno en el plano internacional y de participar en la labor de las organizaciones internacionales” (artículo 8; véase, también, recomendaciones generales 8 y 23, supra). Las recomendaciones y observaciones generales a los que se hace referencia están reimprimadas en “Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales Adoptadas por Órganos de Derechos Humanos creados en virtud de Tratados”, HRI/GEN/1/Rev.3, 15 de agosto de 1997.

En el Sistema de Naciones Unidas se da prioridad comparable a los derechos de igualdad y no discriminación. Precisamente uno de los propósitos de las Naciones Unidas, establecido en el artículo 1(3) de su Carta, es de promover el respeto a los derechos humanos sin distinción de raza, sexo, idioma o religión. Los artículos 1 y 2 de la Declaración Universal afirman que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos” y que toda persona debe, por lo tanto, gozar de los derechos reconocidos “sin distinción alguna” en razón de su sexo, entre otros factores. Ese instrumento (artículo 7) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 2, 3 y 26), entre otros, tratan con mayor detalle sobre el derecho de protección contra la discriminación y el derecho de igualdad de protección de la ley.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer refuerza las disposiciones sobre igualdad y no discriminación de la Carta Internacional de Derechos Humanos al definir la discriminación contra la mujer y exigir que los Estados Partes adopten medidas específicas para combatirla. Esta discriminación está definida en el artículo 1 de la siguiente manera:

(...) Toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

La definición abarca cualquier diferencia en el trato basada en el sexo que, intencional o inadvertidamente, ponga a la mujer en desventaja; impida el reconocimiento, por parte de la sociedad en su conjunto, de los derechos de la mujer en las esferas pública y privada; o impida a la mujer ejercer los derechos humanos que le son reconocidos.

## **B. Evaluación de la Compatibilidad de las Medidas Especiales de Acción Afirmativa con la Obligación del Estado de Garantizar los Derechos de Igualdad y No Discriminación**

Como ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con el amplio compromiso de reconocer los derechos fundamentales de todas las personas sin discriminación proclamado en la Carta de la OEA (artículo 3(I)), la Convención Americana (artículo 1) y la Declaración Americana (artículo II), el trato que de alguna manera discrimina con respecto al ejercicio de cualquier derecho protegido es incompatible con el régimen legal interamericano.<sup>10</sup> Más específicamente, el derecho a la igualdad de protección de la ley, consagrado en el artículo 24 de la Convención Americana y el artículo II de la Declaración Americana, exige que la legislación nacional otorgue sus protecciones sin discriminación.<sup>11</sup> El derecho de igualdad ante la ley “prohíbe todo trato discriminatorio que tenga su origen en una norma legal”.<sup>12</sup> La prohibición de la discriminación se extiende, por lo tanto, a la legislación interna, que los Estados Miembros deben mantener libre de disposiciones discriminatorias.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Véase, en general, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984, Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, Ser. A No. 4, párrafo 53 (que examina el cumplimiento de la medida en virtud de la Convención Americana). “La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona.” *Id.*, párrafo 55.

<sup>10</sup> Véase, p. ej., *id.*, párrafo 54.

<sup>11</sup> Véase, p. ej., *id.*, párrafo 54.

<sup>12</sup> *Id.*

<sup>13</sup> *Id.*



Para identificar un trato discriminatorio, es necesario comprobar una diferencia en el trato entre personas que se encuentran en situaciones suficientemente análogas o comparables.<sup>14</sup> Sin embargo, como ha señalado la Corte Interamericana, las diferencias en el trato en circunstancias que son, por lo demás, similares no son necesariamente discriminatorias.<sup>15</sup> Una distinción basada en “criterios razonables y objetivos” puede servir un interés legítimo del Estado de conformidad con los términos del artículo 24.<sup>16</sup> Puede, de hecho, ser necesaria para que se haga justicia o para proteger a las personas que requieren de la aplicación de medidas especiales.<sup>17</sup> “No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia....”<sup>18</sup> Una distinción basada en criterios razonables y objetivos (1) tiene un objetivo legítimo y (2) emplea medios que son proporcionales al fin que se persigue.\* “En otras palabras, se espera un tratamiento equitativo de la ley para hombres y mujeres, a menos que se hayan aducido motivos justos, legítimos y razonables imperiosos para justificar una diferencia de tratamiento”.<sup>19</sup>

Las distinciones previstas en la ley y basadas en criterios relativos a la condición, como, por ejemplo, la raza o el sexo, necesariamente dan lugar a un examen minucioso. Lo que la Corte y la Comisión Europeas han manifestado es igualmente aplicable para las Américas —que en vista de que “el fomento de la igualdad de los sexos es actualmente un objetivo primordial” — ... “se tendrían que esgrimir razones de peso” para justificar una distinción basada exclusivamente en el sexo.<sup>20</sup> Entre las razones que han bastado para justificar ciertas distinciones en el trato en el sistema europeo están el beneficio de medidas que alientan a las mujeres casadas a trabajar fuera del hogar como un medio para terminar con los prejuicios y fomentar la igualdad de los sexos,<sup>21</sup> así como ciertos aspectos del derecho de familia relativos a los derechos maternos y/o paternos.<sup>22</sup>

<sup>14</sup> Véase, p. ej., Comisión Europea de Derechos Humanos, *Lindsay contra el Reino Unido*, Decisión del 11 de noviembre de 1986 sobre admisibilidad, 49 D&R 181 (que determinó que las parejas casadas y no casadas no se encuentran en situaciones análogas en relación a la distinción en el régimen tributario, al considerarlas en el contexto de los derechos y obligaciones relacionados con el matrimonio). Obsérvese que en el presente análisis se cita jurisprudencia de la ONU y de los sistemas europeos de derechos humanos para ilustrar cómo se ha aplicado ciertos principios de derecho en la práctica en otros sistemas.

<sup>15</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-4/84, *supra*, párrafo 56, que cita a la Corte Europea de Derechos Humanos, *Caso Belgian Linguistics (fondo)*, Sentencia del 23 de julio de 1968, página 34.

Véase, en general, *id.*; Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Broeks contra Holanda*, Com. No. 172/1984, párrafo 13, *Zwaan de Vries contra Holanda*, Com. No. 182/1984, párrafo 13.

<sup>16</sup> Véase, en general, *id.*; Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Broeks contra Holanda*, Com. No. 172/1984, párrafo 13, *Zwaan de Vries contra Holanda*, Com. No. 182/1984, párrafo 13.

<sup>17</sup> Véase, p. ej., Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-4/84, *supra*, párrafo 56.

<sup>18</sup> *Id.*, párrafo 57.

\* Véase, p. ej., Corte Europea de Derechos Humanos, *Caso Belgian Linguistics*, *supra*; Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Aumeeruddy-Cziffra y otros contra Mauritius*, Com. No. 35/1978, párrafo 9.2 (b)2(I)8 (que advierte, en general, que una distinción negativa en el trato requiere de una justificación suficiente).

<sup>19</sup> Véase CIDH, Informe No. 28/98, Caso 11.625, *María Eugenia Morales de Sierra contra Guatemala (admisibilidad)*, en el *Informe Anual de la CIDH 1997*, OEA/Ser.L/V/II.98, Doc 7 rev., 13 abril 1998, párrafo 36, que cita a *Van Raalte contra Holanda*, 24 E.H.R.R. 503, párrafo 42.

<sup>20</sup> Véase, p. ej., Corte Europea de Derechos Humanos, *Karlheinz Schmidt contra Alemania*, Ser. A No. 291-B, julio 18, 1994, párrafo 24, que cita a *Schuler-Zraggen contra Suiza*, Ser. A No. 263, 24 de junio de 1993, párrafo 67; *Burghartz contra Suiza*, Ser. A No. 280-B, 22 de febrero de 1994, párrafo 27.

<sup>21</sup> Véase, p. ej., Corte Europea de Derechos Humanos, *Karlheinz Schmidt contra Alemania*, Ser. A No. 291-B, julio 18, 1994, párrafo 24, que cita a *Schuler-Zraggen contra Suiza*, Ser. A No. 263, 24 de junio de 1993, párrafo 67; *Burghartz contra Suiza*, Ser. A No. 280-B, 22 de febrero de 1994, párrafo 27.

<sup>22</sup> Véase, p. ej., Comisión Europea de Derechos Humanos, *MB contra el Reino Unido*, Decisión del 6 de abril de 1994 sobre admisibilidad, 77A D&R 108 (que determinó que la distinción entre la madre biológica y el padre con respecto al otorgamiento automático de responsabilidad paterna era razonable y justificada en vista del vínculo biológico con el niño); Corte Europea de Derechos Humanos, *Rasmussen contra Dinamarca*, Decisión del 28 de noviembre de 1984, Ser. A No. 87.

El artículo 4 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer proporciona una importante pauta para comprender la base jurídica para la adopción de medidas especiales de acción afirmativa concebidas para promover la participación política de la mujer. En la parte pertinente, reza así:

La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

Este artículo reconoce que, aun en los casos en que se otorga igualdad a la mujer como una cuestión de derecho, esto no equivale a una garantía de igualdad de oportunidad y trato. Se permite la adopción de medidas especiales para corregir las condiciones persistentes de discriminación de hecho mientras tales condiciones persistan y hasta que se alcance la igualdad de oportunidad. Se debe destacar que, en tales circunstancias y cuando se lo implemente, de acuerdo con lo requerido, el artículo 4 dispone, como una cuestión de derecho, que estas medidas no constituyen discriminación.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer hizo hincapié en la distinción entre la igualdad formal y la igualdad de hecho y en el papel de las medidas especiales de carácter temporal en su Recomendación General número 5. El Comité indicó que “si bien se han conseguido progresos apreciables en lo tocante a la revocación o modificación de leyes discriminatorias, sigue existiendo la necesidad de que se tomen disposiciones para aplicar plenamente la Convención introduciendo medidas tendientes a promover de facto la igualdad entre el hombre y la mujer”. En consecuencia, recomendó “que los Estados Partes hagan mayor uso de medidas especiales de carácter temporal como la acción positiva, el trato preferencial o los sistemas de cuotas para hacer que progrese la integración de la mujer en la educación, la economía, la política y el empleo”.<sup>23</sup>

En su Observación General número 25, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas analizó la adopción de estas medidas especiales en relación al derecho de todo ciudadano a la participación política en términos de igualdad, consagrado en el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como una cuestión general, el Comité señaló que “Cualesquiera condiciones que se impongan al ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25 deberán basarse en criterios objetivos y razonables”.<sup>24</sup> A su vez, para garantizar la igualdad de acceso a los cargos públicos, es necesario que los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución (de cargos públicos) deban ser razonables y objetivos. Podrán adoptarse medidas positivas para promover la igualdad de oportunidades en los casos apropiados a fin de que todos los ciudadanos tengan igual acceso.<sup>25</sup>

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer hizo un análisis más completo de la relación entre el derecho de la mujer de participar en el gobierno y la necesidad de adoptar medidas especiales de carácter temporal en su recomendación general No. 23. “El principio de la igualdad entre la mujer y el hombre se ha reafirmado en las constituciones y la legislación de la mayor

---

<sup>23</sup> El énfasis es añadido. Recomendación general.

<sup>24</sup> Observación general 25 (quincuagésima séptima sesión, 1996), reimpresso en *Recopilación, supra*, párrafo 4. El Comité observó que la edad puede ser una base razonable para reglamentar el derecho de votar, como la incapacidad mental declarada puede ser una razón razonable para negar el derecho de votar. *Id.*

<sup>25</sup> *Id.*, párrafo 23.

parte de los países, así como en todos los instrumentos internacionales. No obstante, en los últimos 50 años, la mujer no ha alcanzado la igualdad; su desigualdad, por otra parte, se ha visto reafirmada por su poca participación en la vida pública y política”.<sup>26</sup> “La eliminación de las barreras jurídicas, aunque necesaria, no es suficiente. La falta de una participación plena e igual de la mujer puede no ser deliberada, sino obedecer a prácticas y procedimientos trasnochados, con los que de manera inadvertida se promueve al hombre”.<sup>27</sup> Por lo tanto, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer fomenta la adopción de medidas especiales de carácter temporal para hacer valer el derecho de participar en la vida pública.

Dondequiera que se han aplicado estrategias efectivas de carácter temporal para tratar de lograr la igualdad de participación se ha aplicado una variedad de medidas que abarcan la contratación, la prestación de asistencia financiera y la capacitación de candidatas, se han enmendado los procedimientos electorales, se han realizado campañas dirigidas a lograr la participación en condiciones de igualdad, se han fijado metas y cuotas numéricas y se ha buscado a la mujer para nombrarla en cargos públicos (...) La eliminación oficial de las barreras y la introducción de medidas especiales de carácter temporal para alentar la participación tanto de hombres como de mujeres en la vida pública de sus sociedades son condiciones previas indispensables de la verdadera igualdad en la vida política.<sup>28</sup>

### C. Análisis

En principio, para examinar la compatibilidad de las medidas especiales de acción afirmativa concebidas para promover la participación política de la mujer con los principios de igualdad y no discriminación consagrados en la Convención Americana y la Declaración Americana, es necesario analizar una serie de temas. Hay tres preguntas que son de crucial importancia. Primero, ¿provoca la medida una diferencia en el trato que se sitúe dentro del campo de aplicación de la Convención Americana o la Declaración Americana, respectivamente? Segundo, si lo hace, ¿tiene esa diferencia en el trato un objetivo legítimo? Este análisis toma en consideración los intereses que el Estado procura atender y los objetivos que pretende lograr. Tercero, ¿son los medios empleados proporcionales al fin que se persigue? En otras palabras, ¿hay un equilibrio razonable de intereses entre el fin que se persigue y cualquier restricción que se imponga sobre los derechos? Si se trata de una restricción, ¿se ha impuesto la medida menos restrictiva posible para alcanzar el objetivo que se persigue? ¿Es el trato en cuestión arbitrario o injusto en cualquier caso? La evaluación de estas cuestiones debe tomar en cuenta que una distinción basada en la condición, por ejemplo en el sexo, da lugar a un escrutinio más riguroso.

En términos generales, las comunidades regional e internacional han reconocido que, aunque la existencia de una igualdad formal de derecho es un requisito previo fundamental para superar la discriminación, ésta no se traduce necesariamente en una igualdad en la práctica.<sup>29</sup> Por el contrario, mientras las constituciones de nuestra región garantizan la igualdad entre la mujer y el hombre, la

---

<sup>26</sup> Recomendación general No. 23 (décimo sexta sesión, 1997), reimpresso en *Recopilación, supra*, párrafo 13.

<sup>27</sup> *Id.*, párrafo 15.

<sup>28</sup> *Id.*

<sup>29</sup> En este respecto, la realidad de las desigualdades desarrolladas y mantenidas a lo largo de la historia demuestra la necesidad de adoptar medidas de acción afirmativa para corregir un trato que puede parecer que se aplica igualmente a personas que se encuentran en situaciones similares, cuando en realidad el mismo trato simplemente se aplica a personas en circunstancias sustancialmente disímiles.

mujer sigue teniendo una representación minoritaria en virtualmente todos los aspectos de la vida política. Tampoco es cierto que las leyes y políticas neutrales en materia de género necesariamente produzcan resultados neutrales en materia de género. En consecuencia, los instrumentos y las políticas adoptados tanto a nivel regional como universal requieren de la adopción de medidas especiales, cuando sea necesario, para promover la igualdad de acceso de la mujer a la participación en la vida pública. El objetivo de brindar a la mujer una igualdad efectiva de acceso a la participación en la vida pública es, evidentemente, en sí y de por sí, un objetivo legítimo y necesario. Como se indicó anteriormente, se debe hacer efectivas las obligaciones regionales e internacionales de los Estados en materia de derechos humanos a nivel nacional a través de la legislación y la práctica internas. En consecuencia, en los casos en que la discriminación de derecho o de hecho restringe el pleno ejercicio por parte de la mujer de su derecho de participar en el gobierno y en los asuntos públicos de su país, se debe responder a esa inconformidad con acciones concretas. Una de las formas concretas en que se puede cumplir con el deber de respetar y garantizar los derechos controvertidos es a través de la adopción de medidas de acción afirmativa para promover la participación de la mujer en esta esfera.

La manera en que se persigue y lleva a cabo este objetivo de promover la igualdad de acceso de la mujer a la participación política es, en primera instancia, necesariamente una función de la legislación y la formulación de políticas a nivel nacional y está integralmente relacionada con la situación y la historia específicas del país. Las consideraciones precedentes proporcionan pautas generales para examinar la compatibilidad de una medida particular de acción afirmativa adoptada por un Estado Miembro de la OEA con las obligaciones de igualdad y no discriminación. La medida específica debe entonces ser analizada sobre la base de esas consideraciones, sus características precisas y el contexto nacional. En particular, las disposiciones regionales e internacionales que justifiquen y/o requieran la adopción de medidas especiales de acción afirmativa para promover la participación política de la mujer contemplan que la necesidad de tales medidas y su idoneidad sean evaluadas en relación a la existencia real de un trato discriminatorio. Estas medidas son, además, contempladas de carácter temporal en el sentido de que, una vez que se ha logrado la igualdad de acceso y de resultados, ya no son necesarias. Estos elementos de análisis están, por definición, inextricablemente vinculados al contexto nacional.

## IV. Conclusión

En principio, las medidas de acción afirmativa están en pleno cumplimiento del principio de no discriminación y de las disposiciones aplicables de la ley de derechos humanos; de hecho, tales medidas bien podrían ser requeridas para lograr la igualdad sustantiva de oportunidades. La consecución de la participación libre y plena de la mujer en la vida política es una prioridad para nuestro Hemisferio. En consecuencia, con el propósito de alentar la adopción de nuevas acciones que permitan alcanzar este objetivo, esta Comisión ha recomendado a los Estados Miembros que:

(...) De conformidad con el artículo (...) [XX] de la Declaración Americana y el artículo 23 de la Convención Americana, mantengan y amplíen las medidas para alentar la participación de la mujer en la toma de decisiones en el ámbito público, incluyendo medidas de acción positiva. A la vez, la Comisión insta a los Estados Miembros a asegurarse de que la mujer tenga una representación apropiada en todos los planos gubernamentales, a nivel local, provincial, estatal y nacional, a

desarrollar estrategias para incrementar la integración de la mujer a los partidos políticos y a tomar nuevas medidas para incorporar plenamente a los sectores de la sociedad civil, inclusive a aquellos que representan los intereses de las mujeres, al proceso de formulación y ejecución de políticas y programas.<sup>30</sup>

La CIM, por su parte, ha recomendado una serie de medidas concebidas para promover esa participación, incluyendo, entre otras, de los Estados Miembros:

Promover la reforma de las leyes electorales y de los estatutos de los partidos políticos a fin de incluir mecanismos que garanticen la participación equitativa de mujeres y hombres.

Promover legislación que consagra la incorporación proporcional de las mujeres en los cargos de elección popular en aquellos países donde no exista y apoyar el fortalecimiento y la reglamentación de las leyes o normativas electorales que asignen cuotas proporcionales de candidaturas femeninas a cargos de elección popular.<sup>31</sup>

La representación minoritaria de la mujer en el gobierno en todos los países de las Américas demuestra la necesidad de acciones adicionales por parte del Estado, juntamente con iniciativas de la sociedad civil, para lograr un verdadero respeto al derecho de la mujer de participar en la vida política, en cumplimiento de las normas internacionales. Como lo han reconocido las comunidades regional e internacional, la consecución de una participación libre y plena de la mujer en todas las esferas de la vida pública es una obligación que bien podría exigir la adopción de medidas especiales de acción afirmativa concebidas para hacer realidad la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres.

## Recomendación sobre la Erradicación del Reclutamiento y la Participación de Niños en Conflictos Armados

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que viene desde hace tiempo dedicándose al problema de la utilización de niños y adolescentes en conflictos armados y de las consecuencias sobre los menores sobrevivientes de esos conflictos, tomó conocimiento de la Declaración de la Conferencia Latinoamericana y del Caribe sobre el uso de niños como soldados (Montevideo, julio de 1999),<sup>32</sup> en la que se exhorta a la CIDH a que adopte una recomendación respecto a dicho tema, y a que su Relator sobre Derechos del Niño incorpore dicha cuestión en el Informe Anual de la Comisión.

La Declaración y la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconocen que todo niño tiene derecho a protección, cuidados y ayuda especiales sin discriminación alguna, y a las medidas consecuentes que su condición de menor requiere, tanto de parte de su familia como de la sociedad y del Estado. Concordantemente, la Carta de Garantías Sociales de la OEA prohíbe la ocupación de menores de 14 años en ninguna clase de trabajo, y de los menores de 18 años en labores peligrosas, y compromete a los Estados a garantizar las condiciones para que los menores puedan completar la educación básica obligatoria.

<sup>30</sup> CIDH, *Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas*, *supra*, página 33.

<sup>31</sup> Véase CIM, *Plan de Acción*, *supra*, párrafos III, g – h.

<sup>32</sup> Patrocinada por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Uruguay, la Coalición para Impedir el uso de Niños en Conflictos Armados, y organizada por el Instituto Interamericano del Niño (OEA).

Coinciden con ello la Convención sobre los Derechos del Niño y el Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo,<sup>33</sup> así como provisiones del derecho humanitario, en particular en los Protocolos 1 y 2 de los Convenios de Ginebra. Recientemente el Estatuto de la Corte Penal Internacional ha tipificado como crimen de guerra que implica responsabilidad penal internacional para los individuos que lo cometen, el “reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades” ya sea por fuerzas armadas estatales, paramilitares o por grupos armados disidentes.<sup>34</sup>

Verificaciones efectuadas por la Comisión y trabajos presentados en la citada conferencia en Montevideo, muestran que si bien en la región americana este fenómeno es menos grave que en otras regiones del mundo, aún miles de niños y adolescentes continúan participando en conflictos armados en algunos países de la región. En algunos casos esa participación cuenta con el acuerdo de las propias familias, que se resignan a someter a sus hijos a esa situación como una forma de supervivencia frente a la miseria que aflige a la región, donde el trabajo infantil involucra entre el 15 al 19 por ciento de los niños de 10 a 14 años.

Pese a que la mayoría de los Países Miembros establece en su legislación un mínimo de 18 años para el reclutamiento militar obligatorio, subsisten en este aspecto prácticas violatorias de los derechos humanos de los niños que la Comisión considera pura y simplemente situaciones similares a la esclavitud y de servidumbre forzada. Ejemplo de ello serían “levas” forzadas por las fuerzas armadas estatales, que generalmente reclutan a jóvenes de familias pobres y/o indígenas. Nota la Comisión que también los grupos armados disidentes llevan a cabo reclutamientos de menores, muchas veces a través de secuestros u obligando a las familias a entregarlos como contribución de guerra.

La utilización de niños y adolescentes en conflictos armados pone a los menores en situaciones de alto peligro para su vida, integridad y educación, y hace que los mismos deban usar armas de alto calibre, sirvan para colocar explosivos, asesinar a otros niños “traidores” o arrepentidos, participen en secuestros de personas, en vigilancias, tareas de inteligencia y colocación de bombas. En ciertos casos se utilizan para esas tareas peligrosas a niños de hasta ocho años de edad. Estas prácticas ilegales y perversas someten a los niños, niñas y adolescentes a los riesgos propios del combate, a abusos sexuales, al maltrato y tratamiento brutal y humillante. Paralelamente se los involucra en una cultura de violencia y se les cercena su derecho a la educación y a una inserción normal en la sociedad.

Más aún, ha verificado la Comisión que una vez terminado el conflicto armado, numerosos niños y adolescentes siguen sufriendo sus consecuencias, tanto en heridas físicas, traumas psíquicos, pérdida de familiares y destrucción de su núcleo familiar, como desarraigo por su condición de refugiados y por desplazamientos internos, y consecuencias negativas en su educación.

Por todo lo cual,

*La Comisión Interamericana de Derechos Humanos,*

---

<sup>33</sup> Patrocinada por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Uruguay, la Coalición para Impedir el uso de Niños en Conflictos Armados, y organizada por el Instituto Interamericano del Niño (OEA).

<sup>34</sup> Informe Anual de la OIT, julio de 1999.

## Recomienda:

### A los Estados

1. Dejar sin efecto toda legislación o directiva que permita la conscripción voluntaria y obligatoria de adolescentes bajo la edad mínima permitida por los instrumentos internacionales, e instar a que suscriban y oportunamente ratifiquen el borrador de Protocolo Adicional a la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptado por el Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que prohíbe el reclutamiento para las fuerzas armadas y la participación de menores de 18 años en conflictos armados.
2. Tomar medidas legislativas, judiciales o de otra índole, para identificar, procesar y sancionar a los agentes estatales o personas civiles que ejecuten, autoricen, colaboren o faciliten el reclutamiento de menores o su utilización en conflictos armados.

[...]

4. Establecer políticas, mecanismos e instituciones especiales para la recuperación, reeducación y preparación para reinsertar en la vida social a los niños y adolescentes que hayan participado como miembros de organizaciones armadas, sea estatales o no gubernamentales.

[...]

6. Establecer políticas para reparar e indemnizar a los niños y adolescentes heridos o incapacitados por los conflictos armados, proveerles tratamiento adecuado físico y psicológico, y educación compensatoria.

[...]

A todas las partes participantes en conflictos armados (Estados, grupos paramilitares y grupos armados disidentes):

1. Que a través de su estructura de comando y control respeten, ejecuten y hagan cumplir el derecho humanitario y las normas internacionales sobre derechos del niño, comprometiéndose y tomando medidas enérgicas para prohibir en sus filas y a todos sus integrantes el reclutamiento, utilización o aceptación tácita del uso de menores en actividades beligerantes de cualquier tipo, incluyendo actividades de información, apoyo táctico y logístico, y vigilancia.
2. Abstenerse de utilizar cualquier medio sea violento o persuasivo, de presión o pago a las familias para que faciliten o entreguen a sus hijos menores para que participen en actividades armadas o beligerantes.
3. Liberar de todo compromiso y facilitar la reinsertión familiar y social de todos sus integrantes menores de edad.

[...]

# Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias

## I. Introducción

1. Durante su 92° período ordinario de sesiones, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en lo sucesivo “la Comisión” o la “CIDH”) decidió por la unanimidad de sus miembros iniciar un estudio sobre la “Situación de los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio”. Con tal objetivo, la CIDH creó la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio. Esta Relatoría Especial está a cargo de uno de los Comisionados de la CIDH, quien se desempeña como Relator de la misma, y cuenta con el apoyo de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión. Asimismo, al crear esta Relatoría Especial la Comisión delimitó su campo de acción únicamente a los trabajadores migratorios y miembros de sus familias cuando éstos se mueven más allá de sus Estados de origen, y en tal sentido, señaló que ella no se abocaría al conocimiento de temas como los referentes a “personas desplazadas en el ámbito interno”, “apátridas” o “refugiados”.

[...]

## II. Algunos Principios en Materia de Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias Desarrollados por la Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

5. Uno de los pilares de cualquier sistema democrático y un principio básico de la Organización de los Estados Americanos es el respeto de los derechos fundamentales de la persona con fundamento en los principios de igualdad y no discriminación. En el preámbulo de la Carta de la OEA se afirma el objetivo de consolidar “dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social”, fundado en el respeto de los derechos esenciales de todos los hombres y mujeres sin distinción alguna. Asimismo, se reafirman, como principio básico de la Organización, “los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”.<sup>35</sup>
6. La Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, los principales instrumentos normativos del sistema, prohíben explícitamente la discriminación en razón de raza, idioma u origen nacional entre otros.<sup>36</sup> Lo anterior, sin perjuicio que los Estados conservan el atributo de la soberanía para controlar sus fronteras, la emigración hacia su territorio, y la facultad de determinar, con criterios no discriminatorios, cuáles personas no nacionales tienen derecho a residir o permanecer en su territorio.
7. Los dos órganos de protección de los derechos humanos de las Américas, la Comisión y la Corte, han desarrollado una rica jurisprudencia sobre la materia. A continuación se mencionan algunos

<sup>35</sup> Véase artículo 3 (l) de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

<sup>36</sup> Véase generalmente, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-10/89, “Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, 14 de julio de 1989, Ser. A número 10.



principios desarrollados por estos órganos y que son relevantes en materia de trabajadores migratorios y miembros de sus familias.<sup>37</sup>

[...]

## **B. Derecho a las Garantías Judiciales y a la Protección Judicial**

10. El artículo 8 de la Convención Americana en lo referente a las garantías judiciales señala que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

## **C. Derecho a la Nacionalidad**

15. El artículo 20 de la Convención Americana señala que:

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra
3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

16. Sobre el particular, la Comisión ha observado situaciones en que los expulsados de un Estado determinado habían nacido en éste y que les correspondía conforme a las normas legales el derecho a la nacionalidad de ese Estado. Al respecto la Comisión ha señalado que esto significa una violación del artículo 20, inciso 3, de la Convención Americana, ya que nadie puede ser privado arbitrariamente de su nacionalidad.

17. Dentro de este contexto la Comisión, en las conclusiones de su visita *in loco* de 1997 a República Dominicana señaló que: "...residen alrededor de 500 mil trabajadores haitianos indocumentados. En numerosos casos se trata de personas que han residido por 20 o 40 años y muchas de ellas han nacido en territorio dominicano. La mayoría enfrenta una situación de ilegalidad permanente que transmiten a sus hijos, quienes no pueden obtener la nacionalidad dominicana, porque de acuerdo a la interpretación restrictiva que hacen las autoridades dominicanas del artículo 11 de la Constitución, son hijos de 'extranjeros en tránsito'. No es posible considerar

---

<sup>37</sup> En informes posteriores se desarrollarán con más detalles otros principios sobre la materia.

en tránsito a personas que han residido por numerosos años en un país donde han desarrollado innumerables vínculos de toda índole. En consecuencia, numerosos niños de origen haitiano ven negados derechos fundamentales, como la nacionalidad del país donde han nacido, acceso a la salud y a la educación”.<sup>38</sup>

[...]

#### **IV. Respuesta de los Estados Miembros al Cuestionario sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias**

##### **A. Consideraciones Previas**

39. Una de las primeras actividades de la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio, fue la de elaborar dos cuestionarios con el fin de recabar información sobre la situación de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias. Uno de los cuestionarios fue enviado a cada uno de los Estados Miembros de la OEA, y el otro a organizaciones no gubernamentales que se dedican al tema de trabajadores migratorios en la región. El objetivo que se busca con el cuestionario es tener la más amplia visión sobre las características, prácticas y legislación existente en cada Estado en particular con respecto al fenómeno de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias. Los cuestionarios fueron enviados a los Estados en mayo de 1998 y se concedió plazo para responderlos hasta noviembre de 1998.<sup>39</sup> Ante las pocas respuestas recibidas, la Comisión reiteró los cuestionarios en diciembre de 1998 dando plazo adicional para responderlos. Respondieron los siguientes Estados: Brasil, Canadá, Colombia, Chile, Dominica, Ecuador, Estados Unidos, Guatemala, Grenada, Honduras, México, Santa Lucía, Trinidad y Tobago y Venezuela.
40. El cuestionario consta de dos grupos de preguntas. Un grupo de preguntas es de carácter general y demográfico (preguntas 1 a 14) y el otro grupo se refiere a derechos (preguntas 15 a 59). Las preguntas que fueron elaboradas sitúan en algunas oportunidades a los Estados en una doble perspectiva: por un lado los pone como receptores de trabajadores migrantes y por otro como proveedores de migrantes; en este punto las preguntas van dirigidas a recabar información sobre la percepción que tiene el Estado en cuestión sobre sus nacionales que se encuentran trabajando en otro Estado.

[...]

##### **B. Respuestas**

42. A continuación la Comisión reproducirá algunas de las respuestas al cuestionario recibidas por parte de los Estados Miembros. Las respuestas que se reproducen se refieren a la sección

---

<sup>38</sup> Véase, “Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en República Dominicana”, OEA/Ser.L/II.104 doc. 49 rev. 1, 7 de octubre de 1999, párrafo 363.

<sup>39</sup> Las preguntas del referido cuestionario se encuentran reproducidas en el Informe Anual de la Comisión de 1998.

derechos y han sido agrupadas de manera temática con el fin de poderlas apreciar de una mejor forma.<sup>40</sup>

## 1. Xenofobia

1. ¿Existe xenofobia contra los trabajadores inmigrantes en su Estado? ¿Cómo es manifestada? ¿Existe algún tipo de legislación al respecto que sancione dichos actos en contra de los trabajadores migratorios?
2. ¿Existe xenofobia y/o racismo en contra de los trabajadores inmigrantes de su Estado en los Estados de empleo o tránsito? ¿Cómo es manifestada? ¿Existe algún tipo de legislación que sancione dichos actos?

### *Brasil*

1. No se puede afirmar que el inmigrante encuentre en Brasil un cuadro inquietante de violaciones de sus derechos, y mucho menos un ambiente hostil y de discriminación. Por el contrario, se sabe que el Brasil es, por tradición, un país hospitalario para los extranjeros, cualquiera sea su nacionalidad, sean los turistas que permanecen en el país por temporadas breves, sean los inmigrantes que se establecen y rápidamente se adaptan al medio social.

El Departamento de Extranjeros del Ministerio de Justicia reconoce, no obstante, la existencia de denuncias de maltrato contra extranjeros. En la casi totalidad de los casos, las víctimas son las que se encuentran en situación irregular, cuya protección por el Estado se hace más difícil. Estos grupos son más vulnerables a la explotación en el mercado de trabajo y se someten, por ejemplo, por su propia clandestinidad, a cargas horarias excesivas y a remuneraciones irrisorias, en general impuestas por sus coterráneos, propietarios de pequeños establecimientos comerciales. El Gobierno y las organizaciones no gubernamentales reciben denuncias de hombres, mujeres y niños en situación irregular, que cumplen jornadas de trabajo de hasta 18 horas, con una remuneración por debajo del salario mínimo oficial.

El Gobierno brasileño se ha mostrado sensible al cuadro señalado y a los pedidos recibidos de organizaciones no gubernamentales a favor de estos grupos, siendo la regularización de los extranjeros, mediante amnistía una de las recomendaciones del Programa Nacional de Derechos Humanos (que también propone la creación de divisiones especializadas en las organizaciones policiales, con la función de impedir el trabajo forzado que se impone a los extranjeros).

Se aprobaron leyes específicas de amnistía en el pasado reciente y el 7 de septiembre, como parte de las conmemoraciones de la Semana de la Patria y del tercer año del Programa Nacional de Derechos Humanos, el Presidente de la República firmó el Decreto número 2.711, publicado en el *Diario Oficial* de la Unión el 09.09.98, que reglamenta la concesión de amnistía a los extranjeros en situación irregular, concedida por la Ley número 9.675, de 25.06.1998. La medida da amnistía a los extranjeros que ingresaron al Brasil hasta el 29 de junio de 1998 o que tienen la visa vencida (el Ministerio de Justicia calcula que 100 mil de ellos viven en Brasil en situación irregular) y les concede el derecho a solicitar el registro provisional, sin pago de la multa derivada de la irregularidad. El Decreto abarca también a los que fueron beneficiados por la Ley de

---

<sup>40</sup> Se han reproducido algunas de las preguntas y respuestas de la sección "Derechos".

Amnistía número 7.685, de diciembre de 1988, pero que no consiguieron en esa época presentar la documentación necesaria para adquirir la condición de residente permanente.

[...]

Mediante el instrumento de amnistía, el Gobierno permite la regularización de los inmigrantes y, con ello, extiende la órbita de influencia del Estado a quienes vivían al margen de la Ley. El Decreto refuerza el carácter abierto y ecuménico de la sociedad brasileña y es un capítulo más en la política de defensa de los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos, brasileños o extranjeros, conforme a lo dispuesto en el artículo quinto de la Constitución Federal.

2. El Gobierno brasileño no registra una situación sistemática de racismo u otras formas de discriminación contra brasileños en otros países, aunque a veces recibe denuncias genéricas, que son tratadas en el ámbito de la política de asistencia a los brasileños en el exterior.

El 5 de noviembre último, sin embargo, la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados celebró una audiencia pública para examinar las denuncias de violación de los derechos humanos de brasileños en el Paraguay (los “brasiguarios”), esencialmente vinculadas a la prostitución infantil, la detención ilegal y la extorsión. El Gobierno brasileño también examina la cuestión con las autoridades paraguayas, habiendo realizado ya operaciones policiales conjuntas en puntos fronterizos, en el combate de la prostitución infantil.

### *Canadá*

1. La xenofobia y el racismo existen en todos los países. La Ley de Inmigración y todas las políticas, programas y prácticas de Canadá en relación con la inmigración están sujetas a la Carta Canadiense de Derechos y Libertades, que proscribire la discriminación en base a la raza, nacionalidad u origen étnico, color de la piel, religión, sexo, edad o discapacidad mental o física. Estas disposiciones igualitarias se aplican no sólo a los ciudadanos canadienses, sino también a los residentes permanentes, a quienes buscan asilo y a los visitantes (incluidos los trabajadores temporarios).

De acuerdo con la Ley Canadiense de Derechos Humanos, es ilegal que un empleador o prestador de un servicio comprendido en la jurisdicción federal establezca distinciones ilegales basadas en los siguientes factores que están proscritos: raza, nacionalidad u origen étnico, religión, edad, sexo (incluido el embarazo y el parto), el estado civil, el estado familiar, las condenas amnistiadas, la discapacidad física o mental y la orientación sexual.

Todas las personas están protegidas por esta Ley en sus relaciones con los siguientes empleadores: departamentos federales, organismos y corporaciones de la Corona, el correo canadiense, los bancos concesionarios del Estado, las aerolíneas nacionales, las empresas de comunicaciones y telefonía interprovinciales, las empresas de transporte interprovincial y otros sectores económicos regulados a nivel Federal.

Todas las provincias y territorios cuentan con leyes similares que prohíben la discriminación en sus jurisdicciones, tales como las leyes laborales y de otra índole, en relación con las áreas mencionadas más arriba; educación, vivienda, atención de la salud, etc.

### *Colombia*

1. No se presentan manifestaciones de xenofobia y/o racismo contra trabajadores inmigrantes provenientes de otros Estados, cuyos causantes sean agentes estatales y/o ciudadanos nacionales.

La Dirección General de Comunidades Negras y otras colectividades étnicas del Ministerio del Interior no ha recibido denuncias o quejas particulares de ciudadanos extranjeros, respecto a que hayan sido destinatarios u objeto de xenofobia y/o racismo.

En cuanto a la legislación sobre el tema, la protección debida a los no nacionales está contemplada en la Constitución Nacional de 1991, Título II, capítulo I, artículo 13, que reza: “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”.

[...]

2. Sí existen quejas por manifestaciones de xenofobia contra trabajadores colombianos en los Estados de empleo. Se manifiesta en el no pago de los salarios de ley, en las posteriores deportaciones dada su situación de ilegalidad y en maltrato por parte de las autoridades policiales, pero en los Estados de empleo no existe legislación que sancione estos actos.

#### *Dominica*

1. Lamentamos que no podemos proporcionarle respuesta a su pregunta.
2. Lamentamos que no podemos proporcionarle respuesta a su pregunta.

#### *Ecuador*

1. No existen esas aberrantes conductas. Existe legislación general constitucional contra todos los criterios de discriminación, por lo que no se ha hecho necesario legislación especial al respecto; las garantías de nacionales y extranjeros se encuentran contempladas en la Constitución Política de la República, que avala la igualdad de nacionales y extranjeros sin restricciones.
2. No existe.

#### *Estados Unidos*

1. La inmigración es un tema controvertido, materia de legislación reciente y de considerable preocupación nacional. La mayoría de los estadounidenses reconocen que los Estados Unidos es un país de inmigrantes; sin embargo, muchos están preocupados por el concepto de una política de puertas abiertas. La gama de percepciones en relación con los trabajadores migratorios va de una abierta aceptación a una intensa xenofobia/racismo.

Existen numerosas leyes federales, estatales y locales que prohíben la adopción de ciertas medidas contra los trabajadores migratorios. Estas leyes incluyen prohibiciones penales vinculadas a la privación de las libertades personales (violencia racial, inconducta de las autoridades policiales y judiciales, locales y federales, violation of the peon age, violación del estatuto de servidumbre involuntaria que protege a los trabajadores migratorios y a otros contra la esclavitud); prohibiciones contra el uso de la fuerza o la amenaza del uso de la fuerza para lesionar o intimidar a las personas que participan en el ejercicio de ciertos derechos y actividades federales; la Ley sobre Condiciones Laborales Justas; la Ley de Protección de los Trabajadores Agrícolas Migratorios y Estacionales, y estatutos penales típicos que abarcan la agresión física, el secuestro y otros delitos violentos. Las prohibiciones civiles incluyen leyes de antidiscriminación en el

empleo, entre otras, la que prohíbe específicamente la discriminación por nacionalidad contra ciertos trabajadores migratorios (8 U.S.C § 1324b), las protecciones laborales (salario justo, sobre tiempo, condiciones habitacionales), y las protecciones de seguridad.

El Gobierno Federal ha tomado la delantera en el combate de las actividades delictivas que afectan a los trabajadores migratorios y a otros. La Ley de Estadísticas de Delitos Fundados en el Odio exige que el Departamento de Justicia recabe datos sobre delitos que manifiestan un prejuicio basado en la raza, religión, orientación sexual o carácter étnico, y que publique anualmente sus conclusiones. La Ley de Perfeccionamiento de las Sentencias en Casos de Delitos Fundados en el Odio dispone el perfeccionamiento de la sentencias de delitos considerados basados en el odio. Una serie de Estados también han promulgado disposiciones legales sobre este tipo de delitos que abarcan la violencia y la intimidación, la acción civil, sanciones penales, recolección de datos y capacitación para el personal policial y judicial.

2. Dado que los ciudadanos de Estados Unidos trabajan en distintas partes del planeta y en distintas condiciones, es difícil responder en forma específica. La publicación anual del Gobierno de los Estados Unidos, “Country Reports on Human Rights Practices”, sin embargo, examina los derechos de los trabajadores en distintos países del mundo.

#### *Grenada*

1. No (ii). No aplicable (iii). Sistema Judicial.
2. No (ii). No aplicable (iii). No.

#### *Guatemala*

1. En Guatemala no existe esta conducta; la sociedad guatemalteca acepta la sociabilidad con personas de nacionalidad extranjera, en virtud de que por su ubicación territorial, el fenómeno de la migración que data desde los tiempos de la colonia, permite la migración de transito temporal y permanente.

El Código de Trabajo, en su Título Primero, capítulo Único, artículo 14 bis, prohíbe la discriminación por motivo de raza, sexo, nacionalidad, estado civil, credo político, religión y situación económica. El mismo cuerpo legal en el Título Octavo, capítulo Segundo, artículo 272, señala que toda violación a una disposición prohibitiva da lugar a la imposición de una multa entre mil 500 y cinco mil quetzales.

2. Sí existen algunos casos. No existe legislación al respecto. Un ejemplo de estos casos es el siguiente:

El 23 de noviembre de 1997, a través de los medios de comunicación el Ministro de Trabajo y Previsión Social de Guatemala, basado en el informe que le fuera remitido por la Embajada de Guatemala en Corea, informó a la población acerca de la discriminación, malos tratos y la limitación de la libertad de locomoción de que fueron objeto trabajadores guatemaltecos, en dos empresas maquiladoras ubicadas en Corea.

[...]

#### *Honduras*

1. No existe.
2. En México la mujer hondureña que transita el territorio en busca de la realización del sueño

americano, es tratada en forma indiscriminada, acusándola de ser portadora del VIH/SIDA (según estudio del doctor Rodolfo Casillas, de nacionalidad mexicana).

En los Estados Unidos la práctica xenofobia y la discriminación para los trabajadores hondureños y sus familiares es común y rutinaria, por el simple hecho de tratarse de un latino y tales atropellos son más infundados cuando se trata de trabajadores con documentación irregular, ya que las violaciones a los derechos del migrante son continuas y permanentes, las cuales no sólo vienen de las autoridades sino también de sus patronos y norteamericanos en general.

### *México*

1. El Gobierno de México puede asegurar que no han existido ni existen muestras racistas, xenofóbicas, ni forma alguna de discriminación en contra de extranjeros que se encuentren en territorio mexicano.

La política migratoria del Gobierno de México se formula e instrumenta a partir del reconocimiento de que el país es un punto de origen, destino y tránsito de importantes flujos migratorios. En efecto, la política migratoria mexicana es consecuente con la complejidad de estos flujos y con las razones estructurales que los motivan. Asimismo, tiene como uno de sus sustentos el compromiso de las autoridades mexicanas de abordar la problemática en la materia, con pleno respeto a los derechos humanos de los migrantes.

En particular, México ha practicado a lo largo de los años una política de refugio y asilo que le ha merecido el reconocimiento internacional. Destaca en ese sentido la instrumentación, a partir de agosto de 1996, del Programa de Estabilización Migratoria que otorga a los refugiados guatemaltecos que ingresaron al país en la década de los ochenta la posibilidad de adquirir la calidad de inmigrantes, si han decidido radicar en México, de manera que posteriormente opten por la calidad de inmigrados, con el sucesivo derecho a solicitar Carta de Naturalización Mexicana. Como parte del mismo Programa, aquellos guatemaltecos que tienen la intención de retornar a su país tienen la posibilidad de ser regularizados mediante la adquisición de la calidad de no inmigrantes.

En caso de que existiera algún tipo de discriminación, existen ordenamientos legales de carácter nacional y tratados internacionales que sancionan dichas conductas. Por ejemplo, México ha suscrito la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, en vigor a partir del 20 de marzo de 1975; la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, en vigor a partir del 3 de abril de 1980; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en vigor a partir del 3 de septiembre de 1981, entre otras.

A éstos se suma la prohibición expresa de ejercer cualquier tipo de discriminación en contra de los trabajadores sean o no inmigrantes, de acuerdo con lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 123, fracción VII:

### **Artículo 123**

Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley. El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo:

[...]

## **VII. Para Trabajo Igual Debe Corresponder Salario Igual, sin Tener en Cuenta Sexo, ni Nacionalidad**

En este orden de ideas, la Ley Federal del Trabajo señala en su artículo 56 lo siguiente:

### **Artículo 56**

Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley.

En virtud de lo anterior, se puede afirmar que el trato en las relaciones laborales que se otorga a los trabajadores migrantes que se encuentran en territorio nacional es de plena igualdad respecto de los nacionales.

La legislación prevé sanciones para las conductas violatorias de los derechos laborales de los trabajadores en general, incluyendo la discriminación de que pudieran ser objeto por parte de los empleadores. La Ley Federal del Trabajo, en su Título Dieciséis denominado “Responsabilidades y Sanciones” señala lo siguiente:

### **Artículo 992**

Las violaciones a las normas del trabajo cometidas por los patrones o por los trabajadores, se sancionarán de conformidad con las disposiciones de este Título, independientemente de la responsabilidad que les corresponda por el incumplimiento de sus obligaciones.

La cuantificación de las sanciones pecuniarias que en el presente Título se establecen, se hará tomando como base de cálculo la cuota diaria de salario mínimo vigente, en el lugar y tiempo en que cometa la violación.

Lamentablemente los mexicanos que emigran hacia los Estados Unidos de América, en ocasiones son objeto de actos xenofóbicos, racistas y discriminatorios por parte tanto de autoridades estadounidenses como de grupos nacionales de ese país.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos ha estudiado y documentado la situación de los trabajadores migratorios mexicanos en el Informe sobre las Violaciones a los Derechos Humanos de los Trabajadores Migratorios Mexicanos en su Tránsito hacia la Frontera Norte, al Cruzarla y al Internarse en la Franja Fronteriza Sur Norteamericana, que abarcan el período comprendido entre 1988 y 1990, en el cual además se mencionan los avances logrados durante el primer semestre de 1991.

A este Informe le siguió el Segundo Informe sobre las Violaciones a los Derechos Humanos de los Trabajadores Migratorios Mexicanos en su Tránsito hacia la Frontera Norte, al Cruzarla y al Internarse en la Franja Fronteriza Sur Norteamericana, que abarca el período comprendido entre 1991 y 1993, que además incorpora los acontecimientos correspondientes a 1994.

[...]



*Santa Lucía*

1. No.
2. No aplicable.

*Trinidad y Tobago*

1. No existe xenofobia o racismo contra los trabajadores migrantes.
2. No existe xenofobia o racismo contra los trabajadores.

*Venezuela*

1. No. A lo largo de la historia, Venezuela se ha caracterizado por ser un país receptor de grandes flujos migratorios internacionales provenientes de Europa y América Latina, entre otros. Esto ha conducido a la integración de nuestra sociedad con diversas razas y por ende al respeto por la identidad cultural e individual de las mismas. Asimismo, la Constitución Nacional vigente, establece igualdad de deberes y derechos para venezolanos y extranjeros, lo cual fortalece los sentimientos de hermandad entre los habitantes de nuestra sociedad.

La reforma de ciertas leyes venezolanas ha permitido derogar disposiciones legislativas que establecían discriminaciones atentatorias al derecho de igualdad entre venezolanos y extranjeros. Así, la Ley de Inmigración y Colonización de 1936 fue modificada en 1966, únicamente para suprimir de su texto las causales de exclusión como inmigrantes a quienes no fueran de raza blanca, así como a los gitanos.

2. No.

## 2. Igualdad ante la Ley

1. ¿Existe discriminación contra los trabajadores inmigrantes en su Estado? ¿Cómo es manifestada ésta? ¿Existe algún tipo de legislación que sancione dichos actos?
2. ¿Existe discriminación en contra de los trabajadores emigrantes de su Estado en los Estados de empleo o en los de tránsito? ¿Cómo es manifestada ésta?
3. ¿Existen en su Estado casos en los cuales trabajadores inmigrantes ilegales tengan un trato en materia laboral menos favorable que el aplicado a sus nacionales, sean éstos explotados o realicen trabajos forzosos? En caso afirmativo, ¿podría señalar algunos casos? ¿Existen mecanismos o procedimientos para fiscalizar que estas situaciones no sucedan? ¿Cuáles serían?
4. ¿Son los trabajadores inmigrantes, especialmente los indocumentados o irregulares, empleados con salarios por debajo del salario mínimo aplicable a los nacionales de su Estado? En caso afirmativo, ¿podría señalar las causas de esto y sus consecuencias?
5. ¿Tiene conocimiento si trabajadores emigrantes de su Estado son empleados en los Estados de tránsito o empleo con estándares laborales y/o salarios por debajo de lo mínimo aplicado y/o pagado a los nacionales de dichos Estados? En caso afirmativo, ¿podría señalar en qué Estado o Estados sucede esto, las causas y sus consecuencias?
6. ¿Existe en su Estado algún tipo de fiscalización y/o sanción penal, civil o de otra índole, a fin de evitar que empleadores contraten trabajadores migratorios irregulares?

## *Brasil*

1. Ver respuesta a la pregunta 1 sobre xenofobia.
2. En general, los brasileños presentan una gran capacidad de adaptación a la cultura y al estilo de vida de los países en que se encuentran, asimilándose bien a la sociedad local. Eventualmente, el tipo de trabajo que ejercen, normalmente rechazado por la población local, y la condición de ilegales en determinados países, pueden causar algunos problemas y dificultades de inserción, pero no se registran casos de discriminación sistemática por el hecho de ser brasileños.
3. De acuerdo con lo explicado en la respuesta a la pregunta 1 sobre xenofobia, el tratamiento menos favorable se producirá en la medida en que el trabajador inmigrante, por encontrarse en situación irregular, se someta a prácticas discriminatorias del mercado informal de trabajo (bajos salarios, altas cargas horarias), que no afectan sólo a los extranjeros sino a los trabajadores informales en general, incluidos los brasileños.
4. Ver respuesta anterior.
5. En lo que se refiere a los que se encuentran en situación irregular, no existen datos oficiales sobre los niveles salariales y sobre el tipo de garantía laboral a la que puedan tener derecho, aunque se sabe que normalmente asumen empleos informales o aceptan trabajos considerados insalubres. Por su parte, quienes trabajan legalmente son en general contratados de acuerdo con las leyes laborales locales.

Existe, sin embargo, registro de algunos problemas puntuales. Es el caso de los trabajadores brasileños en Japón que, aunque no sean víctimas de discriminación en términos salariales, enfrentan dificultades en lo que respecta a sus derechos laborales en virtud de la naturaleza especial de los vínculos que mantienen con las entidades empleadoras. En general, los *dekasseguis* no son contratados directamente por las empresas, sino por intermediarios que no siempre actúan en forma idónea y, como norma, no respetan los derechos de los trabajadores garantizados por la ley japonesa.

6. La Ley de los Extranjeros (número 6.815/80) dispone en relación de los derechos y deberes del extranjero, conforme se detalla más adelante, debiendo los empleadores observar la legislación, so pena de sufrir sustanciales multas, pero otras distintas resoluciones normativas del Consejo Nacional de Inmigración disponen sobre la concesión de visa al extranjero que llega a Brasil a trabajar en forma remunerada.

[...]

## *Canadá*

1. Ver respuesta a la pregunta 1 sobre xenofobia.
2. Información no disponible.
3. El Código Laboral de Canadá es la legislación de empleo federal aplicable a los tipos de empleo comprendidos en la jurisdicción federal. El código se aplica a sectores económicos específicos comprendidos dentro de la autoridad legislativa exclusiva del Gobierno Federal. Cada provincia o territorio cuenta con normas legislativas de empleo similares.

[...]

La legislación laboral canadiense en general se aplicaría a todos los trabajadores extranjeros temporarios que se encuentren trabajando en Canadá. Asimismo, todas las empresas que operan en Canadá están sujetas a estas leyes.

4. En Canadá, todos los inmigrantes están documentados. Sin embargo, huelga decir que existe un movimiento ilegal de trabajadores en casi todos los países y existen posibilidades de que estos trabajadores sean remunerados por debajo del salario mínimo o de la remuneración normal por el trabajo que presta.
5. Se desconoce.
6. En un empeño por desalentar la contratación de ilegales, Canadá ha configurado como delito, en la Ley de Inmigración, sancionado con penitenciaría, multa o ambos, el empleo de una persona que no sea ciudadana, residente permanente o no posea una debida autorización para trabajar (sección 96 de la Ley de Inmigración).

[...]

### *Colombia*

1. No, no existe. Sin embargo la legislación nacional establece mecanismos de protección para los trabajadores nacionales, como lo describe el artículo 74 del régimen laboral colombiano según el cual “Todo patrono que tenga más diez trabajadores a su servicio debe ocupar colombianos en proporción no inferior al noventa por ciento (90 por ciento) del personal de trabajadores ordinarios y no menos del ochenta (80 por ciento) del personal calificado o de especialistas o de dirección o de confianza”.

Así mismo, el artículo 100 de la Constitución Nacional consagra que: “Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros”.

Estas normas, concordantes a su vez con el artículo 10 del Código Sustantivo de Trabajo, artículo 143 *ibídem*, y el artículo 179 del Decreto 1275/70, establecen algunas condiciones para la contratación de trabajadores extranjeros, pero en ningún momento se consagra discriminación alguna contra los mismos. Dichas normas amparan a los trabajadores y sancionan cualquier conducta discriminatoria que se les pretenda aplicar.

Por su parte, tanto el Ministerio de Trabajo como la Subsecretaría de Asuntos Consulares y Comunidades Colombianas en el Exterior, del Ministerio de Relaciones Exteriores, no registran ningún tipo de quejas por discriminación contra los trabajadores inmigrantes en Colombia.

2. Sí existen manifestaciones de discriminación. Se manifiestan en la violación de las leyes de empleo y seguridad social por su situación de indocumentados, desaparición o pérdida de documentos cuando se presentan a renovar la visa respectiva.
3. El DAS no tiene conocimiento. De la misma manera, la Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas de la Defensoría del Pueblo no tiene en sus archivos ningún registro de casos o quejas de trabajadores extranjeros ilegales que reciban un trato menos favorable que el aplicado a los nacionales.
4. Se desconoce el nivel de remuneración de los trabajadores inmigrantes irregulares.
5. Sí, en la mayoría de los Estados de destino.

6. Sí existen mecanismos de fiscalización y/o sanción penal, civil o de otra índole que impide a empleadores contratar trabajadores migratorios irregulares.

[...]

La Constitución Política trae una disposición relacionada con el derecho al trabajo, aplicable de conformidad con el artículo 100 de la misma Carta a los Extranjeros, en este caso los trabajadores inmigrantes; ésta es el artículo 25 el cual dispone: “El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.” El Código Penal Colombiano en su artículo 290 sanciona las violaciones a la libertad de trabajo.

[...]

### *Chile*

1. En nuestro país, se consagra un modelo antidiscriminatorio que puede ser reconstruido a partir de algunas consideraciones fundamentales:

- a) Se consagra tanto en el derecho interno (artículo 19° 2° de la Constitución) como en el derecho internacional vinculante para Chile (artículo 7° Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24 del pacto de San José de Costa Rica), el principio de igualdad ante la ley, entendida tanto como igualdad ante la aplicación del derecho como en el contenido.
- b) Se consagra tanto en el derecho interno (artículo 19 inciso 2° de la Constitución) como en el derecho internacional vinculante para Chile (artículo 1° del Pacto de San José de Costa Rica) el principio derivado de la igualdad de prohibición de la discriminación.
- c) Se fija tanto en el derecho interno como en el derecho internacional un catálogo de:

[...]

Nuestra Carta Fundamental establece en materia de manera específica los principios de igualdad y de prohibición de discriminación con dos notas peculiares:

- a) Se extiende el deber de no discriminar del Estado a los particulares en virtud del artículo 19 número 16 de la Constitución.
- b) Se refuerza la obligación de no discriminar al prescribirse en el texto constitucional que el único criterio válido de distinción corresponde a la idoneidad o capacidad personal.

Ahora, si las cuestiones arriba anotadas son tomadas como premisas básicas, estamos en condiciones de seguir una línea de reflexión acerca de la regulación de nuestro sistema jurídico, incluido su componente de derecho internacional, dispensa al tema de la igualdad y de la discriminación, que nos lleva a sostener de partida una conclusión fundamental expresada en dos proposiciones:

Primero, existe un derecho subjetivo que corresponde a una garantía constitucional dentro de nuestro sistema jurídico, que podemos llamar derecho a no ser discriminado, cuyo contenido

básico es el derecho a obtener del Estado la misma consideración y respeto que el resto de las personas. Según las conductas que sean susceptibles de calificarse como discriminatorias son contrarias al orden jurídico nacional, y corresponde a un hecho ilícito jurídicamente, en cuanto importan una negación o contravención a la conducta debida de respeto al derecho a no ser discriminado.

[...]

De esta manera, en definitiva, en nuestro país, el trabajador migratorio en nuestro país, entendido como se define en las consideraciones preliminares del cuestionario, es titular del derecho a no ser discriminado por nacionalidad o por cualquier otra circunstancia que no diga relación con su capacidad o idoneidad personal para desarrollar un trabajo determinado, salvo las excepciones expresamente reguladas por el Código del Trabajo.

2. La pregunta 2 no fue respondida.
3. Desde el punto de vista estrictamente normativo, atendido el principio de igualdad ante la ley, contemplado en el artículo 19 número 2 de la Constitución Política, y de no discriminación laboral contemplado en el artículo 19 número 16 del mismo texto legal, cabe señalar que no existe un trato menos favorable de los trabajadores inmigrantes, ya que las relaciones laborales que constituyan quedan regidas por las mismas normas que el común de los trabajadores.

[...]

4. La pregunta no fue respondida.
5. La pregunta no fue respondida.
6. En la legislación laboral propiamente tal, más específicamente en el Código del Trabajo, no existe ninguna disposición que sancione al empleador que contrata trabajadores inmigrantes irregulares.

[...]

#### *Dominica*

1. (A) No. (B) Sí.
2. Lamentamos que no podemos proporcionarle respuesta a su pregunta.
3. No.
4. No.
5. Lamentamos que no podemos proporcionarle respuesta a su pregunta.
6. Sí.

#### *Ecuador*

1. No se ha manifestado ningún suceso al caso; y no existe legislación de ese tipo a más de la general citada.
2. Sí, principalmente en España, país en el que últimamente han sido tratados los ecuatorianos de manera inhumana, a su llegada han sido vejados y excluidos. De igual manera en Centro América, países de tránsito hacia los Estados Unidos.

3. No se tiene conocimiento de sucesos de ese tipo. No existen mecanismos de fiscalización.
4. Puede llegar a existir por la situación contractual no legalizada, la protección legal se ve limitada por su condición de ilegal y se verían restringidos para hacer reclamos legales.
5. Sí existen trabajadores, en España y Estados Unidos. Su situación es de ilegalidad y no tienen documentos en regla. Consecuencias: Degradación humana, maltrato e inseguridad laboral, fomento de inmigración ilegal con el objeto de alcanzar mano de obra barata. Se debe señalar que la gente acepta esas condiciones porque los ingresos bajos en los países en los que se encuentran son superiores a lo que pudieran obtener en el Ecuador.
6. Sí existe, en la Ley de Migración, en su artículo 37, numeral 3, de los Delitos, Penas y Contravenciones.

#### *Grenada*

1. No (ii) No aplicable (iii) Sistema Judicial.
2. No.
3. No (ii) No aplicable (iii) Sí: Sistema Judicial.
4. No.
5. No conocido.
6. Sí.

#### *Guatemala*

1. En Guatemala no existe discriminación contra los trabajadores inmigrantes. La Constitución Política de la República de Guatemala y el Código de Trabajo prohíben la discriminación en todas sus manifestaciones, como ya se explicó en la respuesta número 17 del presente cuestionario.
2. Los trabajadores guatemaltecos en situación migratoria de indocumentados o irregular en los Estados Unidos de América devengan salarios por debajo del salario que devengan los nacionales de dicho país. También se han dado casos en que los trabajadores guatemaltecos emigrantes no tienen acceso a las mismas oportunidades de empleo que los nacionales de dicho Estado, y hasta se les ha negado el acceso a la seguridad social, siendo deportados a su país de origen, en forma muchas veces denigrante. Según el estudio de pruebas denominado “Contratistas y Trabajadores Agrícolas Temporales Documentados Guatemala-México”, elaborado por el licenciado Carlos Cáceres Ruiz, 1996, México, existen casos de discriminación como la situación laboral de las mujeres trabajadoras guatemaltecas en Chiapas. Las 8,420 mujeres trabajadoras guatemaltecas emigrantes agrícolas en Chiapas durante 1992, lo hicieron en forma documentada, pero no recibieron el salario mínimo establecido para el Estado de Chiapas ni se cumplieron los compromisos, entre ellos, como alimentación adecuada y transporte.
3. En Guatemala no existen registrados casos de trabajadores inmigrantes ilegales que tengan trato distinto que el aplicado a los trabajadores guatemaltecos, ni que sean objeto de trabajo forzoso o sean explotados. La Constitución Política de la República establece en el artículo 4. “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad...”. El trabajo es un derecho de la persona reconocido por la Constitución Política de la República de Guatemala y la libre elección del mismo es un derecho social mínimo que fundamenta la legislación laboral. Asimismo, el Estado de Guatemala ratifica el 10 de noviembre de 1959 el Convenio

Internacional del Trabajo número 105 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso, por lo que los trabajadores inmigrantes ilegales tienen derecho a las mismas oportunidades para la prestación de sus servicios.

[...]

4. La legislación laboral guatemalteca es tutelar de los derechos de los trabajadores, elevando a categoría constitucional los mismos e irrenunciables para éstos; por lo tanto, los inmigrantes tienen el derecho a percibir las prestaciones laborales reguladas en el Código de Trabajo. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social no tiene registro por denuncia documentada o verificación de incumplimiento del pago de los salarios mínimos vigentes a trabajadores inmigrantes.
5. Para la respuesta a la presente interrogante por favor referirse a las respuestas contenidas en las preguntas números 1 y 2 sobre xenofobia.
6. La Ley de Migración y Extranjería regula en el artículo 80: “Sin perjuicio de las sanciones que establece la legislación laboral, los empleadores que den ocupación a extranjeros sin sujetarse a las leyes del país, serán sancionados de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 72 de la ley de Migración.”

[...]

#### *Estados Unidos*

1. De las leyes de antidiscriminación mencionadas en la respuesta a la pregunta 1 sobre xenofobia, una específicamente protege a las personas que no son ciudadanas de Estados Unidos y que están autorizadas a trabajar —la disposición sobre antidiscriminación de la Ley de Inmigración y Nacionalidad (INA), 8 U.S.C. 1324b. La Ley fue promulgada en respuesta a preocupaciones de que los empleadores, enfrentados con nuevos procedimientos para verificar a sus empleados impuestos por IRCA, se negarían a contratar a las personas que parecen “extranjeras”. La Ley prohíbe la discriminación por ciudadanía u origen nacional en relación con la contratación, el despido o traslado o contratación por una tarifa. La Ley también prohíbe las prácticas documentales injustas con respecto a la verificación de la elegibilidad para el empleo. Todos los ciudadanos estadounidenses, nacionales e inmigrantes autorizados para trabajar, están protegidos contra la discriminación por origen nacional y contra prácticas documentales injustas. Los ciudadanos estadounidenses y los nacionales, los residentes permanentes, asilados, refugiados y residentes temporarios están protegidos contra la discriminación por ciudadanía. Los empleadores que violan la ley quedan sujetos a sanciones civiles (que van de 110 dólares a 11 mil 200 por violación) y el pago retroactivo de haberes a las víctimas.

El Departamento de Justicia, División de Derechos Civiles, Oficina del Asesor Especial sobre prácticas de empleo injustas y en relación con la inmigración de los Estados Unidos investiga y procesa las acusaciones de prácticas de empleo injustas relacionadas con los inmigrantes, en un empeño por garantizar que todas las personas autorizadas a trabajar estén libres de discriminación por parte de sus empleadores. Ejemplos de algunos casos presentados ante esta instancia incluyen los siguientes:

- a) Una aerolínea que se negó a contratar a no ciudadanos para el cargo de piloto;

- b) Aerolíneas que se negaron a contratar asilados o refugiados para cargos de asistente;
  - c) Una empresa manufacturera que se negó a contratar a un aspirante nacido en Puerto Rico porque no pudo presentar la tarjeta de residente;
  - d) Una empresa de energía eléctrica que se negó a contratar a un asilado porque su autorización de trabajo contenía una fecha de vencimiento;
  - e) Empresas que aplican requisitos de verificación de empleo más rigurosos a un grupo étnico o a individuos que se perciben como extranjeros no autorizados.
2. Sírvase referirse a la respuesta 2 sobre xenofobia.
3. El Departamento del Trabajo es responsable de hacer cumplir las leyes que protegen a los trabajadores contra condiciones laborales abusivas. Estas leyes se aplican a los trabajadores nativos e inmigrantes, tanto a los trabajadores inmigrantes regulares como irregulares. La cuestión de determinar si un trabajador está legalmente en el país no forma parte de las atribuciones del Departamento del Trabajo y, por tanto, el mismo no procura determinar la condición de inmigración de los trabajadores. Sin embargo, tenemos conocimiento de que trabajadores indocumentados ocupan muchos empleos de baja remuneración en este país y que muchos de estos trabajadores son con frecuencia contratados en violación de las normas laborales. Uno de los criterios principales que aplica el Departamento del Trabajo en su tarea represiva es la presencia de trabajadores migratorios en la fuerza laboral. Por ejemplo, los sectores económicos que actualmente son objeto de examen por el Departamento del Trabajo incluyen la atención de la salud domiciliaria, la producción de prendas de vestir y todos los sectores agrícolas con un porcentaje sustancial de trabajadores migratorios.
- El Departamento del Trabajo cuenta con un programa dinámico de alcance nacional encaminado a la educación y la extensión, combinado con la represión (incluida la imposición de sanciones y la iniciación de procesos judiciales), en un intento de educar a trabajadores y empleadores en relación con los derechos y obligaciones que dispone la Ley.
4. Los trabajadores migratorios indocumentados o irregulares tienen derecho a la misma protección laboral que los nacionales de Estados Unidos. No se dispone de datos sobre la situación jurídica porque los Estados Unidos no establecen diferencias entre los trabajadores documentados e indocumentados en la aplicación coercitiva de las leyes sobre salario mínimo. En el ejercicio fiscal de 1998, el Departamento del Trabajo realizó 18 mil investigaciones en los siete sectores económicos de baja remuneración para hacer cumplir las normas laborales (agricultura, manufactura de prendas de vestir, restaurantes, atención de la salud, hoteles y moteles, servicios de mantenimiento edilicio y de guardia). La investigación de estos sectores económicos de baja remuneración reveló un total de 40 millones de dólares de salarios impagos que se adeudaban a más de 80 mil 400 trabajadores. Se sabe que muchas empresas de los sectores económicos de baja remuneración dependen considerablemente de los trabajadores indocumentados.
5. Es improbable que muchos trabajadores estadounidenses sean empleados en tales condiciones en el extranjero. No se dispone de información específica al respecto.
6. De acuerdo con las leyes de inmigración y trabajo de los Estados Unidos, existen sanciones legales y financieras sustanciales que se aplican a los empleadores que con conocimiento contratan a trabajadores migratorios ilegales o irregulares. Todos los nuevos empleados en un empleo dentro de los Estados Unidos deben mostrar prueba válida de que están autorizados a trabajar en Estados Unidos, de acuerdo con las leyes de inmigración y trabajo. Esto se realiza mediante la debida



identificación a través de la ciudadanía, la condición de extranjero legal, visa o autorización de empleo. Los empleadores tienen que completar y mantener en archivos un formulario “I-9” válido para cada empleado, certificando la elegibilidad del mismo para trabajar en los Estados Unidos. El Servicio de Inmigración y Naturalización realiza inspecciones de los registros de los empleadores para determinar si ha cumplido con su obligación de verificar que los aspirantes a empleo están autorizados legalmente para trabajar. Este proceso de inspección se denomina “verificación de la elegibilidad para el empleo”. Si la inspección revela que un empleador ha violado las disposiciones pertinentes, el Servicio de Inmigración y Naturalización tiene potestades para imponer sanciones civiles o iniciar una acción penal.

El Departamento del Trabajo también cumple una función limitada en el proceso de verificación de la elegibilidad para el empleo. Cuando realiza investigaciones basadas en incumplimiento de las normas, los investigadores del Departamento del Trabajo realizan un examen concomitante de los registros del empleador para determinar si ha cumplido con los requisitos de verificación de la elegibilidad para el empleo. Las conclusiones de estos exámenes se remiten al Servicio de Inmigración y Naturalización, el cual adopta las medidas pertinentes. El Departamento del Trabajo no realiza investigaciones para la verificación de la elegibilidad para el empleo cuando las investigaciones se inician por una denuncia.

### *Honduras*

1. No.
2. La discriminación en contra de los trabajadores hondureños en países como los Estados Unidos se genera en los siguientes aspectos:
  - a) Competencia desleal para el trabajador hondureño;
  - b) Violación a los derechos humanos;
  - c) Maltrato por autoridades y patronos;
  - d) Explotación del trabajador;
  - e) Pago condicionado debido a su situación migratoria;
  - f) Realización de actividades sin la debida seguridad social;
  - g) Desarrollo de actividades en condiciones antihumanas;
  - h) Negación a los derechos de los migrantes;
  - i) Violación a la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Ginebra-Suiza).
3. No.
4. No.
5. En los Estados de tránsito, específicamente en México, los migrantes desarrollan actividades por salarios demasiados bajos para sobrevivir y continuar su camino hacia Estados Unidos. Por otra parte no sólo en los Estados de tránsito son explotados los migrantes sino también en los Estados Unidos donde son violentados todos los derechos como trabajadores y los mismos desarrollan los trabajos más pesados por una paga inferior a lo establecido en las leyes laborales de Estados Unidos; dicha situación se da a raíz de la documentación irregular que éstos tienen para permanecer en dicho país, en donde a las personas se les califica por un simple documento migratorio y no por la dignidad de la persona.

6. Sí. La Dirección General de Población y Política Migratoria tiene como atribución principal la erradicación de la migración clandestina y la regularización de la documentación de extranjeros permaneciendo en el país en forma irregular.

### *México*

1. El Gobierno de México puede asegurar que no han existido ni existen muestras racistas, xenofóbicas, ni forma alguna de discriminación en contra de extranjeros que se encuentren en territorio mexicano. La política migratoria del Gobierno de México se formula e instrumenta a partir del reconocimiento de que el país es un punto de origen, destino y tránsito de importantes flujos migratorios. En efecto, la política migratoria mexicana es consecuente con la complejidad de estos flujos y con las razones estructurales que los motivan. Asimismo, tiene como uno de sus sustentos el compromiso de las autoridades mexicanas de abordar la problemática en la materia, con pleno respeto a los derechos humanos de los migrantes. En particular, México ha practicado a lo largo de los años una política de refugio y asilo que le ha merecido el reconocimiento internacional. Destaca en ese sentido, la instrumentación, a partir de agosto de 1996, del Programa de Estabilización Migratoria que otorga a los refugiados guatemaltecos que ingresaron al país en la década de los ochenta, la posibilidad de adquirir la calidad de inmigrantes, si han decidido radicar en México, de manera que posteriormente opten por la calidad de inmigrados, con el sucesivo derecho a solicitar Carta de Naturalización Mexicana. Como parte del mismo Programa, aquellos guatemaltecos que tienen la intención de retornar a su país tienen la posibilidad de ser regularizados mediante la adquisición de la calidad de no inmigrantes.

En caso de que existiera algún tipo de discriminación, existen ordenamientos legales de carácter nacional y tratados internacionales que sancionan dichas conductas. Por ejemplo, México ha suscrito la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, en vigor a partir del 20 de marzo de 1975; la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, en vigor a partir del 3 de abril de 1980; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en vigor a partir del 3 de septiembre de 1981, entre otras. A éstos se suma la prohibición expresa de ejercer cualquier tipo de discriminación en contra de los trabajadores sean o no inmigrantes, de acuerdo con lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 123, fracción VII:

### **Artículo 123**

Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley. El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

- A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo:

[...]

## **VII. Para Trabajo Igual Debe Corresponder Salario Igual, sin Tener en Cuenta Sexo, ni Nacionalidad**

En este orden de ideas, la Ley Federal del Trabajo señala en su artículo 56 lo siguiente:

### **Artículo 56**

Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley.

En virtud de lo anterior, se puede afirmar que el trato en las relaciones laborales que se otorga a los trabajadores migrantes que se encuentran en territorio nacional es de plena igualdad respecto de los nacionales.

La legislación prevé sanciones para las conductas violatorias de los derechos laborales de los trabajadores en general, incluyendo la discriminación de que pudieran ser objeto por parte de los empleadores. La Ley Federal del Trabajo, en su Título Dieciséis denominado “Responsabilidades y Sanciones” señala lo siguiente:

### **Artículo 992**

Las violaciones a las normas del trabajo cometidas por los patrones o por los trabajadores, se sancionarán de conformidad con las disposiciones de este Título, independientemente de la responsabilidad que les corresponda por el incumplimiento de sus obligaciones. La cuantificación de las sanciones pecuniarias que en el presente Título se establecen, se hará tomando como base de cálculo la cuota diaria de salario mínimo vigente, en el lugar y tiempo en que cometa la violación.

2. Lamentablemente los mexicanos que emigran hacia los Estados Unidos de América en ocasiones son objeto de actos xenofóbicos, racistas y discriminatorios por parte tanto de autoridades estadounidenses como de grupos nacionales de ese país. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos ha estudiado y documentado la situación de los trabajadores migratorios mexicanos en el Informe sobre las Violaciones a los Derechos Humanos de los Trabajadores Migratorios Mexicanos en su Tránsito hacia la Frontera Norte, al Cruzarla y al Internarse en la Franja Fronteriza Sur Norteamericana, que abarcan el período comprendido entre 1988 y 1990, en el cual además se mencionan los avances logrados durante el primer semestre de 1991. A este Informe le siguió el Segundo Informe sobre las Violaciones a los Derechos Humanos de los Trabajadores Migratorios Mexicanos en su Tránsito hacia la Frontera Norte, al Cruzarla y al Internarse en la Franja Fronteriza Sur Norteamericana, que abarca el período comprendido entre 1991 y 1993, que además incorpora los acontecimientos correspondientes a 1994.
3. Como ya se ha mencionado en algunas de las respuestas, en México el trato a los trabajadores inmigrantes en ningún sentido es diferente al que reciben los trabajadores mexicanos, las condiciones de trabajo tanto para mexicanos como para extranjeros son las mismas. Por ejemplo, las jornadas de trabajo y los salarios deben ser los mismos para cualquier persona, independientemente de su condición de nacional o extranjero. Al efecto, el artículo 123 constitucional, que es el fundamento de la relación obrero-patronal en México, establece en la fracción VII que “Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo, ni nacionalidad”.

Complementando esta disposición constitucional, el artículo 56 de la Ley Federal del Trabajo señala que “Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionales a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso, doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley”. En el supuesto que un trabajador migratorio en algún momento sintiera vulnerados sus derechos, por razón de su nacionalidad, tiene la facultad de acudir a las Juntas de Conciliación y Arbitraje federales o estatales, que son las entidades competentes en materia de conflictos laborales, para someter a un juicio laboral su caso concreto.

La situación de los trabajadores agrícolas migratorios está fundamentalmente relacionada con la vigencia de sus derechos humanos y laborales. Nuestro país posee un marco jurídico e institucional que los reconoce y se responsabiliza de su respeto, en el cual convergen diversas instituciones específicas que, en el ámbito laboral, son: la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (federal), las Secretarías del Trabajo y las Juntas de Conciliación y Arbitraje (estatales). A ellas se suma la actuación de otras dependencias que no operan específicamente en lo laboral, pero que también son responsables de áreas relacionadas, como el Instituto Nacional de Migración, la Secretaría de Salud, la Secretaría de Desarrollo Social y la Secretaría de Educación, entre otras.

Se reconocen los derechos a acceder a servicios esenciales como los de salud y educación, pero también a otros como la protección jurídica y, más en general, a los servicios civiles que prestan las dependencias gubernamentales. La responsabilidad sobre el estricto ejercicio de estos derechos es, sobre todo, estatal. Sin embargo, la operación de los mismos involucra a otros actores como, por ejemplo, históricamente probado, los cónsules de los países de origen de los migrantes acreditados en la región, quienes en diversas oportunidades han participado efectivamente en procesos de conciliación y resolución de conflictos laborales.

Ante esta situación, en los años recientes se ha desplegado un esfuerzo importante en materia de comunicación entre los dos países vecinos; así, en 1986 se creó la Comisión Binacional México-Guatemala, cuya Subcomisión de Asuntos Migratorios cuenta con la representación de diversas instituciones de ambos países, vinculadas con los procesos migratorios.

4. Constitucional y legalmente los trabajadores migratorios no deben estar contratados con un salario inferior al mínimo general vigente en la zona geográfica donde laboran. Sin embargo, en la práctica ha habido casos en que los trabajadores migrantes irregulares o indocumentados son contratados por patrones que, aprovechando la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los migrantes indocumentados, les pagan un salario inferior. Para este tipo de casos, la Ley Federal del Trabajo establece sanciones severas que se encuentran previstas en el artículo 1004 que establece:

#### **Artículo 1004**

Al patrón de cualquier negociación industrial, agrícola, minera, comercial o de servicios que haga entrega a uno o varios de sus trabajadores de cantidades inferiores al salario fijado como mínimo general o haya entregado comprobantes de pago que amparen sumas de dinero superiores de las que efectivamente hizo entrega, se le castigará con las penas siguientes:

- I. Con prisión de seis meses a tres años y multa que equivalga hasta cincuenta veces el salario mínimo general, conforme a lo establecido por el artículo 992, cuando el monto de la omisión

- no exceda del importe de un mes de salario mínimo general del área geográfica de aplicación correspondiente;
- II. Con prisión de seis meses a tres años y multa que equivalga hasta cien veces el salario mínimo general, conforme a lo establecido por el artículo 992, cuando el monto de la omisión sea mayor al importe de un mes, pero no exceda de tres meses de salario mínimo general del área geográfica de aplicación correspondiente; y
  - III. Con prisión de seis meses a cuatro años y multa que equivalga hasta 200 veces el salario mínimo general conforme a lo establecido por el artículo 992, si la omisión no excede a los tres meses de salario mínimo general del área geográfica de aplicación correspondiente.

En el caso de reincidencia se duplicarán las sanciones económicas a que se refieren cada una de las tres fracciones de este artículo.

Además de lo anterior, dentro del ámbito penal la conducta del patrón que paga un salario inferior al mínimo tipifica delito que se encuentra contemplado en los artículos 386 y 387 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, los cuales disponen lo siguiente:

#### **Artículo 386**

Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.

El delito de fraude se castigará con las penas siguientes:

- I. Con prisión de 3 días a 6 meses o de 30 a 180 días multa, cuando el valor de lo defraudado no exceda de 10 veces el salario;
- II. Con prisión de 6 meses a 3 años y multa de 10 a 100 veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de 10, pero no de 500 veces el salario;
- III. Con prisión de 3 a 12 años y multa hasta de 120 veces el salario si el valor de lo defraudado fuere mayor de 500 veces el salario.

#### **Artículo 387**

Las mismas penas señaladas en el artículo anterior se impondrán:

[...]

XVII. Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de un trabajador a su servicio, le pague cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta o le haga otorgar recibos o comprobantes de pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero superiores a las que efectivamente entrega.

5. Con frecuencia trabajadores migratorios mexicanos que laboran en Estados Unidos de América son contratados con estándares laborales diferentes a los de los trabajadores estadounidenses y con salarios por debajo del mínimo. Se tiene conocimiento de trabajadores mexicanos empleados con estándares laborales y salarios por debajo de lo aplicado a los nacionales en los Estados Uni-

dos, así como de casos particulares en la industria de la manzana en el Estado de Washington, y en la industria avícola en el Estado de Maine, ambos en los Estados Unidos.

6. Sí, existe una sanción de tipo administrativo que impone la Secretaría de Gobernación, a través del Instituto Nacional de Migración (INM-SG) a los empleadores que contraten trabajadores irregulares o indocumentados; al efecto, el artículo 74 de la LGP señala: “Nadie deberá dar ocupación a extranjeros que no comprueben previamente su legal estancia en el país y sin haber obtenido la autorización específica para prestar ese determinado servicio”. En caso de incumplimiento a este precepto, la LGP en el artículo 140 establece la sanción, señalando que se le impondrá al infractor una multa, la que podrá ser conmutada hasta por 36 horas de arresto administrativo.

En el ámbito laboral, en específico dentro de las funciones que desarrolla la Dirección General de Inspección Federal del Trabajo relativas a la vigilancia de la normatividad en materia de trabajadores extranjeros, se debe comentar que en cada visita de inspección de condiciones generales de trabajo invariablemente se constata la contratación o no de trabajadores extranjeros y en caso de detectar a alguno, solicita el inspector al patrón o su representante le muestre la forma migratoria que acredite su legal estancia en el país y que les autorice a trabajar. Acto seguido, el inspector asienta en el acta si le fue o no mostrada la documentación de referencia, describiendo, en su caso, el tipo de documentación que le fue presentada. De igual forma se verifica por parte del inspector que se cumpla con las disposiciones que en materia de trabajadores extranjeros, prevé la Ley Federal del Trabajo.

Posteriormente, en la etapa de análisis y calificación de las actas de inspección, tanto la Dirección General de Inspección Federal del Trabajo como las Delegaciones Federales del Trabajo, sin prejuzgar sobre la legalidad o vigencia del documento presentado al inspector federal del trabajo, giran oficio al Instituto Nacional de Migración, haciendo del conocimiento de dicho órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación la existencia de trabajadores extranjeros, anexándole copia simple del acta respectiva, a fin de que, de considerarlo procedente, intervenga en la esfera de las atribuciones que tiene conferidas. De detectarse alguna violación a la Ley Federal del Trabajo por lo que respecta a trabajo de extranjeros, es causa del turno del acta al área jurídica sancionadora, para que ésta, en términos de la Ley Federal del Trabajo, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y del Reglamento General para la Inspección y Aplicación de Sanciones por Violaciones a la Legislación Laboral, proceda a sujetar al empleador a procedimiento administrativo y, en su caso, se le sanciona.

#### *Santa Lucía*

1. No aplicable.
2. No aplicable.
3. No aplicable.
4. No aplicable.
5. No aplicable.
6. *Immigration Ordinance Act*; dos mil 500 pesos multa

#### *Trinidad y Tobago*

1. No existe discriminación contra los trabajadores migrantes.
2. No existe discriminación contra los trabajadores emigrantes en los países de empleo.

3. No hay casos de trabajadores inmigrantes ilegales que tengan condiciones de trabajo menos favorables que nuestros propios ciudadanos y no son explotados u objeto de trabajo forzado. Hay mecanismos y procedimientos para asegurar que estas situaciones no ocurran.
4. No se sabe
5. No se sabe.  
Este país tiene inspecciones y penalidades.

### *Venezuela*

1. No. En Venezuela no existe discriminación alguna para los extranjeros. Esto se demuestra en la legislación sobre la materia que ampara a todos los habitantes de la República, sin discriminación de nacionalidad. La Constitución Nacional establece igualdad de deberes y derechos para nacionales y extranjeros, salvo las limitaciones establecidas por la misma Constitución y las leyes (artículo 45). Por tal razón, no existe discriminación legal alguna para con los trabajadores extranjeros, quienes tienen derecho al trabajo y a obtener una colocación que les proporcione una subsistencia digna y decorosa en Venezuela.

Sin embargo, el derecho al trabajo tiene algunos aspectos restrictivos en cuanto al extranjero, como se explica a continuación.

En efecto, la Ley del Trabajo dispone que en todas las empresas explotaciones establecimientos o faenas sometidas a dicha Ley, el 90 por ciento de los trabajadores deberán ser venezolanos y el otro 10 por ciento extranjeros en zonas urbanas y/o un 80 por ciento de venezolanos y 20 por ciento de extranjeros en zonas rurales (artículo 27), salvo que por razones técnicas, a juicio del Ministerio de Trabajo, se haga necesaria la reducción temporal al porcentaje (artículo 28). De igual manera señala que los jefes de relaciones industriales, jefes de personal, capitanes de buques, aeronaves, capataces o quienes ejerzan funciones análogas, deberán ser venezolanos.

2. No.
3. No. El ordenamiento jurídico venezolano vigente ampara en igualdad de condiciones a todos los trabajadores venezolanos y extranjeros establecidos en el país, salvo algunas restricciones establecidas en la ley. El artículo 26 de la Ley Orgánica del Trabajo establece “Se prohíbe toda discriminación en las condiciones de trabajo basadas en edad, sexo, raza, estado civil, credo religioso, filiación política o condición social...”. En tal sentido, el trabajador inmigrante en condición de ilegal gozará de los mismos deberes y derechos que los nacionales y extranjeros en materia salarial y condiciones de trabajo, establecidas en la Ley Orgánica del Trabajo y en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo. Sin embargo, el trabajador migrante ilegal no gozará de los beneficios en materia de seguridad social, política habitacional y paro forzoso así como también de derechos sindicales.

[...]

4. No. Del ordenamiento jurídico venezolano vigente se desprende que los trabajadores inmigrantes, incluyendo los indocumentados e irregulares, tienen los mismos derechos y deberes que los trabajadores nacionales en materia laboral, salvo ciertas limitaciones establecidas en la Constitución y en las leyes; por tal razón el trabajador migrante irregular no podrá percibir un salario menor al establecido por el Ejecutivo Nacional. Existe igualdad establecida en los siguientes términos: el artículo 10 de la Ley Orgánica del Trabajo reza: “Las disposiciones de esta ley son

de orden público y de aplicación territorial; rigen a venezolanos y extranjeros con ocasión del trabajo prestado o convenido en el país y en ningún caso serán renunciables ni relajables por convenios particulares...”.

5. No se tiene conocimiento.
6. No. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Aprobatoria del Instrumento Andino de Migración Laboral, los países miembros se obligan a establecer sanciones, tanto para los reclutadores o intermediarios como para los empleadores que ocupen indocumentados con posterioridad a la fecha en que entre en vigencia dicho instrumento.

[...]

#### 4. Violencia, abuso contra trabajadores migratorios

1. ¿Han existido en su Estado en los últimos diez años casos en donde trabajadores inmigrantes y/o miembros de sus familias hayan sido objeto de violencia, abuso y/o maltrato, sea por parte de empleadores u otras personas, grupos u organizaciones? ¿Cuáles son los mecanismos de fiscalización y sanción para evitar y condenar dicha violencia y/o abusos? ¿Cuántos procesos judiciales o administrativos se han iniciado por esta causa? ¿Podría señalar algunos?
2. ¿Han existido en su Estado en los últimos diez años casos de abusos de autoridad, violencia, tortura y/o muerte en contra de trabajadores inmigrantes y miembros de sus familias como consecuencia del actuar de la policía y/o funcionarios de inmigración? ¿Se iniciaron procesos judiciales y/o administrativos al respecto, se terminaron, y con qué resultado?
3. ¿Tiene antecedentes de casos en donde trabajadores migratorios de su Estado y/o miembros de sus familias hayan sido objeto de violencia, abusos, malos tratos, torturas y/o muerte ya sea por parte de empleadores, grupos u organizaciones, policía de inmigración u otros funcionarios estatales en los Estados de empleo o tránsito? ¿Podría señalar algunos casos?

##### *Brasil*

1. Respondida en los puntos anteriores y en el siguiente. Aunque no existen datos cuantitativos puede afirmarse que cerca de 50 mil extranjeros deberán beneficiarse por el reciente decreto de amnistía, cuyo proceso de regularización aún se encuentra en trámite.
2. No existe información al respecto. Sin embargo, ha habido denuncias, poco frecuentes, de explotación por parte de algunos agentes policiales que exigieron valores para no promover la deportación de extranjeros clandestinos.
3. No existe información al respecto.
  - a) Permanencia en territorio nacional después del plazo autorizado por la policía federal;
  - b) Práctica de actos contrarios a la Ley de Extranjeros;
  - c) Práctica de delitos, siendo este último motivo de expulsión.

##### *Canadá*

1. Sí. Sírvase referirse a las preguntas 14, 17 y 21 para detalles sobre la Carta Canadiense de Derechos y Libertades, la Ley Canadiense de Derechos Humanos y el Código Laboral de Canadá.



De acuerdo con el Código Penal de Canadá, los actos delictivos serán procesados independientemente de la condición de la víctima. No se llevan estadísticas en relación con la condición de inmigración de las víctimas de delito.

2. En relación con los trabajadores temporarios, no se conocen casos de este tipo.
3. Se desconocen.

#### *Colombia*

1. La Dirección Nacional de Atención y Trámite de quejas de la Defensoría del Pueblo no tiene en sus archivos ningún registro de casos o quejas de trabajadores extranjeros ilegales por violencia, abuso o maltrato, o que reciban un trato menos favorable que el aplicado a los nacionales.
2. De acuerdo con el DAS y con la Defensoría del Pueblo, no se han presentado casos.
3. Sí, hay antecedentes de casos en donde los trabajadores colombianos han sido objeto de violencia, abusos, maltratos, tortura y/o muerte. Sin embargo, no es fácil mencionar casos particulares en un cuestionario de esta naturaleza.

#### *Dominica*

1. No.
2. Lamentamos que no podemos proporcionarle respuesta a su pregunta.
3. No.

#### *Ecuador*

1. No se han recibido casos análogos a los de la interrogante.
2. No ha existido.
3. Sí han existido casos de abusos, violencia y malos tratos, en los países de tránsito, en los que los emigrantes ecuatorianos han sido detenidos por la Policía de Migración e incomunicados por largos períodos y luego son deportados.

#### *Estados Unidos*

1. Sí, lamentablemente, ocurren casos de abuso grave de trabajadores migratorios. Estos casos, como se señaló en el número 17 *supra*, pueden adoptar diversas formas. Los grupos de fanáticos organizados que pueden verse envueltos en este tipo de actos incluyen a los “skinheads” neo-nazis, la Nación Aria, el Ku Klux Klan, varias “milicias”, la Alianza Nacional y la Resistencia Blanca Aria. Los empleadores y las organizaciones de contrabandistas también pueden verse involucradas en estos casos. Cuando las investigaciones revelan estos casos de abuso, los organismos federales se empeñan firmemente en llevar al infractor ante la justicia y reparar a la víctima. La participación del Servicio de Inmigración y Naturalización básicamente se limita a los trabajadores ilegales indocumentados. Empleadores inescrupulosos han contratado a trabajadores indocumentados por el período necesario para la cosecha. Luego, contactan al Servicio de Inmigración y Naturalización para denunciar a trabajadores no autorizados, para evitar el pago de los salarios de los inmigrantes.

Las disposiciones jurídicas federales penalizan varias formas de explotación de los trabajadores: la servidumbre involuntaria y otras violaciones de los derechos civiles federales; el cobro por extorsión del producto del crédito; el contrabando o alojamiento de extranjeros; violaciones de la Ley sobre Condiciones Justas de Trabajo, y violaciones de la Ley de Protección de los Tra-

bajadores Estacionales. Habitualmente, los abogados litigantes de la sección penal de la división de derechos civiles y varias procuradurías de los Estados Unidos procesan estos casos. Si bien no contamos con cifras específicas sobre el número de juicios o procedimientos administrativos iniciados por este tipo de abusos, los ejemplos que se incluyen a continuación indican el tipo de abusos que se han descubierto y sancionado:

- a) En 1995, las autoridades federales investigaron y procesaron un caso de contrabando de más de setenta mujeres y hombres tailandeses a Estados Unidos, que fueron esclavizados en El Monte, California, por siete años. Estas personas eran mantenidas bajo guardia y obligadas a trabajar. Los propietarios del establecimiento fueron procesados por la violación de las leyes sobre servidumbre involuntaria, confabulación e inmigración.
  - b) En 1997, tres hombres que actuaban como capataces en un campamento de trabajo de South Carolina se declararon culpables de contratar y obligar a trabajar a trabajadores migratorios contra su voluntad. Estos capataces de la empresa se declararon culpables de una serie de acusaciones de violación de derechos civiles, de las leyes de inmigración y trabajo, y de extorsión, y fueron sentenciados a 15 años de penitenciaría.
  - c) En mayo de 1997, tras una prolongada investigación realizada conjuntamente por el Departamento de Justicia y el Servicio de Inmigración y Naturalización, Miguel Ángel Flores se declaró culpable en South Carolina de un cargo de confabulación, siete cargos de contrabando de extranjeros indocumentados, seis cargos de servidumbre involuntaria, seis cargos de extorsión y dos cargos de violación de las leyes laborales. El señor Flores recibió una sentencia de penitenciaría sustancial por su conducta penal. Posteriormente, varios de sus cómplices fueron declarados culpables de delitos y sentenciados a la cárcel. En otro caso, también luego de una investigación conjunta del Departamento de Trabajo, el Departamento de Justicia y el Servicio de Inmigración y Naturalización, tres hombres fueron condenados por confabulación, contrabando y ocultamiento de trabajadores indocumentados, en violación de las leyes de protección laboral. Los tres hombres, Ricardo Correa, Ramiro García-Hernández y Silvano García-Hernández, contrataban trabajadores en la frontera con México y los llevaban al Estado de Idaho para trabajar para ellos.
  - d) En 1998, dieciocho acusados se declararon culpables de cargos de confabulación para imponer la esclavitud en base a un plan de retener a decenas de ciudadanos mexicanos discapacitados en condiciones de servidumbre, obligándolos a la venta callejera en Nueva York, Los Ángeles y Chicago. Los líderes de esta confabulación fueron sentenciados a 14 años de penitenciaría y, junto con los coacusados, debieron pagar una restitución de más de 2,5 millones de dólares.
2. Existen otros ejemplos similares de investigaciones en el marco de la legislación de derechos civiles y laborales que revelan graves abusos y que dan lugar a procesamientos y condenas penales. El Departamento de Justicia de los Estados Unidos ha iniciado acciones por el uso excesivo de la fuerza de parte de oficiales de la policía contra los trabajadores inmigrantes y otras víctimas indocumentadas. Por ejemplo, en 1998, cinco ex oficiales de policía del Marine Corps de los Estados Unidos se declararon culpables de confabulación para violar los derechos civiles y confabulación para imponer acusaciones falsas por su participación en la golpiza a trabajadores agrícolas inmigrantes luego de una prolongada investigación federal. El 1° de agosto de 1994, los acusados, integrantes del equipo SWAT de la Policía Militar de la Marina de los Estados Unidos,

atacaron un campamento de trabajadores agrícolas inmigrantes cercano a Camp Pendleton, California. Durante el ataque, un trabajador mexicano de edad fue arrojado al piso, esposado y golpeado hasta dejarlo inconsciente. La esposa de otro trabajador fue arrojada al suelo cuando trataba de ayudar a su marido. La Sección Penal de la División de Derechos Civiles y la Oficina del Procurador de los Estados Unidos en San Diego procesó este caso y otro conexo en el que un coacusado, otro ex policía militar de la marina, fue condenado tras un juicio por su participación en la golpiza. Además, véanse las respuestas a las preguntas 17 y 30.

El 20 de noviembre de 1994, los Estados Unidos ratificaron (con lo cual le dio plena vigencia en Estados Unidos) la Convención de la ONU contra la Tortura y Otros Tratos o Castigos Crueles, Inhumanos o Degradantes.

3. Sírvase referirse a la respuesta a la pregunta 2 sobre xenofobia.

#### *Grenada*

1. No (ii) Ninguno (iii) el Sistema Judicial (iv) Ninguno.
2. No (ii) Ninguno (iii) No aplicable.
3. Ninguno.

#### *Guatemala*

1. Las autoridades competentes no poseen registros sobre casos como el planteado. Sin embargo, cuando una situación de estas acontece, es la Inspección de Trabajo, dependencia del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, la que tiene competencia para verificar este tipo de hechos, procediendo a denunciar al empleador ante los respectivos juzgados de trabajo y previsión social para el inicio del juicio punitivo correspondiente.
2. Sobre este tema no existen registros estadísticos disponibles.
3. Las entidades consultadas (Ministerio Público, Procuraduría de los Derechos Humanos y Organismo Judicial) indicaron no tener registros sobre situaciones de esta índole. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social tampoco posee información oficial sobre alguno de los extremos que se expresan en la pregunta.

#### *Honduras*

1. Como en todas partes del mundo, muchas veces se violentan los derechos de los migrantes por algunas personas, empresas o autoridades; en Honduras, la Dirección General de Población y Política Migratoria no tienen ningún caso documentado, pero dicha información en relación a esta situación pueden solicitarla al Comisionado Nacional para los Derechos Humanos en Honduras o a la Fiscalía de Protección de los Derechos Humanos, dependiente del Ministerio Público.
2. No.
3. La Dirección General de Población y Policía Migratoria no tiene registrados casos específicos, pero el cuarto análisis estadístico sobre los hondureños deportados de los Estados Unidos refleja que el 12.26 por ciento de los deportados del 1° de enero de 1997 al 28 de febrero de 1998 manifestaron recibir mal trato, abusos, violencia en la captura y traslado a las cárceles.

Para mayor información de violación a los derechos de los migrantes, pueden abocarse a la Casa del Migrante en Tijuana, México, donde existen miles de casos registrados y documentados con el nombre de: "Testimonios de Violación a los Derechos Humanos de los Migrantes".

## *México*

1. Los actos o conductas de abuso, violencia o maltrato que se realicen contra persona alguna pueden constituir conductas ilícitas que se encuentran tipificadas como delitos en los Códigos Penales existentes en cada una de las Entidades Federativas, por lo que si un trabajador inmigrante o los miembros de su familia reciben este tipo de trato por parte de empleadores, grupos o cualquier persona, están en la posibilidad de acudir ante la Procuraduría General de Justicia del Estado en el que se haya cometido el ilícito a fin de exigir el castigo a los culpables, así como la correspondiente reparación de daño que se originó con motivo de la comisión del delito.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos elaboró el Informe sobre las Violaciones a los Derechos Humanos de los Inmigrantes, Frontera Sur, publicado en 1996 y reimpresso en 1997, donde analizó la situación de los inmigrantes que ingresan por la frontera sur de México, y dirigió a diversas autoridades sugerencias dirigidas a hacer más eficaz la protección de los derechos fundamentales de los inmigrantes, sin importar su calidad o status migratorio. A la fecha muchas de las sugerencias ya han sido atendidas.

2. Del total de quejas que recibe la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se han atendido algunas en las que el quejoso o agraviado ha tenido la calidad de migrante —no necesariamente trabajador migrante—, y se han generado los siguientes tipos de hechos presuntamente violatorios de derechos humanos:

Condición irregular de aseguramiento; solicitud de traslado penitenciario; solicitud de preliberación; detención arbitraria; falsa acusación; abuso de autoridad; cobro indebido de contribuciones e impuestos; tortura; vicios en el procedimiento; violación a los derechos de los reclusos; intimidación; dilación en la procuración de justicia; inconformidad con resolución administrativa; robo; dilación en el proceso jurisdiccional; deportación; delitos de violación; extorsión; homicidio; aseguramiento indebido de bienes; negativa de regularización de calidad migratoria; incomunicación; cohecho; solicitud de atención médica; denegación de justicia; negativa al derecho de petición; solicitud de amnistía, lesiones; inconformidad con sentencia, laudo o resolución; violación a la libertad de expresión, y negligencia médica.

Por lo que hace a la frecuencia con que se presentan estas violaciones, es imposible hacer una precisión, toda vez que por la misma vulnerabilidad de los trabajadores inmigrantes, las violaciones que llegan a sufrir no siempre son denunciadas o si lo hacen, hay ocasiones en que se interrumpe el seguimiento de procedimientos sean de carácter administrativo, civil o penal, debido a la estancia temporal de estas personas en un determinado lugar, lo que trae como consecuencia que después no puedan ser localizadas.

Uno de los aspectos trascendentales en cuanto a la violación de derechos humanos de los trabajadores migrantes es la denuncia. Los casos reportados por las instancias gubernamentales no siempre comprenden el número total de éstos; no obstante, nos permiten apreciar y determinar los puntos combatibles, para que de acuerdo a la competencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se busquen y establezcan mecanismos de promoción, difusión, protección y propuestas al Gobierno mexicano, por lo que respecta a la mejor atención del problema.

Del período enero a diciembre de 1997 fueron radicadas en esta Comisión Nacional 56 quejas en donde los agraviados corresponden a nacionalidades de países de Centro y Sudamérica, mismas que alegaban violaciones a derechos humanos por parte de autoridades mexicanas, en agravio a ciudadanos centro y sudamericanos que se internaron en territorio nacional de manera indocumentada o que a pesar de haberlo solicitado no les ha sido regularizado su status migra-

torio; de éstas, 25 resultaron hechos que este organismo nacional no pudo conocer conforme a las facultades que le establece su regulación.

En el caso de una violación de los derechos humanos, la persona que la denuncie en ningún momento queda desprotegida, debido a que la queja podrá ser presentada por cualquier persona, no necesariamente el afectado; por cualquier medio, inclusive por teléfono; y durante las 24 horas del día, los 365 días del año. Además, en caso de ser urgente, se le dará una atención inmediata por personal de la Comisión Nacional. Cuando se presenta una queja por violación a derechos humanos de una persona o cuando se inicia de oficio por la Comisión Nacional se lleva a cabo la investigación de los hechos que la motivaron y se emite una resolución al respecto, la cual con apego a derecho podrá derivar en una Recomendación, un documento de No Responsabilidad o en la conclusión de la queja mediante procedimientos de conciliación o solución durante el trámite respectivo, además de las causas señaladas en el artículo 123 del Reglamento de la Comisión Nacional.

3. Se tiene conocimiento de abusos y malos tratos contra trabajadores mexicanos en los Estados Unidos de América, así como casos particulares en la industria de la manzana en el Estado de Washington, y en la industria avícola en el Estado de Maine, ambos de los Estados Unidos.

#### *Santa Lucía*

1. No aplicable.
2. No aplicable.
3. No aplicable.

#### *Trinidad y Tobago*

1. No han habido casos en este país en los últimos diez años donde trabajadores migrantes o miembros de sus familias hayan sido objetivo de violencia, abusos, malos tratos, ya sea por parte de empleadores, otras personas, grupos u organizaciones.
2. No han habido casos en este país en los últimos diez años de abusos de autoridad, violencia, tortura o muerte de trabajadores inmigrantes o miembros de sus familias como consecuencia de las actividades de la policía o los oficiales de inmigración.
3. No se sabe.

#### *Venezuela*

1. No. En Venezuela la Constitución Nacional (capítulo II, artículo 60) establece derechos individuales conferidos en igualdad de condiciones a nacionales y no nacionales, los cuales deberán ser velados por los órganos competentes, a fin de evitar y condenar actos de violencia y abusos contra nacionales y extranjeros.
2. No. En Venezuela no existen estadísticas ni cifras que indiquen abusos de autoridad, violencia, tortura y/o muerte en contra de trabajadores inmigrantes y miembros de su familia.
3. No.

[...]

## 1.24 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2000

OEA/Ser./L/V/II.111

Doc. 20 Rev.

16 abril 2001

### Capítulo I

#### *Introducción*

1. Durante el año 2000 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha continuado con su tarea de promover y vigilar la observancia de los derechos humanos en los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. Parte de la labor desarrollada durante este año se encuentra reflejada en el contenido de este Informe Anual, presentado ante el trigésimo primer período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización.
2. En esta ocasión, la Comisión desea iniciar su informe haciendo hincapié en la obligación individual y colectiva de superar la marginación social, racial o étnica que aqueja a los pueblos del Hemisferio. Las estimaciones de los organismos internacionales indican que cerca de 80 millones de personas en América Latina y el Caribe se encuentran por debajo de la línea de pobreza, por lo que se ven imposibilitadas de satisfacer sus necesidades diarias de alimentación, vestimenta, vivienda, agua potable, servicios sanitarios y electricidad. Asimismo, millones de hombres, mujeres y niños de nuestra región carecen de acceso equitativo a la educación y la atención de salud, lo cual afecta sus oportunidades de desarrollo personal y de participación en todas las esferas de la vida nacional.
3. Los Estados Miembros, tanto en forma individual como mediante la cooperación mutua, deben implementar medidas positivas destinadas a garantizar condiciones de vida dignas, igualdad de oportunidades y plena participación en la toma de decisiones como objetivos básicos del desarrollo integral de los habitantes y las sociedades del Hemisferio. En este sentido deben brindar especial protección y estimular el desarrollo de quienes se encuentran en especial situación de vulnerabilidad, en particular, a los niños, los discapacitados, las mujeres, los pueblos indígenas y los trabajadores migratorios y sus familias. Los Estados Miembros deben brindar especial protección a estas personas o grupos de personas, creando o fortaleciendo los mecanismos legales e institucionales destinados a combatir la discriminación a la luz de los parámetros establecidos en el Sistema.

[...]

5. Entre las personas muchas veces afectadas por la discriminación y la falta de protección legal efectiva de derechos fundamentales tales como la igualdad personal, la dignidad personal, el trato humano y la libertad, se cuentan aquéllas con discapacidades físicas o mentales. La Comisión observa que las personas que padecen discapacidades mentales se encuentran en una particular

situación de vulnerabilidad y, conforme a los parámetros internacionales reflejados en distintos instrumentos internacionales, tales como la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad, los Estados Miembros deben asegurar que el tratamiento médico y social que se les brinde ponga a resguardo su dignidad personal y demás derechos fundamentales.

[...]

7. El respeto a los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas constituye un desafío de particulares dimensiones históricas, geográficas y sociales: la unidad nacional basada en la consolidación de la pluriculturalidad y la armonía de nuestras sociedades y el respeto de formas diversas de organización social, desarrollo, bienestar individual y colectivo que no resultan necesariamente coincidentes con los sistemas protegidos por las legislaciones comunes. Este proceso involucra la reparación del despojo de tierras, territorios y recursos que permita ejercer a los pueblos y comunidades indígenas el derecho al desarrollo de acuerdo a sus propias tradiciones, necesidades e intereses. En este sentido, cabe reiterar el llamado a los Estados Miembros para que impulsen la aprobación de la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.<sup>1</sup>
8. Conforme a lo expresado por los Jefes de Estado y Gobierno del Hemisferio en la Segunda Cumbre de las Américas, el tema de los trabajadores migratorios y sus familias constituye hoy una de las cuestiones más significativas en la progresiva universalización del sistema de relaciones internacionales y su tratamiento requiere de un enfoque multilateral. Al mismo tiempo, la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran estas personas debido a las diferencias idiomáticas, raciales y culturales con las que se encuentran en los Estados en donde desarrollan su trabajo, se cuenta entre las preocupaciones de la CIDH. La Comisión considera de fundamental importancia que los Estados Miembros promuevan el respeto y garanticen los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios y sus familias en su legislación doméstica, de conformidad con estándares internacionales en la materia.
9. La Comisión continuará evaluando las medidas adoptadas con el fin de combatir la discriminación y superar la marginación social que aqueja a los habitantes de la región a la luz, principalmente, de las normas de la Convención Americana y su Protocolo Adicional en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como Protocolo de San Salvador. Cabe señalar al respecto que este Protocolo faculta a la Comisión para recibir peticiones sobre presuntas violaciones a los derechos sindicales previstos en su artículo 8(a), así como al derecho a la educación, contemplado en su artículo 13. La Comisión insta a los Estados que aún no lo hayan hecho a sumarse a Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, Suriname y Uruguay, en la ratificación de este instrumento.

[...]

---

<sup>1</sup> Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 26 de febrero de 1997, en su sesión 1333a. durante su 95º período ordinario de sesiones.

II. La discriminación persiste en las Américas. La Comisión insta a los Estados miembros a colaborar con miras a lograr el éxito de la “Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia” a celebrarse en Sudáfrica durante el año 2001. La Comisión reitera su llamado a los Estados Miembros para que deroguen las normas que permitan la discriminación y combatan de manera decidida estas prácticas a la luz de sus obligaciones internacionales.

[...]

V. La CIDH recomienda a los Estados Miembros de la OEA que ratifiquen la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de la OEA en 1999; y que adopten, entre otras, medidas de carácter legislativo, judicial y educativo para promover y asegurar respeto de los estándares internacionales que protegen los derechos de las personas con discapacidades.

[...]

## Capítulo VI Estudios Especiales

### Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio

[...]

2. La CIDH decidió dedicar una atención especial al fenómeno de los trabajadores migratorios y sus familias dados los graves problemas en materia de derechos humanos que afectan a estas personas. A través de los años, la CIDH ha tenido conocimiento de dichos problemas como consecuencia de sus visitas *in loco*, denuncias sobre violaciones de derechos humanos y audiencias especiales para tratar el tema. La CIDH estima que los trabajadores migratorios y sus familias son sectores sociales especialmente vulnerables que, en muchas ocasiones, son objeto de abusos y de violaciones sistemáticas de sus derechos esenciales. De igual manera, la CIDH tomó en consideración la importancia que los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) le han brindado al tema en la agenda Hemisférica.<sup>2</sup>

[...]

---

<sup>2</sup> En la Declaración de Montrouis llamada “Una Nueva Visión de la OEA”, aprobada por la Asamblea General en Haití en 1995, se señaló que como producto de la creciente interdependencia e integración económica se obliga al tratamiento del problema de los trabajadores migratorios y de sus familias a través de enfoques basados en la solidaridad entre los Estados miembros, y con pleno respeto a la dignidad y a los derechos de dichas personas. En la Cumbre de las Américas celebrada en Santiago de Chile en abril de 1998 los gobernantes y jefes de Estado de las Américas señalaron en la Declaración de Santiago que “desplegaremos especiales esfuerzos para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes y sus familias”. Asimismo, en el Plan de Acción de esta Cumbre, entre otras cosas, se señala que los Estados deben velar por el pleno cumplimiento y protección de los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios, deben tomar medidas a fin de eliminar y erradicar todas las formas de discriminación en su contra, deben impedir su abuso y maltrato por parte de los empleadores, y deben procurar de proporcionarles las mismas condiciones laborales de protección jurídica otorgadas a los trabajadores nacionales.



### III. Jurisprudencia Desarrollada por el Sistema Interamericano de Protección y Promoción de los Derechos Humanos en Relación a los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias

17. La Relatoría Especial ha considerado necesario informar anualmente a la Asamblea General sobre la diversa jurisprudencia desarrollada por los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en cuanto a los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias como una manera de enriquecer el análisis sobre la materia, así como para servir de guía para la protección de los derechos fundamentales de estas personas.

[...]

19. Durante el año 2000, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos tuvo la oportunidad de abordar la problemática de los trabajadores migratorios y sus familias a través de una solicitud de medidas provisionales presentada por la Comisión a la Corte con motivo de la expulsión masiva de haitianos y dominicanos de origen haitiano que se encontraban en territorio de República Dominicana.<sup>3</sup> La solicitud de medidas provisionales presentada por la Comisión a la Corte dio lugar a que ésta última ordenara medidas provisionales en favor de determinadas personas a fin de proteger sus derechos fundamentales.<sup>4</sup>

20. Lo importante de esta jurisprudencia desarrollada por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tal como se verá más adelante, radica en que es la primera vez que se pone en movimiento el mecanismo de medidas provisionales con el fin de: a) frenar las expulsiones masivas de personas; b) requerir a un Estado que se abstenga de expulsar de su territorio a determinadas personas; c) requerir a un Estado que permita el retorno inmediato de determinadas personas a su territorio; y d) requerir a un Estado que permita la reunificación familiar de determinadas personas.

[...]

28. El 18 de agosto de 2000, la Corte otorgó medidas provisionales en favor de determinadas personas (aquellas señaladas en el *addendum* y también a favor de los testigos), pero rehusó ordenar medidas a favor de categorías o grupos de personas en número y de identidad indeterminadas. Sobre el particular, la Corte señaló en sus considerandos:

Que es atributo de la República Dominicana tomar decisiones soberanas acerca de su política de migración, las cuales deben ser compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidas en la Convención Americana.

---

<sup>3</sup> El artículo 63 (2) de la Convención Americana dispone que, en casos de “extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas”, la Corte podrá, en los asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, a solicitud de la Comisión, tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Por su parte, el artículo 25 (1) del Reglamento de la Corte señala que “en cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención”.

<sup>4</sup> La solicitud de medidas provisionales se hizo a favor de un grupo determinado (de haitianos y dominicanos de origen haitiano) aunque innominado de personas, debido a que la práctica del Estado dominicano no permitía distinguir miembros individuales del grupo y debido a que éstos no se atrevían a presentarse de manera individual por temor a represalias.

Que los antecedentes presentados por la Comisión en su solicitud demuestran *prima facie* una situación de extrema gravedad y urgencia en cuanto a los derechos a la vida, la integridad personal, protección especial a los niños en la familia y el derecho de circulación y residencia de las personas identificadas en el *addendum*...

Que el artículo 1.1 de la Convención señala el deber de los Estados Partes de respetar los derechos y libertades reconocidos en ese tratado y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que éste sujeta su jurisdicción.

[...]

30. Como se ve, la Corte rehusó ampliar su jurisprudencia, que hasta ahora ha sido consistente en el sentido de otorgar medidas provisionales sólo a favor de personas claramente nombradas e identificadas. En cambio, la medida de la Corte es innovadora en otro aspecto importante: hasta la fecha, la Corte sólo había dictado medidas para proteger los derechos a la vida y la integridad física de personas en riesgo. Con esta medida, sin embargo, por primera vez la Corte extiende su protección a derechos como el de residencia en el país de origen, a medida de protección de menores y a la vida familiar.

[...]

## Políticas Migratorias y Violaciones de Derechos Humanos

56. Para discutir de manera crítica la violación de los derechos humanos de trabajadores migratorios miembros de sus familias en el hemisferio, es preciso comenzar por entender la naturaleza de la migración como fenómeno social. En este sentido, es importante recalcar que la violación a los derechos fundamentales de estas personas no se da en el vacío, sino que es parte de un contexto y está vinculada a las políticas migratorias de los Estados. La migración es un proceso complejo de múltiples repercusiones políticas, sociales, culturales y económicas que involucra diversos actores cuyos intereses difieren. Estos actores son, por una parte, los Estados que regulan la entrada y la salida de personas para garantizar sus intereses, y por otra, individuos y sus familias que migran porque aspiran a mejorar sus condiciones de vida. Entre los Estados, como ya se mencionó, es posible distinguir entre países receptores, de origen y de tránsito de migrantes.<sup>5</sup>

57. Los países receptores intentan regular la entrada de extranjeros dependiendo de factores económicos, sociales y también políticos. Durante ciclos de expansión económica, estos Estados tienden a promover la inmigración para suplir la escasez de mano de obra. A este respecto, mientras algunos países promueven la emigración de personas calificadas, otros incentivan la de mano de obra no calificada para cubrir puestos de trabajo que la población local no está dispuesta a ocupar. Países con tasas de crecimiento poblacional muy bajas o negativas y que se caracterizan por tener un alto porcentaje de personas en edad de jubilar tienden a promover la inmigración, ya que necesitan incrementar la fuerza laboral. Asimismo, muchos países necesitan de trabaja-

---

<sup>5</sup> Zolberg, Aristide. "International Migrations in Political Perspective", en Kritz, M. M., Keely, C. and Tomasi, S. (eds.) *Global Trends in Migration: Theory and Research on International Population Movements*. New York: The Center for Migration Studies, 1981, pp. 3-15; Weiner. *Op. cit.*, 1995, pp. 171-175.

dores para aumentar el número de personas que aportan a los sistemas previsionales para así poder mantener el nivel de prestaciones a sus afiliados como jubilaciones o pensiones vitalicias. Durante ciclos de contracción económica, por el contrario, los Estados receptores imponen restricciones a la entrada de extranjeros en vista del exceso de oferta en el mercado laboral y que muchas veces tiende a reflejarse en altas tasas de desempleo.<sup>6</sup>

58. Criterios políticos también determinan la posición de los Estados receptores con respecto a la inmigración. Como norma general, los Estados restringen la entrada de extranjeros cuando la población local comienza a manifestar inquietud o incluso malestar ante la presencia de inmigrantes. Tal actitud por parte de la población local puede deberse a que un exceso de mano de obra producto de la entrada de extranjeros puede provocar una baja en las remuneraciones en el mercado de trabajo. Asimismo, puede obedecer a cierta ansiedad que la presencia de extranjeros sobrecargue servicios sociales prodigados por el Estado concebidos como beneficios sólo para los ciudadanos del país. Los Estados muchas veces restringen la inmigración cuando les preocupa que la presencia de extranjeros cambie los patrones culturales imperantes de un modo impredecible o simplemente indeseable. En muchos países, sobre todo los que tienen una población homogénea, la presencia de extranjeros con religión, apariencia y costumbres distintas puede llegar a generar mucha inquietud en la población local. Los Estados son muy sensibles a este tipo de manifestaciones; por ello, cuando la opinión pública manifiesta su malestar y demanda acciones concretas para restringir la llegada de extranjeros, los gobiernos tienden a implementar medidas anti-inmigratorias. Por el contrario, cuando la opinión pública se manifiesta en forma abrumadora en favor de acoger extranjeros, muchas veces como una medida humanitaria, los Estados tienden a flexibilizar las normas inmigratorias. Los Estados también reducen las restricciones inmigratorias ante la presión de ciertos grupos influyentes. Muchas veces sectores empresariales que requieren de trabajadores migratorios, ya sea porque hay un déficit en la mano de obra o porque les conviene contratar trabajadores foráneos que resultan menos onerosos, presionan a favor de una política de inmigración más permisiva.<sup>7</sup>

59. Al igual que los países receptores, los Estados de origen de los migrantes promueven la emigración de sus nacionales de acuerdo a diversos intereses. Para estos Estados la inmigración muchas veces representa una válvula de escape para problemas sociales. Países pobres caracterizados por una vasta población y tasas de desempleo estructurales promueven la emigración de mano de obra no calificada para aliviar presiones sobre sus servicios sociales. En ciertas ocasiones, algunos gobiernos llegan incluso a promover la fuga de cerebros si es que el mercado de trabajo no es capaz de absorber personal calificado. Los países de origen también pueden estar interesados en promover la emigración para asegurar las remesas enviadas por sus ciudadanos. Para muchos de los países las remesas constituyen una importante fuente de divisas. Por otra parte, las remesas muchas veces representan también un valioso instrumento de política macro económica: varios países, de hecho, las ocupan para cuadrar balanzas de pagos deficitarias. Entre las razones políticas, los Estados de origen pueden promover la inmigración

---

<sup>6</sup> Zolberg, *Op. cit.* 6-25; Weiner, *Op. cit.* 140-4; Zolberg, Aristide. "The Politics of Immigration Policy", *American Behavioral Scientist* 42 (9), 1999, pp., 276-80; Teitelbaum, Michael. Immigration Refugees and Foreign Policy', *International Organization* 38 (3) 1984, pp., 429:450.

<sup>7</sup> Teitelbaum, *Op. cit.* pp. 29; Weiner, *Op. cit.*: 140-4, Zolberg (1981), *op. cit.* pp., 6-25; Zolberg (1999), *Op. cit.*, pp., 276-80. 29[42] Teitelbaum, *Op. cit.* pp. 29; Weiner, *Op. cit.*: 140-4, Zolberg (1981), *op. cit.* pp., 6-25; Zolberg (1999), *Op. cit.*, pp., 276-80.

- para deshacerse de detractores, o bien para incentivar la formación de personal calificado en el extranjero.<sup>8</sup>
60. Los Estados de tránsito comparten algunos de los temores de los países de recepción de migrantes. Aunque gran parte de estas personas entran a su territorio sin la intención de quedarse, muchas veces la llegada masiva de extranjeros puede repercutir de modo negativo en la economía o afectar la convivencia pública. Uno de los problemas más difíciles que estos países tienen que enfrentar es la presión de los países receptores, generalmente más ricos y poderosos, que les exigen endurecer sus políticas inmigratorias para restringir la entrada de extranjeros a sus territorios. Ceder ante estas peticiones, sin embargo, muchas veces fricciona las relaciones de estos Estados con países de origen que reclaman por el trato que reciben sus nacionales en los países de tránsito.
61. Por último, como ya se enfatizó, los flujos migratorios también dependen en parte de los propios migrantes. Son diversas las razones que empujan a las personas a migrar. Gente sale de sus países en busca de un futuro mejor, huyendo de violencia, guerra, pobreza o de la falta de oportunidades económicas. Es importante recalcar, sin embargo, que la motivación de las personas a inmigrar trasciende razones políticas y económicas. Muchas personas emigran para elevar su estatus social. En el caso de mujeres y minorías religiosas o étnicas, la emigración en ocasiones implica la posibilidad de obtener igualdad y un trato más digno.<sup>9</sup>
62. Como se ha señalado, la migración es un proceso complejo cuya naturaleza y características dependen de los intereses económicos, políticos, sociales y culturales tanto de Estados receptores, de tránsito y origen, como también de las motivaciones y aspiraciones de los propios migrantes. Este es el contexto en que se dan los problemas de violaciones a los derechos humanos a migrantes, ya sea de personas que piden asilo político o trabajadores migratorios y sus familias. La mayor parte de dichas violaciones tienen lugar en los países de recepción y tránsito. En este sentido, es importante entender el dilema al que se ven expuestos estos países. Al tratar de regular la inmigración de acuerdo a sus intereses y prioridades, dichos Estados tropiezan con un problema político y ético de muy difícil solución. En el diseño de cualquier política de inmigración, los Estados están forzados a reconciliar dos principios fundamentales pero contrapuestos: por un lado, su derecho a regular la entrada de personas a su territorio de acuerdo a sus necesidades, en otras palabras, de ejercer su soberanía; y por otro, respetar la dignidad intrínseca y el derecho de millones de seres humanos que buscan emigrar de sus países en busca de mejores condiciones de vida para ellos y sus familias.<sup>10</sup>
63. Hasta ahora, esta contradicción se ha resuelto claramente en favor de los Estados los que, parapetados en el principio de la soberanía, limitan la entrada de extranjeros a su arbitrio. Es interesante subrayar, sin embargo, que los Estados propugnan que la emigración es una aspiración legítima, y por ello, abogan por suprimir cualquier restricción a la salida de personas de sus países de origen.<sup>11</sup> Al tratar de controlar la inmigración, sin embargo, los Estados a menudo

<sup>8</sup> Teitelbaum, *Op. cit.*, pp., 29; Weiner *Op. cit.*, 140-4; Zolberg (1981), *Op. cit.*, pp., 6-25; Zolberg (1999), *Op. cit.*, pp., 276-80.

<sup>9</sup> Weiner, Myron. "Ethics, National Sovereignty and the Control of Immigration." *International Migration Review* (30) 1, 1996, pp. 171

<sup>10</sup> En la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Acuerdos de Helsinki, por ejemplo, se establece el derecho inalienable de todas las personas a emigrar.

<sup>11</sup> Naciones Unidas. Grupo de Trabajo Intergubernamental de Expertos en los Derechos Humanos de los Migrantes, Informe E/CN.4/AC.46/1998/5, párrafo 28; Naciones Unidas, Derechos Humanos de los Migrantes, Informe E/CN.4/2000/82, párrafo 13.

violan derechos fundamentales de los migrantes. Dichos abusos afectan a gente que ha entrado en forma legal, pero de manera aún más acentuada a trabajadores indocumentados y refugiados. Las violaciones a los derechos humanos de inmigrantes y trabajadores migratorios muchas veces obedecen al deseo deliberado de los Estados de desincentivar la inmigración.

64. A este respecto, es preciso recalcar que inmigrantes y trabajadores migratorios se encuentran en una condición muy vulnerable. Estas personas muchas veces ignoran las leyes y el idioma del país receptor y en varias ocasiones deben enfrentar abierta hostilidad por parte de la población, incluso de las autoridades. La situación es particularmente grave en el caso de los migrantes indocumentados, cuya situación inmigratoria los expone aún más a abusos. De hecho, dada la situación particular de los migrantes se sostiene que estas personas enfrentan una condición de vulnerabilidad estructural.<sup>12</sup> A raíz de ella, los migrantes están expuestos a una serie de atropellos. Entre ellos se pueden mencionar arrestos arbitrarios y la ausencia de debido proceso; deportaciones masivas; discriminación para concesión de la nacionalidad o para acceder a servicios sociales a los que extranjeros tienen derecho por ley; condiciones de detención infrahumanas; apremios ilegítimos por parte de autoridades como policías y funcionarios de inmigración; y completa indefensión cuando son expuestos a condiciones de explotación por parte de empleadores inescrupulosos. Estas situaciones afectan de forma particular a las mujeres y niños migrantes, quienes están además expuestos a excesos como acoso sexual, golpizas y condiciones de trabajo deficiente.
65. Un fenómeno preocupante, no necesariamente vinculado con los Estados, pero que vulnera de modo directo la situación de los migrantes, es el aumento de las mafias dedicadas al tráfico de personas. Dado su poder y recursos estas organizaciones se han transformado en un problema grave. Un estudio reciente indica que el contrabando de personas a Estados Unidos es un negocio que mueve cada año alrededor de 3 mil millones de dólares estadounidenses.<sup>13</sup> Es importante recalcar que estas organizaciones delictivas no sólo lucran de forma ilícita, sino que a menudo maltratan, estafan o despojan a migrantes desesperados que contratan sus servicios. Además, en su afán de burlar la vigilancia de las autoridades, estas organizaciones muchas veces exponen a personas, incluidos mujeres, ancianos y niños, a peligros innecesarios que a veces terminan de forma fatal. Por ejemplo, traficantes de migrantes en ocasiones abandonan a sus clientes en el desierto o en el mar o los transportan en camionetas o contenedores en condiciones de hacinamiento tal que pueden llevarlos a morir por asfixia.
66. Otro fenómeno muy preocupante relacionado con la aparición de mafias dedicadas al tráfico de personas es la criminalización de las fronteras. De forma creciente, las fronteras, sobre todo las caracterizadas por grandes flujos de personas, se han transformado en lugares muy peligrosos donde operan una serie de bandas criminales. Estos grupos aprovechan la condición de vulnerabilidad de los migrantes para cometer todo tipo de fechorías como robos, asaltos, violaciones, extorsión, pillaje y asesinatos. La delincuencia, sin embargo, no solamente se remite a bandas criminales, sino, por desgracia, muchas veces también se extiende a funcionarios corruptos que

---

<sup>12</sup> Skeldon, Ronald. "The Emergence of Trans-Pacific Migration," en *Cambridge Survey of World Migration* (Robin Cohen ed.). New York: Cambridge University Press, 1995, pp. 536.

<sup>13</sup> Esta situación se grafica muy bien en el siguiente informe: Venet, Fabienne. "La Otra Frontera" en *Migración: México Entre sus Dos Fronteras*. Informe elaborado por un consorcio de ONG mexicanas 1999, pp. 53-6.

roban, abusan y extorsionan a trabajadores migrantes. La actitud de estas personas en muchos lugares fronterizos no hace más que agravar la situación general de inseguridad en las áreas fronterizas.<sup>14</sup>

## Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos de los Trabajadores Migratorios

67. Hasta ahora los esfuerzos internacionales para enfrentar el problema creado por la creciente violación de los derechos humanos de millones de migrantes en todo el mundo han sido más bien modestos. Existen una serie de tratados y acuerdos internacionales que prodigan garantías generales a todas las personas, y que se extienden, por ese solo hecho, a quienes migran como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas.<sup>15</sup> Del mismo modo, varios artículos de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos protegen de manera genérica los derechos de estas personas.<sup>16</sup> De modo más específico, los Convenios 97 (revisado) de 1949 y 143 de 1975 de la OIT brindan ciertas garantías de protección a los trabajadores migratorios y sus familias. Sin embargo, estos Convenios han sido ratificados por pocos países (41 en el caso del convenio 97 y 18 en el del convenio 143).<sup>17</sup> A nivel del Sistema de Naciones Unidas, se han desarrollado una serie de iniciativas. Primero, la Asamblea General aprobó la “Convención Internacional de Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias” en 1990. Más tarde, en 1997, la Asamblea General creó un Grupo Especial de Expertos para tratar el tema de los derechos humanos de los trabajadores migratorios, compuesto por cinco reputados investigadores y encabezado por Jorge Bustamante.<sup>18</sup> Dos años después, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU nombró a Gabriela Rodríguez Pizarro como Relatora Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Trabajadores Migratorios.<sup>19</sup> Asimismo, recientemente en el marco de la Convención de Naciones Unidas en contra de la Delincuencia Organizada Transnacional, varios Estados suscribieron el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire.<sup>20</sup>
68. Entre sus puntos principales, la Convención Internacional de Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias busca ampliar los mecanismos de protección para los trabajadores migratorios y sus familias, sobre todo en los siguientes temas: condiciones de explotación y discriminación; control del tráfico ilegal de personas; y creación de lineamientos claros con relación a los beneficios sociales a los que debieran tener acceso estas personas. Lamentablemente, a más de diez años de su aprobación, la Convención no ha podido entrar en vigencia ya que hasta ahora sólo ha sido ratificada por 16 países (Azerbaiján, Bolivia, Bosnia-Herzegovina, Cabo Verde, Egipto, Ghana, Guinea, México, Marruecos, Filipinas, Sene-

<sup>14</sup> Naciones Unidas, Asamblea General Resolución 217 A (III) del 10 de Diciembre de 1948.

<sup>15</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Bogotá, Colombia 1948; Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José de Costa Rica 1969.

<sup>16</sup> OIT. Convenio sobre los Trabajadores Migratorios (revisado), 1949; OIT Convenios sobre los Trabajadores Migratorios (disposiciones complementarias) 1975.

<sup>17</sup> Naciones Unidas, Resolución 1997/15 de la Comisión de Derechos Humanos, 1997.

<sup>18</sup> Naciones Unidas, Resolución 1999/44 de la Comisión de Derechos Humanos, 1999.

<sup>19</sup> Naciones Unidas, Documento A/55/383 de la Comisión de Derechos Humanos, 2000.

<sup>20</sup> Para entrar en vigencia la Convención necesita la ratificación de veinte Estados.

- gal, Las Islas Seychelles, Sri Lanka, Uganda y Uruguay) y firmada por otros diez (Bangladesh, Chile, Comoros, Guatemala, Guinea-Bissau, Paraguay, Sao Tomé y Príncipe, Sierra Leona, Tayikistán y Turquía).<sup>21</sup>
69. El bajo nivel de ratificación y sobre todo el hecho de que no la ha suscrito ningún país desarrollado, ni siquiera los más progresistas en materia de legislación internacional en derechos humanos, como Suecia, Dinamarca, Noruega, Holanda y Finlandia, le han restado cierta legitimidad al documento. Muchos países se han negado a firmar la Convención porque sienten que es un instrumento excesivamente generoso, sobre todo en cuanto a la extensión de beneficios sociales a extranjeros, incluso indocumentados. En este sentido, muchos Estados se niegan a ratificar el instrumento porque temen que éste no sólo restringiría su capacidad para regular los flujos migratorios de acuerdo a necesidades e intereses, sino que también generaría mucha inquietud en la ciudadanía, sobre todo en circunstancias en que el número de migrantes ha crecido y la economía mundial muestra signos de debilidad.<sup>22</sup>
70. La falta de apoyo por parte de los países se traduce en que los trabajadores migratorios y los miembros de sus familias se encuentran en una situación de indefensión. En su último Informe, Gabriela Rodríguez Pizarro enfatiza este problema al advertir que con respecto a este grupo existe un vacío importante en la jurisprudencia internacional de derechos humanos. La Relatora Rodríguez manifiesta que “el régimen casi universal de protección a los refugiados permite reconocer y remediar las violaciones de los derechos civiles y políticos sobre todo cuando amenazan la vida y la seguridad de las personas de tal modo que éstas se sienten obligadas a huir de su país. Pero no existe igual reconocimiento de las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales, que también pueden ser tan graves que obliguen a las personas a huir de sus lugares de origen. No se reconoce, por lo tanto, la necesidad de proteger de alguna medida a las personas que no quieran o no puedan volver a situaciones en las que la falta de derechos económicos, sociales y culturales hace la supervivencia precaria o imposible”.<sup>23</sup>
71. Como se señaló con anterioridad, algunos países han formado grupos de trabajo para intercambiar ideas y ver cómo abordar el problema presentado por los trabajadores migrantes. Los quince miembros de la Unión Europea, que han avanzado en la armonización de sus políticas de inmigración a través de la firma de la Convención de Dublín sobre Asilo (1997) y del Tratado de Ámsterdam (1999), han discutido por ejemplo, medidas para asegurar que el trato a los migrantes se lleve a cabo de acuerdo a los estándares fijados por la Convención Europea de Derechos Humanos. El Consejo de Europa también ha aprobado resoluciones y declaraciones en las que fija normas y principios para determinar el trato de trabajadores migratorios.<sup>24</sup> Iniciativas como éstas, sin embargo, lamentablemente constituyen una excepción.
72. A modo de resumen, esta sección de nuestro Informe examinó de forma general el marco en el que ocurren las violaciones de derechos humanos de trabajadores migratorios y sus familias. A

---

<sup>21</sup> Un análisis interesante de los problemas y virtudes de la Convención es presentado por Bosniak, Linda S., “Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants, Cohen, Andrew. “Mental Bloc: European Immigration” *WorldLink* (Nov/ Dic), 2000, pp. 18-9. Undocumented Migrants Under the International Migrant Workers Convention.” *International Migration Review* 25 (4), 1990, pp. 737-771.

<sup>22</sup> Naciones Unidas, Derechos Humanos de los Migrantes, Informe E/CN.4/2000/82, párrafos, 13 y 31.

<sup>23</sup> Cohen, Andrew. “Mental Bloc: European Immigration” *WorldLink* (Nov/ Dic), 2000, pp. 18-9.

<sup>24</sup> Discurso pronunciado durante la apertura del seminario de expertos sobre recursos que pueden usar las víctimas de actos de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia. Ginebra 6-18 de febrero, 2000.

este respecto, se hizo hincapié en que la migración es un proceso complejo de múltiples repercusiones políticas, sociales y económicas que involucra diversos actores como Estados y migrantes. Las violaciones a los derechos humanos de trabajadores migrantes, como se indicó, obedecen a veces al deseo premeditado de los Estados de limitar la inmigración. Del mismo modo, se indicó que los trabajadores migratorios y sus familias padecen de una vulnerabilidad estructural la que los expone a múltiples abusos. Por último, se indicó que en materia de jurisprudencia internacional existe un vacío preocupante en cuanto a la protección de trabajadores migratorios. La falta de instrumentos que garanticen los derechos de estas personas deriva en gran medida de la reticencia de los Estados a firmar acuerdos que podrían limitar su capacidad para controlar la inmigración y comprometerlos a otorgar una serie de derechos y beneficios a extranjeros.

## V. Discriminación, Xenofobia y Racismo en contra de los Trabajadores Migratorios en el Hemisferio

73. Mary Robinson, Alta Comisionada para los Derechos Humanos de Naciones Unidas, recientemente declaró que la migración a gran escala ha provocado un aumento preocupante de casos de racismo y xenofobia.<sup>25</sup> Uno de los grupos más afectados por este problema son los trabajadores migratorios y sus familias quienes, independientemente de su condición legal, son comúnmente el blanco de actos de discriminación o de manifestaciones racistas o xenófobas.<sup>26</sup> Como reflejo de esta tendencia, un número significativo de países han experimentado en los últimos años incidentes extremadamente serios de xenofobia. En Europa, por ejemplo, en países como Alemania, Francia, Austria, e Italia, grupos de ultra derecha han perpetrado violentos ataques en contra de trabajadores migratorios de origen africano, turco, europeo del este o latino. En Libia, el año pasado la población local organizó violentos *pogroms* en contra de trabajadores visitantes de Ghana, Nigeria y Chad. Trabajadores migratorios de Bangladesh e Indonesia han recibido cruentas golpizas en Malasia. En Sudáfrica, en tanto, trabajadores migratorios de Angola, Mozambique, la República Democrática del Congo, entre otros, han sido asesinados o linchados por la población local.
74. Aunque en la gran mayoría de los países del mundo las manifestaciones xenofóbicas en contra de trabajadores migratorios son menos espectaculares, no por ello dejan de ser preocupantes. Trabajadores de origen extranjero son a menudo discriminados en el mercado de trabajo y se restringe severamente su acceso a la vivienda, servicios sociales y justicia. Más aún, deben soportar evidente hostilidad por parte de la población local. En su forma más benigna, ésta se manifiesta en burlas o insultos, En su forma más nociva, dicha oposición se transforma en estigmatización social: los migrantes muchas veces son injustamente asociados a toda clase de actividades delictiva o bien son tildados de haraganes, abusivos que tratan de sacar provecho de los servicios prodigados por el Estado receptor.

---

<sup>25</sup> Naciones Unidas, Derechos Humanos de los Migrantes. Informe E/CN.4/2000/82. [66] Human Rights Watch. *World Report. Special Issues and Campaigns: Racial Discrimination and Related Intolerance* 2001. Página Internet <http://www.hrw.org/wr2k1/special/racism.html#migrants>; Naciones Unidas, Derechos Humanos de los Migrantes. Informe E/CN.4/2000/82, 2000, párrafo 13.

<sup>26</sup> Human Rights Watch. *World Report. Special Issues and Campaigns: Racial Discrimination and Related Intolerance* 2001. Página Internet <http://www.hrw.org/wr2k1/special/racism.html#migrants>; Naciones Unidas, Derechos Humanos de los Migrantes. Informe E/CN.4/2000/82, 2000, párrafo 13.



75. De igual modo, los trabajadores migratorios y sus familias son a menudo hostigados o maltratados por las propias autoridades. En varios países, la policía controla de manera regular la documentación de los trabajadores migratorios también realiza redadas en lugares donde extranjeros se reúnen o residen, muchas veces sin que haya un motivo aparente para tal vigilancia. Los extranjeros son arrestados en repetidas ocasiones sin motivo, golpeados o insultados por las autoridades. Peor aún, muchas mujeres migrantes denuncian regularmente que han sido violadas por la policía. Por otro lado, la policía muchas veces no interviene cuando la población local fustiga o maltrata a trabajadores extranjeros, o bien simplemente se niega a investigar denuncias de maltrato interpuestas por trabajadores extranjeros.<sup>27</sup> Por último, en numerosos países se promulgan legislaciones y se mantienen prácticas discriminatorias en contra de trabajadores extranjeros, incluyendo parcialidad en el otorgamiento de visados y reglamentaciones abiertamente discriminatorias para insertarse en el mercado laboral.<sup>28</sup>
76. Al igual que la migración, el racismo, la xenofobia y otras formas de discriminación son fenómenos sociales bastante complejos. Por ello, nos parece pertinente explicar, aunque sea de manera breve, la naturaleza de dichas manifestaciones, y en particular como éstas pueden afectar la política migratoria de los Estados. De acuerdo a la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de Naciones Unidas,<sup>29</sup> la discriminación es “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o cualquier otra esfera de la vida pública” (artículo 1). El racismo, en tanto, es definido como una ideología basada en la idea de que los seres humanos deben estar separados en diversos grupos y que éstos pueden ser jerarquizados de acuerdo a criterios con respecto a su inteligencia, moralidad, habilidades o capacidades. La xenofobia, por último, se refiere a un odio irracional en contra de los extranjeros o de personas que son percibidas como foráneas.
77. Expresiones de intolerancia y discriminación, como el racismo y la xenofobia, se asocian a manifestaciones de etnocentrismo; esto es, la creencia por parte de un determinado grupo que su cultura es superior o más valiosa que otras. El etnocentrismo muchas veces se entremezcla con tintes de racismo, lo que refuerza la impresión de supremacía por parte de ciertas culturas o pueblos. Aunque en grados diferentes, conductas etnocentristas derivadas de y exacerbadas por creencias religiosas, procesos de unificación nacional, diferencias lingüísticas, y desarrollos históricos, entre otros factores, y difundidas por sistemas educacionales han llevado a que conductas etnocentristas se hayan enraizado en prácticamente todas las naciones del mundo.<sup>30</sup>
78. Como se reseñó en la sección anterior, ciertas condiciones políticas son un factor importante en el diseño de las políticas migratorias por parte de los Estados. Entre ellas destacan el nivel de

<sup>27</sup> Naciones Unidas, Derechos Humanos de los Migrantes Informe E/CN.4/2000/82, párrafo 54.

<sup>28</sup> Naciones Unidas, Resolución 2106 (XX) de la Asamblea General, 1965.

<sup>29</sup> International Encyclopedia of the Social Sciences. 20th ed. Volume 12, pp. 81; Online Dictionary of Social Sciences. Página Internet: <http://datadump.icaap.org/cgi-bin/glossary/SocialDict/>. [70] Tilley, John. “Cultural Relativism.” *Human Rights Quarterly* 22 (2): pp 527, 540; Levine, Robert y Donald T. Campbell. *Ethnocentrism. Theories of Conflict, Ethnic Attitudes and Group Behavior*. New York: John Wiley & Sons, Inc. 1971, pp. 7-21; Hjerem, Mikael. “National Identities National Pride and Xenophobia: A Comparison of Four Western Countries. *Acta Sociológica* 41 (4) 1998, pp. 335.

<sup>30</sup> Weiner, *Op. cit.*, pp. 83-9.

receptividad que la población local muestre frente a la presencia de extranjeros.<sup>31</sup> En cuanto a la discriminación y la xenofobia, algunos estudios han mostrado que en países heterogéneos con tradición inmigratoria (Canadá, Estados Unidos, Australia, Brasil, Nueva Zelanda y Argentina) la población, en general, tiende a mostrarse mucho más abierta a la presencia de inmigrantes. En estos casos, la interacción de diversas culturas contribuye a desmitificar los supuestos “efectos nocivos” de la inmigración. Por el contrario, en países racial, religiosa y culturalmente más homogéneos y sin demasiada tradición inmigratoria (Alemania, Italia), la falta de contacto con extranjeros hace que la población local se muestre más recelosa e intolerante.<sup>32</sup>

79. Si bien en el Hemisferio Americano los incidentes de xenofobia, racismo y discriminación en contra de extranjeros no han adquirido la misma resonancia que en otras regiones, dichas manifestaciones son bastante comunes. Que este problema pase desapercibido refleja la ausencia de una reflexión sincera y la falta de una discusión abierta y franca frente al tema en gran parte de los países del Hemisferio. El caso de Estados Unidos es paradigmático, ya que mientras la discriminación racial en contra de ciudadanos estadounidenses ha sido un tema ampliamente tratado, la xenofobia ha recibido escasa o nula atención. En América Latina y el Caribe, de un modo incluso más evidente, el tema ha sido absolutamente dejado de lado. A este respecto, el Seminario Regional de Expertos para América Latina y el Caribe Sobre Medidas Económicas, Sociales y Jurídicas para Luchar contra el Racismo con Referencia Especial a los Grupos Vulnerables concluyó que en la mayor parte de América Latina y el Caribe la discriminación racial y la xenofobia son negadas o bien minimizadas tanto por el poder estatal como por la sociedad. También recalcó que en la región existe discriminación racial e intolerancia en contra de grupos indígenas, afroamericanos y mestizos, minorías como las comunidades judías y romaníes y grupos vulnerables como mujeres, niños, discapacitados, adolescentes y ancianos.<sup>33</sup>
80. Con respecto a la situación de los trabajadores migratorios y sus familias, el foro subrayó que en América Latina y el Caribe éstos “sufren, en general, una discriminación estructural que se expresa en diversas formas de exclusión y de reducción de posibilidades en su inserción ocupacional y en su acceso a instituciones del Estado en igualdad de condiciones. Asimismo, las relaciones interpersonales son objeto a menudo de prejuicios raciales y de discriminación”.<sup>34</sup>
81. La discriminación, el racismo, la xenofobia y otras manifestaciones de intolerancia en el Hemisferio Americano tienen su génesis en preconcepciones raciales y culturales traídas por los conquistadores europeos y fomentadas durante siglos de colonización. Actitudes de intolerancia y discriminación racial fueron reforzadas durante los procesos de independencia a principios del Siglo XIX, cuando las nuevas autoridades continuaron con políticas de exclusión y de forma deliberada estigmatizaron y sometieron a indígenas y afroamericanos.<sup>35</sup>

---

<sup>31</sup> Teitelbaum, *Op. cit.* pp. 29; Weiner, *Op. cit.*, pp. 140-4; Zolberg (1981), *Op. cit.* pp., 6-25; Zolberg (1999), *Op. cit.*, pp., 276-80.

<sup>32</sup> Seminario Regional de Expertos para América Latina y el Caribe sobre Medidas Económicas, Sociales y Jurídicas para Luchar Contra el Racismo con Referencia Especial a los Grupos Vulnerables. Conclusiones y Recomendaciones pp. 2-3.

<sup>33</sup> *Ibid.*, pp. 3.

<sup>34</sup> Gall, Olivia. *The Historical Structure of Racism in Chiapas. Social Identities* 4(2), 1998, pp. 237-9. A. Castellanos Guerrero, A. “Asimilación y Diferenciación de los Indios en México,” *Estudios Sociológicos* 34, 1994, pp. 4; Seminario Regional de Expertos para América Latina y el Caribe sobre Medidas Económicas, Sociales y Jurídicas para Luchar contra el Racismo con Referencia Especial a los Grupos Vulnerables. Conclusiones y Recomendaciones pp. 2.

<sup>35</sup> Informe entregado a esta relatoría por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil), 14 de Julio 2000.

82. En un contexto donde la intolerancia y los prejuicios raciales y religiosos están profundamente arraigados en la población, sobre todo en América Latina y el Caribe y en ciertas áreas en Estados Unidos, no es en absoluto sorprendente observar muestras de intolerancia, discriminación y xenofobia en contra de trabajadores migrantes. La real dimensión y gravedad del problema, sin embargo, resultan difíciles de estimar ya que no existen estudios o estadísticas fidedignas sobre la materia. Hasta ahora sólo se cuenta con información parcializada que ha salido a la luz a raíz de denuncias realizadas por organizaciones de derechos humanos, medios de comunicación y gobiernos.
83. Varios países del Hemisferio se han visto afectados por denuncias de xenofobia en contra de trabajadores migratorios y sus familias. Numerosas organizaciones no gubernamentales (ONG), la prensa y muchos Gobiernos centroamericanos, incluidos Guatemala y Honduras, han revelado que en México trabajadores extranjeros son víctimas de discriminación y xenofobia por parte de la población, y en particular las autoridades. De igual modo, ONG y el Gobierno boliviano han denunciado que en Argentina existe xenofobia en contra de peruanos y bolivianos.<sup>36</sup> En Venezuela, por décadas se han recibido denuncias de maltrato en contra de inmigrantes y trabajadores migratorios colombianos. En Chile, en tanto, informes de organizaciones de derechos humanos y la prensa han difundido la existencia de algunos incidentes de xenofobia que han afectado de manera principal a inmigrantes peruanos. Asimismo, varios gobiernos centroamericanos y el mexicano, ONG de derechos humanos y la prensa han denunciado que mexicanos y centroamericanos son blanco de ataques xenófobos y de discriminación racial en Estados Unidos. En su respuesta al cuestionario enviado por esta Relatoría, el Gobierno de Estados Unidos reconoce de forma franca la existencia de incidentes y muestra su disposición a tomar las medidas adecuadas para remediar la situación. De igual modo, en su respuesta al cuestionario enviado por esta Relatoría, el Gobierno de Costa Rica reconoce la existencia de brotes de xenofobia en contra de trabajadores nicaragüenses. Quizás uno de los casos más serios dice en relación con la República Dominicana, donde la discriminación que sufren haitianos (así como dominicanos de origen afroamericano) parece ser sistemática. En su Informe Anual, Amnistía Internacional denuncia una serie de abusos en contra de haitianos como redadas policiales, maltratos y deportaciones forzadas masivas que contravienen normas internacionales.<sup>37</sup>
84. De igual modo, esta Relatoría desea llamar la atención sobre condiciones de xenofobia en contra de trabajadores migratorios americanos en países extra continentales. Es el caso de ciudadanos brasileños de ascendencia japonesa en el Japón, que muchas veces son víctimas de hostigamiento. Del mismo modo, muchos sudamericanos, caribeños y centroamericanos han tenido que soportar actitudes abiertamente discriminatorias en Europa. En este sentido, en el último tiempo ha cobrado notoriedad la situación de al menos 150 mil ecuatorianos en España, que se han quejado de malos tratos por parte de sectores de la población y las autoridades españolas.
85. Aun cuando existe un vacío jurídico preocupante con relación a los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias, en el caso concreto de manifestaciones de intolerancia, racismo y xenofobia, cabe destacar que con la excepción de Belice, Dominica, Grenada, Honduras, Paraguay y

---

<sup>36</sup> Amnistía Internacional. Informe Anual de Derechos Humanos, página en internet: <http://www.web.amnesty.org/web/ar2000web.nsf/americas2000>.

<sup>37</sup> Firmada en Viena el 24 de abril de 1963.

Saint Kitts y Nevis, todos los Estados Miembros de la OEA han firmado y ratificado la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de Naciones Unidas. De igual modo, como ya se señaló, varios países del hemisferio como Bolivia, México, Chile, Guatemala y Paraguay han firmado o ratificado la Convención Internacional de Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias de 1990.

86. Esto quiere decir que gran parte de los Estados del Hemisferio han adquirido responsabilidades internacionales en la materia. Esta Relatoría, por tanto, llama a los países que han firmado estos compromisos a tomar las medidas adecuadas para garantizar que trabajadores migratorios y sus familias no sean víctimas de manifestaciones de discriminación, racismo y xenofobia que vulneran sus derechos fundamentales. A este respecto, apreciamos el esfuerzo que gran cantidad de Gobiernos del Hemisferio ha hecho para contribuir a la próxima Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las formas Conexas de Intolerancia convenida por la Asamblea General de Naciones Unidas y que se llevará a cabo en Durban, Sudáfrica, en septiembre próximo. Dicho foro, en nuestra opinión, representa una excelente oportunidad para que los gobiernos y también la sociedad civil en la región discutan en conjunto formas para abordar esta preocupante problemática.
87. En resumen, esta sección del Informe indicó que en el mundo ha habido un aumento importante de actos de discriminación, racismo y xenofobia en contra de trabajadores migratorios. Tales actitudes, se explicó, derivan de preconcepciones enraizadas que afectan a casi todas las culturas por igual. A pesar de la falta de publicidad en torno al problema, la situación en el Hemisferio americano es preocupante, ya que varios informes han denunciado prácticas xenófobas en una serie de países receptores y de tránsito de migrantes. Dichos brotes de intolerancia amenazan con empeorar la situación de vulnerabilidad estructural de los trabajadores migratorios y sus familias en la región. Asimismo, se recalcó que aunque gran parte de los Estados del Hemisferio ha adquirido responsabilidades internacionales en la materia, manifestaciones de discriminación, racismo y xenofobia ocurren en gran parte de la región sin los gobiernos tomen las medidas adecuadas para suprimirlas.

[...]

## **IX. Conclusiones y Recomendaciones**

129. Al concluir este Informe Anual a la Asamblea General de la OEA, la Relatoría expresa su convicción sobre la gravedad creciente de los problemas que dieron lugar a su creación. Es importante recalcar que las dificultades y desafíos en materia de migración que vive el Hemisferio no corresponden a una circunstancia particular, sino se insertan dentro de una coyuntura general que afecta a todas las regiones del mundo. A lo largo de las actividades de investigación y discusión llevadas a cabo en el período comprendido en este Informe, ha quedado claro que el fenómeno migratorio en nuestro Hemisferio debe seguir siendo objeto de honda preocupación para los Estados Miembros, para los órganos políticos, y para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Por otro lado, resulta evidente que los esfuerzos analíticos y de investigación científica sobre el fenómeno, algunos de ellos de mucho mérito y rigor, no están todavía a la altura de las necesidades.

1. Por ello, nuestra primera recomendación se refiere a la necesidad de dar continuidad al mandato que la Asamblea General confiriera oportunamente a la Comisión para crear esta Relatoría. Esa extensión del mandato debe estar acompañada de un esfuerzo serio por contribuir al Fondo Voluntario también oportunamente creado, a modo de facilitar que la Comisión realice estudios más profundos sobre el tema, y responda positivamente a las numerosas peticiones que recibe para hacer investigaciones en el terreno. Asimismo, es imperativo que esta Relatoría tenga los medios para poder relacionarse más asiduamente con funcionarios de frontera y migratorios en los diversos países, para así tener una apreciación más realista de las dificultades que el tema presenta.

[...]

4. Por otra parte, recomendamos reiterar la sugerencia de la Asamblea General que los Estados miembros consideren suscribir la Convención de Naciones Unidas sobre Trabajadores Migrantes y sus Familias. A pesar de las dificultades que se enfrentan en el proceso de ratificación, ese instrumento constituye hasta hoy el intento más completo y comprensivo de establecer derechos y obligaciones vinculantes en esta materia.
5. Sin perjuicio de lo anterior, también creemos necesario que se inicie un proceso de consultas sobre la conveniencia de dotar a nuestra región de un instrumento similar, ya sea por vía de Declaración o de tratado multilateral. En todo caso, es necesario desarrollar consensos para asegurar que suscriban estos instrumentos tanto países receptores, de tránsito, así como exportadores netos de trabajadores migratorios. En este sentido, no es conveniente que un instrumento de esta naturaleza se conciba como respondiendo exclusivamente a los intereses de uno u otro conjunto de países.
6. El tráfico ilegal de personas constituye una ignominiosa explotación de seres humanos. En consecuencia, los Estados hacen bien en invertir esfuerzos en reprimir esta actividad. Sugerimos, por ende, que se desarrollen convenios de monitoreo, cooperación y de traspaso de evidencias conducentes a procesos penales. Varios de nuestros países deben además adecuar sus códigos penales a esta forma de crimen organizado, previendo figuras y tipos penales no contemplados aún en sus ordenamientos internos. Esta Relatoría recomienda especialmente que los países consideren seriamente la suscripción y ratificación del Convenio para la Represión y Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena. Asimismo, recomendamos la firma y ratificación de la Convención contra el Crimen Transnacional Organizado, firmada ya por 120 estados, y sus dos Protocolos Adicionales: uno para Prevenir, Suprimir y Sancionar el Tráfico de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños, y otro contra el Tráfico de Migrantes por Tierra, Mar y Aire Abiertos.
7. Es indudable, sin embargo, que un enfoque exclusivamente restrictivo podría tener el efecto de agravar la situación de las víctimas directas de este tráfico ilegal, que son los trabajadores migrantes. La persecución penal puede tener como efecto encarecer el costo de estos “servicios” y, lo que es más grave, de hacerlos más riesgosos para la vida y la salud de las víctimas. Además, el celo represivo no puede ni debe extenderse a las víctimas. Por ello, recomendamos que actividades de control migratorio vayan acompañadas de medidas de atención y cuidado de las víctimas. En la medida en que estas personas deban servir como testigos, deberán encontrarse maneras de respetar su dignidad y facilitar su participación sin que para ello sean detenidas.
8. Por lo mismo, expresamos nuestra preocupación por algunos intentos de coordinación represiva que, en principio, parecen menos dirigidos a reprimir el tráfico ilegal de personas que a hacer

más expedita la deportación masiva de inmigrantes indocumentados, especialmente los que son objeto de interdicción en altamar. Llamamos la atención sobre la necesidad de respetar todos los principios de derechos humanos estudiados en este texto, en toda situación en que trabajadores migratorios entran en contacto con la jurisdicción de un Estado del que no son nacionales.

9. Sin perjuicio del derecho de los Estados bajo el derecho internacional para decidir su política migratoria, la amenaza de detención prolongada y arbitraria no puede constituirse como una amenaza a fin de desalentar la migración. La detención debe usarse exclusivamente como herramienta de corta duración y para facilitar el regreso al país de origen, pero no se justifica en general mientras se determina el estatus migratorio de una persona. En este sentido, es preciso explorar vías para garantizar la comparecencia, pero que garanticen que los trámites legales se sigan con la persona interesada en libertad. Asimismo, creemos que es necesario crear ciertos mecanismos de control para asegurar que la detención sólo se use en los casos en que sea estrictamente necesaria. Por otra parte, es urgente tomar las medidas pertinentes para mejorar las condiciones de detención de los trabajadores migratorios las que, como se indicó, son extremadamente deficientes en el Hemisferio. Nos parece fundamental, por ello, que los Estados se comprometan a brindar a los trabajadores migratorios detenidos condiciones de aseguramiento óptimas y acordes a las normas de derecho internacional.

[...]

11. En los procesos de deportación, expulsión o exclusión, deben observarse todos los principios de derecho internacional y de derechos humanos aplicables en el Hemisferio. También debe estudiarse la posibilidad de desarrollar el principio del debido proceso legal, adaptándolo a las necesidades especiales en esta materia. Recomendamos que se estudie la posibilidad de unas normas mínimas respecto de este tema, y ofrecemos el esfuerzo de la Relatoría y de la Comisión para contribuir a su discusión y elaboración.
12. Es necesario que los Estados redoblen sus esfuerzos para combatir la xenofobia, el racismo y otras manifestaciones de intolerancia en contra de trabajadores migratorios en el Hemisferio. Estimamos necesario, por ello, tomar medidas concretas para promover la tolerancia; entre otras, revisar de forma crítica los planes de educación e impulsar medidas precautorias para evitar que ciertos grupos diseminen mensajes xenófobos y racistas. Asimismo, pensamos que es necesario fiscalizar que los funcionarios públicos encargados de tratar con trabajadores migratorios no incurran en conductas discriminatorias.
13. Con respecto a las autoridades, es fundamental que los Estados establezcan ciertos mecanismos de control a fin de evitar que ciertos funcionarios se propasen en sus atribuciones. Tenemos la certeza de que un elemento que influye en la incidencia de violaciones a los derechos humanos de los trabajadores migratorios y sus familias es la falta de un control más severo de la conducta de las autoridades. Por ello, nos parece que una observación más rigurosa de la conducta de funcionarios migratorios redundaría en una disminución de violaciones a los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios en el Hemisferio.
14. Recalamos la necesidad de prodigar un trato digno y humano a los trabajadores migratorios indocumentados extra regionales. Es preciso asegurar que estas personas tengan acceso a un debido proceso y que no reciban un trato discriminatorio.

## Anexo

[...]

20 de octubre de 2000

### **Recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Promoción y Protección de los Derechos de las Personas con Discapacidad Mental**

En 1990 la Organización Panamericana de la Salud (OPS/OMS), Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y Organismo Especializado de la Organización de los Estados Americanos (OEA), auspició la Conferencia Regional para la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina, donde la CIDH participó como patrocinadora y en la cual se adoptó la Declaración de Caracas.<sup>38</sup>

La Declaración de Caracas también establece estándares de protección en materia de derechos humanos y salud mental. Con relación a la atención psiquiátrica señala “[que] los recursos, cuidados y tratamientos provistos deben salvaguardar, invariablemente, la dignidad personal y los derechos humanos y civiles [y] propender a la permanencia del enfermo en su medio comunitario...”. En esta Declaración también se recomienda que las legislaciones de los países se ajusten “...de manera que aseguren el respeto de los derechos humanos y civiles de los enfermos mentales”.

La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en 1991 los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental<sup>39</sup> (Principios de Salud Mental). Estos principios son considerados como el estándar internacional más completo y detallado en lo que se refiere a la protección de los derechos de las personas con discapacidad mental y constituyen una guía importante para los Estados en la tarea de delinear y/o reformar los sistemas de salud mental.

La CIDH tomó conocimiento de la Resolución CD.40.R19, aprobada por el Consejo Directivo de la OPS/OMS el 26 de septiembre de 1997, en la que este organismo exhorta a los Estados Miembros a que se esfuercen por mejorar la legislación que protege los derechos humanos de las personas con discapacidad mental.<sup>40</sup>

De acuerdo a la OPS/OMS,<sup>41</sup> al Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>42</sup> y a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>43</sup> las libertades fundamentales y derechos más

---

<sup>38</sup> En 1990 la Organización Panamericana de la Salud (OPS/OMS) convocó a distintas organizaciones, asociaciones, profesionales de la salud mental y juristas a la *Conferencia Regional para la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina* (1990), celebrada en Caracas, Venezuela. En el marco de esta Conferencia se aprobó la *Declaración de Caracas*. Una reproducción completa de la Declaración de Caracas puede ser consultada en Itzak Levav, Helena Restrepo y Carlyle Guerra de Macedo, *The Restructuring of Psychiatric Care in Latin America: A new policy for Mental Health services*, 15 J. PUBLIC HEALTH & POLICY, p. 71 (1994).

<sup>39</sup> Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental, G.A. Res. 119, U.N. GAOR, 46 Sesión, Supp Número 49, Anexo, p. 188-192. U.N. Doc.A/46/49 (1991).

<sup>40</sup> Ver I. Levav & R. González Uzcátegui, *Rights of Persons with mental illness in Central America*, 101 ACTA PSYCHIATRICA SCANDINAVICA, p.84 (2000).

<sup>41</sup> *Diagnóstico sobre el estado de los derechos humanos de las personas con enfermedad mental en países de Centro América*, Informe Final, Tegucigalpa, Julio de 1998, Organización Panamericana de la Salud/Organización Mundial de la Salud. Este informe diagnóstico la situación en cinco países: Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua y Panamá.

<sup>42</sup> United Nations, Centre for Human Rights, Study Series, Human Rights and Disabled Persons, 1993, p. 27 (Special Rapporteur Leandro Despouy).

<sup>43</sup> United Nations, Economic and Social Council, Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, *Principles, Guidelines and Guarantees for the Protection of Persons Detained on Grounds of Mental Ill-Health or Suffering from Mental Disorder*, U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1983/17, págs. 24-27 (Special Rapporteur Erica Irene Daes).

frecuentemente violados en hospitales psiquiátricos incluyen el derecho a ser tratado con humanidad y respeto, el derecho a una admisión voluntaria, el derecho a la privacidad, la libertad de comunicación, derecho a recibir tratamiento en la comunidad, derecho a proporcionar consentimiento informado antes de recibir cualquier tratamiento y el derecho a recurrir a un tribunal independiente e imparcial que determine la legalidad de la detención en un hospital psiquiátrico.

La Comisión ha verificado que en las Américas, los usuarios, sus familiares, personal de salud mental, abogados, jueces y demás personas involucradas en la promoción y protección de la salud mental tienen un conocimiento limitado de los estándares internacionales y normas convencionales que protegen los derechos de las personas con discapacidad mental y además que estos estándares y normas convencionales no han sido, en la mayoría de los casos, incorporados en las legislaciones nacionales.

En abril de 1999, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó el Informe número 63/99 con relación a un paciente mental,<sup>44</sup> en el cual se señala que es pertinente utilizar estándares especiales para determinar si se ha cumplido con las normas convencionales en casos que involucran a prisioneros o pacientes mentales recluidos en hospitales psiquiátricos por ser considerados un grupo especialmente vulnerable. En este Informe, la CIDH interpretó las normas de la Convención Americana que consagran el derecho a la integridad personal, el derecho a la vida y el derecho a la protección judicial a la luz de los Principios de Salud Mental. La CIDH, en el mismo Informe, coincidió con la postura de la Corte Europea de Derechos Humanos, según la cual el estado de salud de la víctima es un factor relevante al momento de determinar si se inflingieron penas o tratamientos inhumanos o degradantes y por lo tanto concluyó que el encarcelamiento de una persona con discapacidad mental bajo condiciones deplorables y sin tratamiento médico puede llegar a constituir tratamiento inhumano o degradante, prohibido por el artículo 5(2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el Informe número 63/99 la CIDH también concluyó que las personas que padecen discapacidad mental no se encuentran en condiciones de manejar su propia persona y consecuentemente requieren de cuidados, tratamiento y control para su propia protección.

Por todo lo cual,

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

### **Recomienda a los Estados:**

1. Ratificar la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de la OEA el 8 de junio de 1999, cuyos objetivos son la prevención y la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad física o mental y propiciar su plena integración en la sociedad.
2. Tomar medidas de carácter legislativo, judicial, administrativo, educativo y de otra índole para diseminar por medios apropiados y dinámicos (entre autoridades gubernamentales, ONG, profesionales de salud mental, abogados, jueces y otras personas involucradas en la promoción de

---

<sup>44</sup> CIDH, Informe número 63/99, Caso número 11.427 (Víctor Rosario Congo), Ecuador, Informe Anual 1998.



políticas de salud mental) los estándares internacionales y normas convencionales de derechos humanos que protegen las libertades fundamentales y derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales de las personas con discapacidad mental.

3. Reformar las leyes existentes en materia de salud mental o discapacidad en general y, si éstas no existen, crear leyes que garanticen el respeto de las libertades fundamentales y los derechos humanos de las personas con discapacidad mental y sus familiares, incorporando en las mismas los estándares internacionales y las normas convencionales de derechos humanos que protegen a las personas con discapacidad mental.
4. Promover e implementar a través de legislación y planes nacionales de salud mental la organización de servicios comunitarios de salud mental cuyos objetivos sean la plena integración de las personas con discapacidad mental en la sociedad y la participación de organizaciones profesionales, asociaciones de usuarios y familiares, sus amistades, organizaciones de asistencia social y otros miembros de la comunidad en la rehabilitación del paciente mental.
5. Promover a nivel de sus Defensorías de los Habitantes u Ombudsman la creación de iniciativas específicas para la defensa de los derechos humanos de las personas con discapacidad mental.
6. Adoptar las medidas que sean necesarias para que en todas las instituciones de salud mental se expongan los derechos del paciente mental en lugares visibles tales como salas de espera, servicios de admisión y otros lugares frecuentados por familiares y pacientes.
7. Apoyar la creación de organismos que supervisen el cumplimiento con las normas de derechos humanos en todas las instituciones y servicios de atención psiquiátrica cuyas actividades involucren a pacientes, sus familiares, representantes de los pacientes y personal de salud mental.
8. Establecer mecanismos de concientización, educación pública (preparación y divulgación de material educativo, tales como folletos, afiches, videos, etc.) y acciones tendientes a combatir la estigmatización y discriminación de las personas con discapacidad mental, a través de organizaciones estatales y ONG, de conformidad con los estándares internacionales y normas convencionales que protegen a estas personas.

**A Todas las Partes Involucradas en la Promoción de la Salud Mental (Comités Institucionales de Defensa; Asociaciones de Psiquiatras, Psicólogos, Trabajadores Sociales, Enfermeras; Agrupaciones Cívicas; Organizaciones No Gubernamentales; Asociaciones de Usuarios y Familiares; Abogados; Estudiantes de Derecho; etc.):**

1. Que se involucren activamente en la defensa de los derechos humanos de las personas con discapacidad mental, incluyendo en sus programas acciones concretas.
2. Que divulguen los estándares internacionales y normas convencionales que protegen los derechos de las personas con discapacidad mental a través de reuniones, congresos, publicaciones científicas o campañas educativas, utilizando todos los medios de comunicación social disponibles.
3. Que hagan un esfuerzo para celebrar todos los años el 10 de octubre, declarado Día Mundial de la Salud Mental por la OMS, y aprovechen esta ocasión para promocionar los derechos del paciente mental.
4. Que coordinen acciones con los Ministerios de Salud, Cajas de Seguridad Social, Centros de Salud, Defensorías de los Habitantes y demás entidades gubernamentales encargadas de implementar políticas de salud mental para proteger los derechos de las personas con discapacidad mental.

### **A los Usuarios y sus Familiares:**

1. Que estén conscientes de que las personas con discapacidad mental tienen los mismos derechos y libertades fundamentales que el resto de los seres humanos y que existen principios internacionales que protegen a estas personas, especialmente debido a su particular condición de vulnerabilidad e impotencia.

Aprobado por la Comisión en su 111° período extraordinario de sesiones, el 4 de abril de 2001.

[...]

## 1.25 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2001

OEA/Ser./L/V/II.114

Doc. 5 Rev.

16 abril 2002

### Capítulo I

#### *Introducción*

1. Durante el año 2001 la Comunidad Internacional presenció las dramáticas consecuencias de ataques terroristas sin precedentes en su impacto concentrado en la población civil. Los ataques perpetrados el 11 de septiembre en las torres gemelas de la ciudad de Nueva York y en el Pentágono en Washington, D.C. —condenados por la OEA y la CIDH— y las posteriores amenazas contra la población civil, han abierto un vigoroso debate sobre las medidas a adoptar con el fin de combatir este flagelo en general y sobre los medios apropiados para investigar, juzgar y sancionar a los responsables por la comisión de este tipo de ilícitos internacionales.
2. La CIDH ha reconocido el derecho y del deber de los Estados de proteger tanto a la población civil como a su propia estructura institucional de este tipo de ataques. La Convención Americana y otros instrumentos aplicables establecen procedimientos que permiten la adopción de medidas de emergencia con el objeto de enfrentar graves amenazas al orden público dentro del marco del Estado de Derecho. Vale decir que dichas medidas —según han establecido la Comisión, la Corte Interamericana y otros órganos internacionales intergubernamentales— han de ser implementadas sin desatender el respeto a las garantías básicas, no derogables, previstas por el derecho internacional. Este contexto sin duda plantea un nuevo desafío para los Estados Miembros de la Organización que deberán balancear el deber de proteger a su población civil de la amenaza y las consecuencias de estos actos de violencia y a la vez continuar resguardándola de la arbitrariedad y proseguir con la función de administrar justicia con las debidas garantías. En una Resolución aprobada el 12 de diciembre de 2001, la CIDH hizo pública su voluntad de elaborar un Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos con el fin de asistir a los Estados Miembros en el diseño de respuestas legislativas o de otro carácter, a la violencia y la amenaza del terrorismo que contemplan y respeten los estándares establecidos por el derecho internacional.

[...]

4. Los Estados Miembros, tanto en forma individual como mediante la cooperación mutua, deben implementar medidas positivas destinadas a superar la marginación social, racial o étnica que aqueja a los pueblos del Continente y garantizar condiciones de vida digna, igualdad de oportunidades y plena participación en la toma de decisiones como objetivos básicos del desarrollo integral de los habitantes y las sociedades del Hemisferio. Según expresaran los Estados Miembros en la Carta Democrática, la eliminación de la discriminación por género, étnica, racial,

cultural y religiosa así como de las diversas formas de intolerancia, contribuye a la participación ciudadana y al fortalecimiento de la democracia (artículo 9). Según ha sostenido la CIDH en forma reiterada, los Estados deben brindar especial protección y estimular el desarrollo de quienes se encuentran en especial situación de vulnerabilidad, en particular, los niños, las mujeres, los pueblos indígenas, los miembros de comunidades afrodescendientes en ciertas regiones y los trabajadores migratorios y sus familias. Los Estados Miembros deben brindar especial protección a estas personas o grupos de personas, creando o fortaleciendo los mecanismos legales e institucionales destinados a combatir la discriminación a la luz de los parámetros establecidos en el Sistema.

[...]

7. Durante el año 2001 las mujeres y las niñas de la región han continuado siendo víctimas de la violencia y la discriminación por razones de género. La Comisión y su Relatoría Especial para los Derechos de la Mujer han resaltado la necesidad de dar prioridad a la atención de las mujeres que padecen las consecuencias de situaciones de conflicto armado o que por razones de raza, origen étnico o pobreza se encuentran sujetas a múltiples formas de discriminación y subordinación.
8. Según establece la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belém do Pará”), la violencia contra la mujer —como manifestación de la discriminación por género— es frecuentemente ejercida tanto dentro del hogar y la familia como dentro de la comunidad, y muchas veces perpetrada o tolerada por el Estado mismo. Las normas regionales de protección obligan a los Estados del Hemisferio a actuar con la debida diligencia para prevenir la violencia basada en género y la discriminación, juzgar y sancionar a todos los responsables, así como adoptar medidas para erradicar dichas violaciones en forma permanente. La Comisión y su Relatoría Especial para los Derechos de la Mujer deben reiterar su grave preocupación por el hecho que estas obligaciones fundamentales no se encuentran debidamente previstas por la legislación o la práctica vigente en gran parte de los Estados Miembros. La impunidad continúa siendo la regla en la vasta mayoría de los casos que involucran la discriminación por género. Esta impunidad alienta la persistencia de las violaciones contra los derechos de la mujer, generando un alto costo no sólo para las víctimas y sus familias sino también para nuestras sociedades en su conjunto. Cada uno de los Estados Miembros tiene la obligación de utilizar todos los medios legales a su disposición para poner término a esta situación, establecer medidas de prevención y asegurar que las víctimas tengan acceso a protección y garantías judiciales efectivas. Asimismo, la Comisión considera esencial que los Estados Miembros adopten medidas destinadas a alentar la participación de mujeres debidamente calificadas en la vida pública, tanto en los tribunales como en otras posiciones dentro del sistema judicial, la rama legislativa y las instancias de planeamiento y decisión de políticas públicas en todos los niveles de gobierno.

[...]

10. En esta oportunidad, la CIDH desea reiterar una vez más su llamado a los Estados miembros para que impulsen la aprobación de la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.

nas\* como instrumento que facilite el cumplimiento de las obligaciones debidas en favor de las comunidades indígenas de nuestro Hemisferio. Asimismo, la CIDH desea resaltar que durante el año 2001 en un caso que involucraba el despojo de recursos naturales pertenecientes a una de estas comunidades, la Corte Interamericana se pronunció por primera vez sobre la reparación debida teniendo en cuenta su derecho al desarrollo de acuerdo a sus propias tradiciones, necesidades e intereses.

11. Los miembros de las comunidades afrodescendientes que habitan ciertas regiones se cuentan entre los grupos más afectadas por la pobreza y la pobreza extrema en el Continente. Los miembros de estas comunidades son también víctimas de la marginación social, la discriminación y la violencia, además de padecer —en muchos casos— las consecuencias de la falta de titulación de las tierras que habitan. La Comisión se encuentra seriamente preocupada por esta problemática y además de continuar con la observación de la situación de los miembros de estas comunidades en cada uno de los Estados Miembros, ha emprendido un estudio general con relación a la situación de los derechos humanos de los afrodescendientes en las Américas.

[...]

13. La Comisión continuará evaluando las medidas adoptadas con el fin de combatir la discriminación y superar la marginación social que aqueja a los habitantes de la región a la luz, principalmente, de las normas de la Convención Americana y su Protocolo Adicional en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como Protocolo de San Salvador. La Comisión reitera su llamado a los Estados que aún no lo hayan hecho a sumarse a Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, Suriname y Uruguay, en la ratificación de este instrumento.

[...]

21. A continuación, la Comisión enumera las recomendaciones de carácter general que considera oportuno formular a los Estados del Hemisferio y espera que éstas sirvan como instrumento para el cumplimiento con los objetivos del Sistema Interamericano de protección:
  - I. La Comisión llama a los Estados Miembros a contemplar y respetar los estándares establecidos por el derecho internacional en el diseño de respuestas legislativas o de otro carácter a la violencia y la amenaza del terrorismo.
  - II. La Comisión llama a los Estados Miembros a adoptar medidas en favor de la vigencia de los derechos sociales, económicos y culturales de los habitantes del Hemisferio, tanto en forma individual como colectiva. Asimismo, insta a los Estados que aún no lo hayan hecho a ratificar el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales y de ese modo ampliar la protección de esos derechos en favor de los habitantes del Hemisferio.

---

\* Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 26 de febrero de 1997, en su sesión 1333a. durante su 95º Período Ordinario de Sesiones.

- III. La Comisión reitera su llamado a los Estados Miembros para que deroguen las normas que permitan la discriminación conforme al sentido de los instrumentos aplicables y combatan de manera decidida estas prácticas a la luz de sus obligaciones internacionales.
- IV. La Comisión insta a los Estados Miembros a que cumplan de manera cabal y definitiva con el desafío de proteger a la niñez y adoptar acciones positivas para asegurar su desarrollo humano, su seguridad, salud y educación.
- V. La Comisión exhorta a los Estados Miembros a redoblar sus esfuerzos con el fin de asegurar la observancia del derecho de las mujeres y las niñas a vivir libres de violencia y discriminación por género. En particular, urge a los cinco Estados Miembros que aún no lo han hecho a ratificar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”. Resulta imperativo que los Estados Miembros adopten medidas legislativas y de otro carácter para asegurar que las normas regionales que garantizan la igualdad y la no discriminación se encuentren reflejadas en su totalidad en el derecho y la práctica internos, incluyendo medidas concretas para atender la falta de imparcialidad basada en el género, en la administración de justicia.
- VI. La Comisión urge a los Estados Miembros a reconocer los derechos y justas aspiraciones de los pueblos indígenas de nuestro continente, mediante la aprobación de la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.
- VII. La Comisión urge a los Estados Miembros a adoptar las medidas necesarias para proteger los derechos de los afrodescendientes sin discriminación y atendiendo a sus necesidades de desarrollo humano y social.
- VIII. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que promuevan el respeto y garanticen los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios y sus familias en su legislación interna, de conformidad con estándares internacionales en la materia.

[...]

## Capítulo II

### Bases Jurídicas y Actividades de la CIDH en 2001

[...]

#### G. Trigésimo Primer Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA

52. Durante el trigésimo primer período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, celebrado en San José, Costa Rica, en junio de 2001, la Comisión estuvo representada por su Presidente, Decano Claudio Grossman, el Primer Vicepresidente, doctor Juan E. Méndez, la Segunda Vicepresidenta, licenciada Marta Altolaguirre, y el Secretario Ejecutivo, Embajador Jorge E. Taiana. El Presidente de la Comisión se dirigió a la Asamblea General para referirse a la situación general de derechos humanos en los Estados Miembros de la OEA y presentó oficialmente a la Asamblea General el Informe Anual de la Comisión correspondiente al año 2000. También en el curso de esa reunión, la Comisión hizo público su Tercer Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en el Paraguay y su Quinto Informe

sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala.

53. La Asamblea General aprobó varias resoluciones en la esfera de los derechos humanos y el derecho humanitario. Dada su importancia para la promoción y defensa de los derechos humanos en las Américas, a continuación se incluyen las siguientes Resoluciones:

[...]

AG/RES. 1774 (XXXI-0/01)

#### ELABORACIÓN DE UN PROYECTO DE CONVENCIÓN INTERAMERICANA CONTRA EL RACISMO Y TODA FORMA DE DISCRIMINACIÓN E INTOLERANCIA

(Aprobada en la tercera sesión plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001)

*La Asamblea General,*

*Considerando* que la Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre, firmada en Bogotá, en 1948, mediante su artículo II establece que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en la citada declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Vista* la Convención Americana sobre Derechos Humanos, firmada en San José, Costa Rica, en 1969, que mediante sus artículos 1 y 2 prohíbe la discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen social o de cualquier otra índole;

*Teniendo en cuenta* que en el punto resolutivo 3 de la Resolución AG/RES. 1271 (XXIV-0/94) se invita a los diversos órganos, organismos y entidades de la Organización a tomar medidas efectivas y oportunas para fomentar la tolerancia y erradicar las conductas racistas y discriminatorias;

*Recordando* que en el ámbito de las Naciones Unidas, en 1965, se adoptó la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, y que en el año 2001 se celebrará en Sudáfrica la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, precedida de reuniones preparatorias regionales y subregionales;

*Teniendo en cuenta* que las prácticas racistas y discriminatorias son incompatibles con el ejercicio efectivo de la democracia representativa;

*Vista* la Resolución AG/RES. 1712 (XXX-0/00), que encomienda al Consejo Permanente que “estudie la necesidad de elaborar un proyecto de convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar el racismo y toda forma de discriminación e intolerancia”;

*Teniendo en cuenta* que en el ámbito de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos se han iniciado las consultas a los Estados Miembros sobre este tema y que varios de ellos han respondido al cuestionario elaborado a tal efecto (CP/CAJP-1687/01 rev.2);

*Considerando* que es imperativo ampliar el marco jurídico internacional y reforzar las legislaciones nacionales con miras a eliminar todas las formas de discriminación teniendo presente la diversidad de etnias y culturas que enriquecen las sociedades del Hemisferio, así como la conveniencia de promover relaciones armoniosas entre ellas;

*Considerando* que la Organización debe emitir una clara señal política en favor de la eliminación de todas las formas de discriminación; y

*Tomando en cuenta* que los Jefes de Estado y de Gobierno en la Tercera Cumbre de las Américas celebrada en la ciudad de Quebec, Canadá, en abril de 2001, reafirmaron su compromiso de proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales y se comprometieron a erradicar todas las formas de discriminación, incluido el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia en nuestras sociedades,

## **Resuelve:**

1. Encargar al Consejo Permanente que avance en la consideración de la necesidad de una convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar el racismo y toda forma de discriminación e intolerancia.
2. Instar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a que den respuesta a la brevedad al cuestionario relativo a la “Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia” (CP/CAJP-1687/00 rev. 2).
3. Solicitar al Comité Jurídico Interamericano que prepare un documento de análisis con el objeto de contribuir y avanzar en los trabajos del Consejo Permanente, tomando en cuenta las disposiciones de los instrumentos jurídicos internacionales en la materia, las respuestas de los Estados Miembros al cuestionario relativo a la “Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia” (CP/CAJP-1687/00 rev. 2), las declaraciones y recomendaciones emanadas de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, a celebrarse en Sudáfrica en 2001, así como de la Conferencia Regional de las Américas preparatoria de la mencionada Conferencia Mundial, que se celebró en Chile en el año 2000, y eventuales contribuciones de otros órganos del Sistema Interamericano y de la sociedad civil.
4. Recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que, dentro del ámbito de los instrumentos jurídicos interamericanos vigentes, continúe prestando especial atención a este tema.
5. Solicitar al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General en su trigésimo segundo período ordinario de sesiones un informe sobre el cumplimiento de esta Resolución.

[...]



## Capítulo VI Estudios Especiales

### Tercer Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias

#### I. Introducción

1. La enorme gravitación que la migración ha adquirido en la última década motivó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de la Organización de los Estados Americanos (OEA) a prodigar especial atención a la situación de los trabajadores migratorios y sus familias en las Américas. La CIDH determinó dispensar especial atención a esta población en virtud de su amplio mandato de protección en materia de derechos humanos. Por ello, en 1997 la CIDH estableció la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias. Al crear esta Relatoría Especial, la CIDH delimitó su campo de acción únicamente a los trabajadores migratorios y sus familias cuando éstos se encuentran en el extranjero y cualquiera que sea su estatus en el país en que se encuentren. En tal sentido, la CIDH aclaró que ella no se abocaría al conocimiento de otras categorías migratorias como migrantes internos, desplazados internos, apátridas, refugiados o solicitantes de asilo. Sin perjuicio de lo anterior, la CIDH es consciente de la existencia de principios comunes que se aplican a dichas categorías y que migrantes internos, refugiados, desplazados internos, apátridas y solicitantes de asilo pueden en determinadas ocasiones transformarse en trabajadores migratorios (o viceversa).
2. Durante su 106º período ordinario de sesiones, efectuado en marzo del 2000, la CIDH designó a Juan E. Méndez, jurista argentino, Comisionado y actual Presidente de la CIDH, como Relator Especial de Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias. Para llevar a cabo su labor como Relator Especial de Trabajadores Migratorios, Juan Méndez cuenta con el apoyo de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH y de un pequeño equipo compuesto por dos abogados y un cientista político. El equipo está integrado por María Claudia Pulido, abogada de la CIDH; Helena Olea, abogada y asistente de investigación de Juan Méndez en la Universidad de Notre Dame; y Andreas Feldmann, investigador en temas migratorios. Es importante señalar que, a raíz de limitaciones presupuestarias, estas personas contribuyen con la Relatoría con media o un cuarto de jornada laboral.
3. La CIDH resolvió brindar una atención prioritaria a la situación de los trabajadores migratorios y sus familias dada la grave situación de derechos humanos que afecta a estas personas. A través de los años, la CIDH ha tenido conocimiento de las dificultades que enfrentan los trabajadores migratorios a través de visitas *in loco*, denuncias sobre violaciones de derechos humanos que ha recibido y audiencias especiales celebradas para tratar el tema. La CIDH estima que los trabajadores migratorios y sus familias representan un grupo social especialmente vulnerable que, en muchas ocasiones, es objeto de abusos y de violaciones sistemáticas a sus derechos esenciales.
4. De igual manera, la CIDH decidió crear la Relatoría de Trabajadores Migratorios tomando en consideración la importancia que los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) le han brindado a este tema.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> En la Declaración de Montruois llamada “Una Nueva Visión de la OEA”, aprobada por la Asamblea General en Haití en 1995, se señaló que como producto de la creciente interdependencia e integración económica se hace necesario darle un tratamiento al fenómeno de los trabajadores migratorios y de sus familias a través de enfoques basados.

5. La Relatoría Especial de Trabajadores Migratorios tiene varios objetivos. Entre ellos se incluye:
- a) Generar conciencia en cuanto al deber de los Estados de respetar los derechos humanos de los trabajadores migratorios y sus familias;
  - b) Presentar recomendaciones específicas a los Estados Miembros sobre materias relacionadas con la protección y promoción de los derechos humanos de estas personas, a fin de que se adopten medidas progresivas en su favor;
  - c) Elaborar informes y estudios especializados sobre la materia; y
  - d) Actuar con prontitud respecto a peticiones o comunicaciones en donde se señale que los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias son vulnerados en algún Estado Miembro de la OEA.

[...]

7. La iniciativa de CIDH de crear una Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias ha tenido una acogida favorable por parte de los Jefes de Estado y Gobierno de las Américas. A este respecto, en el Plan de Acción de la Segunda Cumbre de las Américas, celebrada en Santiago de Chile en 1998, los Jefes de Estado y Gobierno de las Américas señalaron: “desplegaremos especiales esfuerzos para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes y sus familias”. Asimismo, los Estados se comprometieron a velar por el pleno cumplimiento y protección de los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios; a tomar medidas a fin de eliminar y erradicar todas las formas de discriminación de estas personas, impedir su abuso y maltrato por parte de los empleadores; y a procurar proporcionarles las mismas condiciones de protección jurídica con respecto a sus derechos laborales otorgadas a los trabajadores nacionales. En cuanto a la labor del Relator Especial los Estados indicaron que: “(los gobiernos) apoyarán las actividades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con respecto a la protección de los derechos de los trabajadores migrantes y sus familias, particularmente por medio del Relator Especial para Trabajadores Migrantes”.<sup>2</sup>

[...]

11. El presente Informe se divide en las siguientes secciones: A continuación de la introducción, en la segunda sección se hace mención a las principales actividades desarrolladas por la Relatoría durante el año 2001. En tercer lugar, se examina la jurisprudencia desarrollada por los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos) durante el año 2001 sobre tópicos que dicen relación con trabajadores migratorios y sus familias y otras áreas afines al fenómeno migratorio. Más adelante, en la cuarta sección, el Informe presenta un breve análisis sobre las repercusiones económicas de la migración, tanto en países receptores como emisores. En la quinta parte del Informe, en tanto, se examina el contrabando y tráfico de personas. Subsecuentemente, se aborda el problema de la xenofobia, racismo y discriminación en contra de trabajadores migratorios en las Américas en el contexto de la declaración de la última Conferencia Mundial Sobre Racismo, Discriminación Racial, Xenofobia y Otras Formas de Intolerancia organizada por Naciones Unidas en Durban,

---

<sup>2</sup> Declaración emitida durante la Segunda Cumbre de las Américas, efectuada en Santiago de Chile en 1998.

Sudáfrica en septiembre del año pasado. En la penúltima sección el Informe presenta las observaciones de la visita que un equipo de la Relatoría realizó a Costa Rica en noviembre del 2001 para recabar información sobre diversos aspectos relativos a la situación de los trabajadores migratorios y sus familias en ese país. El Informe finaliza con la presentación de conclusiones y recomendaciones. Como anexo a este Informe se presentarán nuevas respuestas recibidas de parte de Estados al cuestionario enviado por la CIDH sobre la situación de los trabajadores migratorios y sus familias en las Américas. A este respecto, es preciso recordar que hace dos años la Relatoría envió a los Estados Miembros de la OEA un extenso cuestionario para recabar información acerca de la condición de los trabajadores migratorios y sus familias. Las preguntas del cuestionario versaron sobre diversos temas, entre ellos, tendencias demográficas, xenofobia, igualdad ante la ley, tráfico ilegal, garantías judiciales y debido proceso, pago de impuestos y acceso a servicios sociales.

## II. Principales Actividades de la Relatoría durante el Año 2001

12. Conforme con el mandato conferido por la CIDH, durante el año recién pasado la Relatoría desarrolló una serie de actividades, entre las que se pueden destacar las siguientes: a) Monitoreo de la situación general de los trabajadores migratorios y sus familias en las Américas; b) Organización de visitas *in loco* a Estados Miembros de la OEA y asistencia a conferencias y foros relativos al tema migratorio; c) Desarrollo de vínculos institucionales con organismos intergubernamentales y entidades de la sociedad civil que trabajan a favor de los trabajadores migratorios en las Américas; d) Búsqueda de fuentes de financiamiento para Relatoría; y e) Labores de estudio con miras a la elaboración del informe anual, así como estudios especiales.

[...]

## VI. Discriminación, Racismo y Xenofobia: Reflexiones acerca de la Conferencia Mundial contra el Racismo efectuada en Durban, Sudáfrica (Septiembre 2001)

152. En su Informe Anual correspondiente al año 2000, la Relatoría dedicó una sección especial a analizar el problema planteado por la xenofobia, el racismo y la discriminación en contra de trabajadores migratorios y sus familias en las Américas. El análisis subrayó que la situación de los trabajadores migratorios y sus familias en esta región es bastante preocupante. En este sentido, se destacó que, si bien los incidentes de xenofobia, racismo y discriminación en contra de los trabajadores migratorios y sus familias y de extranjeros en general son comunes, este problema tiende a pasar desapercibido en gran parte de los países de las Américas porque en muchos de ellos no existe una reflexión sincera, y falta una discusión abierta y franca frente al tema. El caso de Estados Unidos es paradigmático, ya que mientras la discriminación racial en contra de ciudadanos estadounidenses ha sido un tema ampliamente tratado, la xenofobia ha recibido escasa o nula atención. En América Latina y el Caribe, de un modo incluso más evidente, el tema ha sido absolutamente dejado de lado. A este respecto, se indicó en el Informe del año 2000, el Seminario Regional de Expertos para América Latina y el Caribe sobre Medidas Económicas, Sociales y Jurídicas para Luchar contra el Racismo con Referencia Especial a los Grupos Vulnerables concluyó que, en la mayor parte de América Latina y el Caribe, la discriminación racial y la xenofobia son negadas o bien minimizadas tanto por el poder estatal

como por la sociedad. Esta importante reunión asimismo recalcó que en la región en general existe discriminación racial e intolerancia en contra de grupos indígenas, afroamericanos y mestizos, minorías como las comunidades judías y romaníes y grupos vulnerables como mujeres, niños, discapacitados, adolescentes y ancianos.<sup>3</sup>

153. En razón de la reciente celebración de la Conferencia Mundial en contra del Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en Durban, Sudáfrica, entre el 31 de agosto y el 8 de septiembre del 2001, la Relatoría estima pertinente presentar un breve comentario acerca de las conclusiones a las que este importante foro llegó en torno a la situación de la discriminación, racismo y xenofobia que sufren los trabajadores migratorios y los miembros de sus familias en el mundo. Aunque esta importante cita se vio hasta cierto punto empañada por discusiones políticas relativas al problema árabe-israelí y que llevaron al retiro de ciertas delegaciones,<sup>\*</sup> la Relatoría estima que, en el caso de los trabajadores migratorios, este foro contribuyó a difundir y crear conciencia sobre muchos de los problemas de racismo, discriminación y xenofobia que sufren estas personas. Esta opinión es compartida por la Relatora Especial de Naciones Unidas para Trabajadores Migrantes, Gabriela Rodríguez, quien en su último Informe Anual destaca la importancia que reviste la Conferencia en la promoción y protección de los derechos humanos de los trabajadores migratorios y los miembros de sus familias.<sup>4</sup>
154. La contribución de la reunión de Durban es evidente a la luz de la Declaración y el Programa de Acción de la Conferencia que, en su extensa discusión sobre el problema, contiene numerosas cláusulas relativas a la situación de las víctimas de discriminación, racismo y xenofobia en contra de los trabajadores migratorios y sus familias. Pese a que no se trata de instrumentos vinculantes para los Estados, ellos determinan con claridad la problemática que afecta a trabajadores migratorios y otros migrantes, sugieren formas constructivas para proteger a estas personas y advierten a los Estados sobre sus deberes y obligaciones. En este sentido, la Declaración y el Plan de Acción son completísimos y tocan un sinnúmero de problemas que afectan a los trabajadores migratorios en todo el mundo, incluidas las Américas. La Relatoría quiere destacar que estos instrumentos tienen gran utilidad ya que representan un marco sólido que sin duda servirá de punto de referencia para el trabajo de monitoreo y protección.
155. A continuación, el Informe presenta un extracto de la Declaración y Plan de Acción de la Conferencia Mundial en contra del Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y Formas Conexas de Intolerancia donde se incluyen todos los párrafos que contienen provisiones relacionadas con los trabajadores migratorios y otros migrantes y que, por ello, revisten importancia para el trabajo de la Relatoría.

---

<sup>3</sup> Seminario Regional de Expertos para América Latina y el Caribe sobre Medidas Económicas, Sociales y Jurídicas para Luchar contra el Racismo con Referencia Especial a los Grupos Vulnerables. Conclusiones y Recomendaciones, pp. 2-3

<sup>\*</sup> Las delegaciones de Israel y Estados Unidos se retiraron de la Conferencia.

<sup>4</sup> Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos. Grupos Específicos e Individuos Trabajadores Migrantes. Informe Presentado por la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 2001/52 de la Comisión de Derechos Humanos, 15 de febrero de 2002, documento E/CN.4/2002/94.

## DECLARACIÓN

### **Globalización**

156. Párrafo 12: Reconocemos que la migración interregional e intraregional, en particular del sur al norte, ha aumentado como consecuencia de la globalización y subrayamos que las políticas relativas a la migración no deben basarse en el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia;

### **Xenofobia**

157. Párrafo 16: Reconocemos que la xenofobia contra los no nacionales, en particular los migrantes, los refugiados y los solicitantes de asilo, constituye una de las principales fuentes del racismo contemporáneo, y que las violaciones de los derechos humanos cometidas contra los miembros de esos grupos se producen ampliamente en el contexto de prácticas discriminatorias, xenófobas y racistas;

### **Políticas de Inmigración**

158. Párrafo 38: Instamos a todos los Estados a que examinen y, de ser necesario, revisen todas las políticas de inmigración que sean incompatibles con los instrumentos internacionales de derechos humanos, a fin de eliminar todas las políticas y prácticas discriminatorias contra los migrantes, incluidos los asiáticos y los de origen asiático;

### **Contribución de los Migrantes**

159. Párrafo 46: Reconocemos las positivas contribuciones económicas, sociales y culturales de los migrantes, tanto para los países de origen como para los de destino;

### **Marco Legal de las Políticas de Migración**

160. Párrafo 47: Reafirmamos el derecho soberano de los Estados a formular y aplicar su propio régimen jurídico y políticas de migración, y afirmamos asimismo que esas políticas deben ser congruentes con los instrumentos, normas y principios de derechos humanos aplicables y deben estar formuladas de modo que se asegure que no están contaminados por el racismo, la discriminación racial, xenofobia y las formas conexas de intolerancia;

### **Actos de Racismo contra Migrantes: Responsabilidad Estatal de Prodigar Protección**

161. Párrafo 48: Observamos con preocupación y condenamos enérgicamente las manifestaciones y actos de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia contra los migrantes y los estereotipos que corrientemente se les aplican, reafirmamos la responsabilidad de los Estados de proteger los derechos humanos de los migrantes que se hallan bajo su jurisdicción y la responsabilidad de los Estados de salvaguardar y proteger a los migrantes contra los actos ilícitos o violentos, en particular los actos de discriminación racial y los delitos come-

tidos por motivos racistas o xenófobos por individuos o grupos, y destacamos la necesidad que ellos reciban un trato justo, imparcial y equitativo en la sociedad y en el lugar de trabajo;

### **Creación de Condiciones Adecuadas**

162. Párrafo 49: Destacamos la importancia de crear condiciones que favorezcan una mayor armonía, tolerancia y respeto entre los migrantes y el resto de la sociedad del país en que se encuentran, a fin de eliminar las manifestaciones de racismo y xenofobia contra los migrantes. Subrayamos que la reunificación de las familias tiene un efecto positivo en la integración y destacamos la necesidad de que los Estados faciliten esa reunificación;

### **Vulnerabilidad**

163. Párrafo 50: Tenemos presente la situación de vulnerabilidad en que con frecuencia se hallan los migrantes, entre otras cosas porque están fuera de sus países de origen y por las dificultades con que tropiezan en razón de las diferencias de idioma, costumbres y cultura, así como las dificultades y obstáculos económicos y sociales para el retorno de migrantes indocumentados o en situación irregular;

### **Áreas de Discriminación Racial**

164. Párrafo 51: Reafirmamos la necesidad de eliminar la discriminación racial contra los migrantes, en particular los trabajadores migrantes, en cuestiones tales como el empleo, los servicios sociales, incluidos los de educación y salud, así como en el acceso a la justicia, y que el trato que se les da debe ajustarse a los instrumentos internacionales de derechos humanos, sin racismo, discriminación racial, xenofobia ni formas conexas de intolerancia;

### **Creación de Estereotipos**

165. Párrafo 89: Tomamos nota con pesar de que algunos medios de comunicación, al promover imágenes falsas y estereotipos negativos de grupos y personas vulnerables, en particular migrantes y refugiados, han contribuido a la difusión de sentimientos racistas y xenófobos entre el público y, en algunos casos, han alentado la violencia por parte de individuos y grupos racistas;

## **PROGRAMA DE ACCIÓN**

### **Combate de Actos Racistas y Otras Manifestaciones de Intolerancia**

166. Párrafo 24: Pide a todos los Estados que luchen contra las manifestaciones de rechazo generalizado de los migrantes y que se opongan activamente a todas las manifestaciones racistas y actos que engendren conductas xenófobas y sentimientos negativos hacia los migrantes o su rechazo;

## **Monitoreo y Protección**

167. Párrafo 25: Invita a las organizaciones no gubernamentales internacionales y nacionales a que incorporen la vigilancia y la protección de los derechos humanos de los migrantes en sus programas y actividades y a que sensibilicen a los gobiernos y aumenten la conciencia pública en todos los Estados respecto de la necesidad de prevenir los actos racistas, las manifestaciones de discriminación racial, xenofobia y las formas conexas de intolerancia contra los migrantes;

## **Promoción de los Derechos Humanos de los Migrantes**

168. Párrafo 26: Pide a los Estados que promuevan y protejan cabal y efectivamente los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos los migrantes, de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y sus obligaciones en virtud de los instrumentos internacionales de derechos humanos, prescindiendo de la situación de inmigración de los migrantes;

## **Campañas de Educación e Información**

169. Párrafo 27: Alienta a los Estados a promover la educación sobre los derechos humanos de los migrantes y organizar campañas de información para velar por que el público esté debidamente informado de los migrantes y de los asuntos de los migrantes, incluida la contribución positiva de éstos a sus sociedades de acogida y su vulnerabilidad, particularmente la de quienes están en una situación irregular;

## **Reunificación Familiar**

170. Párrafo 28: Invita a los Estados a que faciliten la reunión de familias en forma rápida y eficaz, la cual favorece la integración de los migrantes, tomando debidamente en cuenta el deseo de muchos miembros de las familias de ser independientes;

## **Medidas Concretas**

171. Párrafo 29: Insta a los Estados a que adopten medidas concretas que eliminen el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia en el lugar de trabajo contra todos los trabajadores, en particular los migrantes, y aseguren la plena igualdad de todos ante la ley, incluida la legislación laboral, e insta además a los Estados a que eliminen los obstáculos, según proceda, a: la participación en la formación profesional, la negociación colectiva, el empleo, los contratos y las actividades sindicales; el acceso a los tribunales judiciales y administrativos para plantear quejas; el derecho a buscar empleo en diferentes partes del país de residencia, y el trabajo en condiciones seguras y saludables;

## **Desarrollo, Implementación y Revisión de Políticas**

172. Párrafo 30: Insta a los Estados a que:
- a) Elaboren y pongan en práctica políticas y planes de acción, y refuercen y apliquen medidas preventivas, para promover la armonía y la tolerancia entre los migrantes y las sociedades

que los acogen con el fin de eliminar las manifestaciones de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, incluidos actos de violencia, por parte de personas o grupos en muchas sociedades; y

- b) Revisen y modifiquen, según proceda, sus leyes, políticas y procedimientos de inmigración a fin de eliminar de ellos todo elemento de discriminación racial y hacerlos compatibles con las obligaciones de los Estados en virtud de los instrumentos internacionales de derechos humanos;

### **Medidas que Involucran la Comunidad Local y los Migrantes**

173. Párrafo 30:

- c) Apliquen medidas concretas que abarquen a la comunidad de acogida y a los migrantes para fomentar el respeto de la diversidad cultural, promover el trato equitativo de los migrantes y desarrollar programas, según proceda, que faciliten su integración en la vida social;

### **Tratamiento Justo de Migrantes Detenidos**

174. Párrafo 30:

- d) Garanticen que los migrantes, independientemente de su situación, que hayan sido detenidos por las autoridades públicas, sean tratados de forma humana e imparcial y reciban protección jurídica y, en su caso, la asistencia de un intérprete competente de acuerdo con las normas pertinentes del derecho internacional y de derechos humanos, particularmente durante los interrogatorios;

### **Entrenamiento de la Policía y las Autoridades de Inmigración**

175. Párrafo 30:

- e) Velen por que la policía y las autoridades de inmigración traten a los migrantes de forma digna y no discriminatoria de acuerdo con las normas internacionales mediante, entre otras cosas, la organización de cursos de formación especializada para administradores, policías, funcionarios de inmigración y otros grupos interesados;

### **Reconocimiento de las Calificaciones de los Migrantes**

176. Párrafo 30:

- f) Consideren la cuestión de promover el reconocimiento de las credenciales educacionales, profesionales y técnicas de los migrantes con miras a aumentar al máximo su contribución a sus nuevos Estados de residencia;



## Salarios y Remuneraciones Justas

177. Párrafo 30:

- g)* Adopten todas las medidas posibles para promover el pleno disfrute por todos los migrantes de todos los derechos humanos, en particular los relacionados con los sueldos justos y la remuneración equitativa por trabajo de igual valor sin distinción de ninguna especie, y el derecho a seguridad en caso de desempleo, enfermedad, discapacidad, viudez, vejez u otra falta de medios de subsistencia en circunstancias ajenas a su voluntad, la seguridad social, incluido el seguro social, el acceso a la educación, la atención sanitaria, los servicios sociales y el respeto a su identidad cultural; y

## Programas para Combatir la Violencia Doméstica

178. Párrafo 30:

- b)* Consideren la posibilidad de adoptar y aplicar políticas y programas de inmigración que permitan a los inmigrantes, en particular a las mujeres y los niños que son víctimas de la violencia conyugal o doméstica, escapar de unas relaciones opresivas.

## Enfoque Especial de Género

179. Párrafo 31: Insta a los Estados, en vista de que aumenta la proporción de las mujeres migrantes, a que presten una atención especial a las cuestiones de género, en especial a la discriminación sexual, y en particular cuando los múltiples obstáculos con que tropiezan las mujeres migrantes se combinan; a que realicen investigaciones exhaustivas, no sólo sobre las violaciones perpetradas contra los derechos humanos de las mujeres migrantes sino también sobre la contribución que esas mujeres hacen a las economías de sus países de origen y de sus países de acogida, y a que incluyan los resultados de esas investigaciones en los informes destinados a los órganos creados en virtud de tratados;

## Oportunidades Económicas

180. Párrafo 32: Exhorta a los Estados a que reconozcan las mismas oportunidades y responsabilidades económicas a los migrantes documentados que son residentes a largo plazo que a los demás miembros de la sociedad;

## Adecuados Servicios Sociales

181. Párrafo 33: Recomienda que los países de acogida de los migrantes consideren la posibilidad de prestar servicios sociales adecuados, en particular en materia de salud, educación y una vivienda adecuada, como cuestión prioritaria, en cooperación con los organismos de las Naciones Unidas, las organizaciones regionales y las instituciones financieras internacionales; pide también que estos organismos den una respuesta adecuada a las solicitudes de tales servicios;

## **Perspectiva de Género**

182. Párrafo 50: Insta a los Estados a que incorporen una perspectiva de género en todos los programas de acción contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia y a que consideren la carga de discriminación que recae particularmente en las mujeres indígenas, africanas y asiáticas, las de ascendencia africana o asiática, las migrantes y las mujeres de otros grupos desfavorecidos, de manera que se asegure su acceso a los recursos de producción en condiciones de igualdad con los hombres, como medio de promover su participación en el desarrollo económico y productivo de sus comunidades;

## **Medidas Efectivas a Nivel Nacional, Regional e Internacional**

183. Párrafo 64: Insta a los Estados a que elaboren y apliquen, y en su caso refuercen, en los planos nacional, regional e internacional, las medidas encaminadas a prevenir, combatir y eliminar eficazmente todas las formas de trata de mujeres y niños, en particular niñas, mediante estrategias integrales contra la trata que incluyan medidas legislativas, campañas de prevención e intercambios de información. Exhorta también a los Estados a que habiliten los recursos necesarios para poner en marcha programas integrales de asistencia, protección, tratamiento, reinserción y rehabilitación social de las víctimas. Los Estados deberán establecer o reforzar la capacitación en ese ámbito de los funcionarios de las fuerzas del orden, los funcionarios de inmigración y los demás funcionarios que se ocupan de las víctimas de tal trata;

## **Políticas Administrativas y Legislativas**

184. Párrafo 67: Insta a los Estados a que conciban, promuevan y apliquen medidas legislativas y administrativas eficaces, así como otras medidas preventivas, o refuercen las existentes, para remediar la grave situación en que se encuentran ciertos grupos de trabajadores, como los migrantes, que son víctimas del racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia. Debe prestarse especial atención a la protección de los trabajadores domésticos extranjeros y a las víctimas de trata contra la discriminación y la violencia, así como a la lucha contra los prejuicios de que son objeto;

## **Leyes en Contra del Contrabando de Migrantes**

185. Párrafo 69: Insta a los Estados a que aprueben y apliquen, según proceda, leyes para reprimir la trata de personas, en especial mujeres y niños, y el tráfico de migrantes, teniendo en cuenta las prácticas que ponen en peligro vidas humanas o provocan diversas formas de servidumbre y explotación, como la servidumbre por deudas, la esclavitud y la explotación sexual o laboral; también alienta a los Estados a que creen, si todavía no los hay, mecanismos para combatir tales prácticas y a que asignen recursos suficientes para garantizar la aplicación de la ley y la protección de los derechos de las víctimas, y a que refuercen la cooperación bilateral, regional e internacional, en particular con las organizaciones no gubernamentales que prestan asistencia a las víctimas, para combatir la trata de personas y el tráfico de migrantes;

### **Ratificación de Instrumentos Relevantes**

186. Párrafo 78: Insta a los Estados que aún no lo hayan hecho a que consideren la posibilidad de firmar y ratificar los siguientes instrumentos, o de adherirse a ellos:

[...]

*b)* Convenio (número 97) sobre los Trabajadores Migrantes (revisado), 1949, de la OIT;

[...]

*i)* Convenio (número 143) sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones suplementarias), 1975, de la OIT;

*j)* Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, de 1990;

[...]

*m)* Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención y el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de 2000;

### **Acatamiento de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares**

187. Párrafo 80: Insta a los Estados a que traten de que se respete plenamente y se cumpla la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 1963, especialmente en lo relacionado con el derecho de los extranjeros, cualquiera que sea su condición jurídica y su situación en materia de inmigración, a ponerse en contacto con el funcionario consular de su propio Estado en caso de detención o encarcelamiento;

### **Prohibición de Trato Discriminatorio en contra de Trabajadores Migratorios**

188. Párrafo 81: Insta a todos los Estados a que prohíban el trato discriminatorio basado en la raza, el color, la ascendencia o el origen nacional o étnico de los extranjeros y los trabajadores migrantes, entre otras cosas, y en su caso, en lo que se refiere a la concesión de visados y permisos de trabajo, la vivienda, la atención de la salud y el acceso a la justicia;

### **Elaboración de Estudios sobre Migración**

189. Párrafo 96: Invita a los Estados a que promuevan y lleven a cabo estudios y adopten un objetivo integral y un criterio a largo plazo respecto de todas las etapas y aspectos de la migración, que aborden de forma eficaz tanto sus causas como manifestaciones; estos estudios y criterios

deben prestar especial atención a las causas profundas de las corrientes migratorias, tales como la falta de pleno disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales y los efectos de la globalización económica sobre las tendencias migratorias;

### **Derechos de Trabajadores Migratorios**

190. Párrafo 105: Insta a los Estados a que, al formular y aplicar leyes y políticas destinadas a aumentar la protección de los derechos de los trabajadores, presten especial atención a la grave situación de falta de protección, y, en algunos casos, de explotación, como en el caso de las personas objeto de trata y los migrantes entrados clandestinamente, que los hace más vulnerables a los malos tratos, como el confinamiento en el caso de los empleados domésticos, y también a ser empleados en trabajos peligrosos y mal remunerados;

### **Educación y Derechos Humanos**

191. Párrafo 133: Insta a los Estados a que organicen y refuercen las actividades de capacitación sobre los derechos humanos con enfoque antirracista y anti sexista, para los funcionarios públicos, incluido el personal de la administración de justicia, especialmente el de los servicios de seguridad, penitenciarios y de policía, así como entre las autoridades de salud, enseñanza y migración;

### **Capacitación y Sensibilización en Materia de Derechos Humanos**

192. Párrafo 138: Insta a los Estados a que refuercen las actividades de capacitación y sensibilización en materia de derechos humanos destinadas a los funcionarios de inmigración, la policía de fronteras, el personal de los centros de detención y las cárceles, las autoridades locales y otros funcionarios de orden público, así como los maestros, prestando especial atención a los derechos humanos de los migrantes, los refugiados y los solicitantes de asilo, con el fin de prevenir actos de discriminación racial y xenofobia y evitar situaciones en que los prejuicios puedan hacer que se adopten decisiones basadas en el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia;

### **Capacitación para las Autoridades Policiales**

193. Párrafo 139: Insta a los Estados a que impartan o intensifiquen la capacitación a las fuerzas del orden, los funcionarios de inmigración y otros funcionarios competentes sobre la prevención de la trata de personas. La capacitación debería centrarse en los métodos de prevención de la trata, el enjuiciamiento de los responsables y la protección de los derechos de las víctimas, en particular protegiéndolas de los tratantes. En la capacitación también debería tenerse en cuenta la necesidad de prestar atención a los derechos humanos y las cuestiones relacionadas con los derechos del niño y de la mujer, y se debería fomentar la cooperación con las organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y otros sectores de la sociedad civil;

## Información y Comunicación

194. Párrafo 144: Insta a los Estados y alienta al sector privado a que promuevan la elaboración por los medios de difusión, incluidos la prensa y los medios electrónicos, entre ellos Internet y los medios de comunicación, inclusive las publicaciones impresas y los medios electrónicos, Internet y la publicidad, teniendo en cuenta su independencia y a través de sus asociaciones y organizaciones pertinentes a nivel nacional, regional e internacional, de un código de conducta de carácter voluntario y medidas de autorregulación y de políticas y prácticas encaminados a:

- e) Evitar toda clase de estereotipos, y en particular la promoción de falsas imágenes de los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes y refugiados, a fin de prevenir la difusión de sentimientos xenófobos entre el público y de fomentar una representación objetiva y equilibrada de las personas, los acontecimientos y la historia;

## Información y Comunicación

195. Párrafo 175: Alienta a los Estados a que, en cooperación con las organizaciones no gubernamentales, realicen campañas destinadas a explicar las oportunidades, las limitaciones y los derechos en caso de migración, para ayudar a todas las personas, en particular las mujeres, a tomar decisiones con conocimiento de causa e impedir que lleguen a ser víctimas del tráfico de migrantes;

## Instrumentos Bilaterales y Regionales

196. Párrafo 182: Alienta a los Estados a que participen en diálogos regionales sobre los problemas de la migración y les invita a que consideren la posibilidad de negociar acuerdos bilaterales y regionales sobre los trabajadores migrantes y a que elaboren y pongan en práctica programas con los Estados de otras regiones con el fin de proteger los derechos de los migrantes;

## Diálogo

197. Párrafo 183: Insta a los Estados a que, en consulta con la sociedad civil, apoyen los amplios diálogos regionales que estén en marcha sobre las causas y consecuencias de la migración, o si no existen a que los establezcan, para debatir no sólo los temas de la aplicación de la ley y el control en las fronteras sino también las cuestiones de la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes y la relación entre migración y desarrollo;

## Cooperación

198. Párrafo 184: Alienta a las organizaciones internacionales que se ocupan específicamente de las cuestiones relativas a la migración a que, con el apoyo de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, intercambien información y coordinen sus actividades en asuntos relacionados con el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia contra los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes;

199. Párrafo 186: Alienta a los Estados a que adopten acuerdos bilaterales, subregionales, regionales e internacionales para combatir el problema de la trata de mujeres y niños, en particular de niñas, así como el tráfico clandestino de migrantes;

### **Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos**

200. Párrafo 196: Pide a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos que preste especial atención a las violaciones de los derechos humanos de las víctimas del racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia, en particular de los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes, que promueva la cooperación internacional en la lucha contra la xenofobia y que, a tal fin, elabore programas que se puedan aplicar en los países sobre la base de acuerdos de cooperación apropiados;
201. La Relatoría invita a los Estados, a la sociedad civil, a las organizaciones de derechos humanos, a las organizaciones de migrantes, a los sindicatos y a otras organizaciones de trabajadores migratorios a incorporar la Declaración y el Plan de Acción dentro de sus objetivos y actividades. A este respecto, es importante destacar que la eliminación de la discriminación racial, el racismo y la xenofobia que afecta a extranjeros como los trabajadores migratorios y sus familias es un problema grave y que, para abordarlo, es necesario asegurar la participación de diferentes actores sociales.

[...]

## **VIII. Conclusiones y Recomendaciones**

204. Al concluir este Informe Anual a la Asamblea General de la OEA, la Relatoría de Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias manifiesta su preocupación por los crecientes problemas que afectan a estas personas en las Américas. Es importante reiterar que fueron precisamente dichas dificultades las que motivaron la creación de esta instancia en 1997. Hoy, tales problemas no muestran señales de mejoría, sino más bien parecen agravarse. En este sentido, los desafíos en materia migratoria que afectan a la región no corresponden a una circunstancia específica, sino más bien forman parte de una coyuntura general que afecta a prácticamente todas las regiones del orbe. Por ello, es indiscutible que el fenómeno migratorio debe proseguir siendo un asunto de vital importancia para los Estados Miembros de la OEA y para la CIDH. A este respecto, la Relatoría se permite insistir en la imperiosa necesidad de que los Estados de las Américas se comprometan a prodigar un trato digno y humano a todos los trabajadores migratorios y sus familiares, independientemente de su procedencia y estatus migratorio, y formula las siguientes recomendaciones:

1. Al igual que en el último Informe Anual, nuestra primera recomendación se refiere entonces a la necesidad de dar continuidad al mandato que la Asamblea General confirió a la CIDH para crear esta Relatoría. Pensamos, sin embargo, que la extensión de nuestro mandato debe estar acompañada de un compromiso por parte de los Estados Miembros de la OEA de contribuir al Fondo Voluntario creado para la Relatoría. Estos recursos son vitales para que la Relatoría cumpla con su amplio mandato que, como se ha señalado, incluye difusión,

investigación y capacitación en materia de garantías y protección de los derechos humanos de los trabajadores migratorios.

[...]

6. Por otro lado, la Relatoría hace un llamado a los Estados Miembros de la OEA a tratar de implementar las recomendaciones presentadas por la Declaración y el Plan de Acción de la Conferencia Mundial en contra del Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y Formas Conexas de Intolerancia. La Declaración y el Plan de Acción de la Conferencia contienen numerosas e importantes cláusulas relativas a la discriminación, racismo y xenofobia en contra de los trabajadores migratorios y sus familias. Pese a que no se trata de instrumentos vinculantes para los Estados, las cláusulas de estos instrumentos describen meticulosamente el problema que afecta a trabajadores migratorios y otros migrantes, proponen formas constructivas para proteger a estas personas, y advierten a los Estados sobre sus deberes y obligaciones.

[...]

## Informe Actualizado sobre la Labor de la Relatoría sobre los Derechos de la Mujer

### I. Introducción

1. A fin de renovar el compromiso de garantizar el pleno respeto de los derechos de la mujer en cada uno de los Estados Miembros, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) estableció en 1994 su Relatoría sobre los Derechos de la Mujer. Aunque las constituciones de todos los Estados Miembros garantizan una igualdad formal de género, la Comisión, a través de su labor, llegó a la convicción cada vez más firme de que los sistemas jurídicos y las prácticas nacionales revelaban una persistente discriminación basada en el género. Esto la llevó a crear la Relatoría, con el mandato inicial de establecer en qué medida, en la legislación y las prácticas de los Estados Miembros referentes a los derechos de la mujer, se observan las amplias obligaciones de igualdad y no discriminación previstas en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
2. Estas obligaciones de igualdad y no discriminación siguen siendo el punto de orientación central para la selección de los asuntos de los que se ocupa la Relatoría. Además, la Comisión y su Relatoría hacen especial hincapié en el problema de la violencia contra la mujer, que es en sí misma una manifestación de discriminación basada en el género, tal como lo reconoce la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará”.
3. A este respecto, la Convención de Belém do Pará establece un firme compromiso regional de lucha contra esta forma de violencia. De hecho, la Convención constituye el tratado regional de derechos humanos ratificado por mayor número de Estados. Tras el depósito de su instrumento de ratificación por parte de Suriname el 8 de marzo de 2002, el Día Internacional de la Mujer, dicha Convención está en vigor para 31 de los Estados Miembros de la OEA. El desafío prioritario actual para el Hemisferio consiste en lograr la plena aplicación de los compromisos asumidos.

4. La actual Relatora Especial, Marta Altolaguirre, miembro de la Comisión abogada y notaria guatemalteca, fue designada como Relatora por la Comisión en 2000. Cuenta con la asistencia de la abogada Elizabeth Abi-Mershed, Especialista Principal de la Secretaría de la Comisión.
5. La prioridad dada por la Comisión y su Relatoría a la protección de los derechos de la mujer refleja también la importancia que dan a este ámbito temático los propios Estados Miembros. En especial, en el Plan de Acción adoptado por los Jefes de Estado y de Gobierno durante la Tercera Cumbre de las Américas se reconoce la importancia de la potenciación de la mujer y su plena participación, en condiciones de igualdad, en el desarrollo, en la vida política de sus países y en la toma de decisiones a todos los niveles. A estos efectos, el Plan de Acción respalda el Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género, y otras iniciativas regionales encaminadas a aplicar los compromisos estipulados en la Declaración de Beijing y en su Plataforma de Acción.
6. Aunque reforzar la protección de los derechos de la mujer constituye una prioridad mutuamente acordada en el Hemisferio, la posibilidad de que la Relatoría cumpla sus funciones a este respecto está sujeta a graves restricciones porque el financiamiento de sus actividades proviene actualmente del presupuesto regular de la Comisión, que no ha sido incrementado en la medida en que lo requiere esta importante labor. La Relatoría procura obtener financiamiento externo que le permita dedicar mayor atención al acceso de la mujer a la justicia, y a sus roles y condición en la administración de justicia como operadora, usuaria y responsable de la elaboración de políticas. Para avanzar hacia este objetivo prioritario es menester obtener financiamiento adicional.

[...]

## B. Estudios e Informes Especiales

14. El Informe Inicial de la Relatoría, preparado por el Decano Claudio Grossman (Relator Especial entre 1994 y 2000), sobre la Condición de la Mujer en las Américas, fue aprobado y publicado por la Comisión en 1997/98.<sup>5</sup> En él se presentó un panorama inicial de la observancia, en la legislación y las prácticas de los Estados Miembros, de las amplias garantías de igualdad y no discriminación que son la columna vertebral del sistema regional de derechos humanos.
15. Las recomendaciones dirigidas a los Estados Miembros en ese informe se centran en la eliminación de la discriminación *de facto* y *de jure* contra la mujer. Esto comprende la adopción de medidas adicionales tendientes a garantizar el equilibrio de los derechos y deberes de los cónyuges en la esfera del derecho de familia; ampliar la participación de la mujer en la adopción de decisiones en la esfera pública;<sup>6</sup> eliminar las restricciones a los derechos de la mujer que persisten en algunos códigos civiles, en especial en cuanto a la representación de la familia y administra-

---

<sup>5</sup> Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición de la Mujer en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 17, 13 de octubre de 1998, publicado inicialmente en el Informe Anual de la CIDH, 1997, OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 7 rev., 13 de abril de 1998, Capítulo VI.

<sup>6</sup> Tras emitir su Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas, a solicitud de la CIM, la Comisión realizó un análisis sobre “consideraciones respecto a la compatibilidad de las medidas de acción afirmativa concebidas para promover la participación política de la mujer con los principios de igualdad y no discriminación”, que se refiere al papel que pueden cumplir esas medidas como promotoras de la participación de la mujer en la adopción de decisiones en la esfera pública. Publicado en el Informe Anual de la CIDH, 1999, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 3 rev., 13 de abril de 2000, Capítulo VI.



ción de la propiedad conyugal; garantizar la adopción y/o aplicación de leyes, políticas y programas encaminados a hacer efectiva la investigación de los casos de violencia contra la mujer y el procesamiento y castigo de los culpables, así como el acceso de las víctimas a los servicios que necesiten; la corrección de disparidades en las leyes prácticas laborales; y garantías para que las mujeres víctimas de delitos tengan acceso a recursos judiciales efectivos.

16. Los temas a los que se refiere ese Informe siguen siendo de capital importancia. La Relatoría ha venido recogiendo información para la preparación de un informe sobre las medidas adoptadas por los Estados Miembros para aplicar las recomendaciones formuladas en el Informe de la CIDH sobre la Condición de la Mujer en las Américas.
17. Además, con la asistencia del Especialista Principal de la CIDH, Ariel Dulitzky, la Relatoría ha elaborado una propuesta tendiente a dedicar especial atención al acceso de la mujer a la justicia y a su rol y condición en la administración de justicia como operadora, usuaria y responsable de la elaboración de políticas. En ese análisis se hará especial hincapié en el vínculo entre discriminación y violencia basada en el género y en la respuesta de los sistemas judiciales frente a tales problemas. La Relatoría está tratando de obtener financiamiento externo que le permita llevar adelante su análisis de este tema decisivo.

[...]

#### **D. El Sistema de Peticiones Individuales y la Reciente Jurisprudencia de la CIDH en Relación con los Derechos de la Mujer**

27. La Comisión y su Relatoría sobre los Derechos de la Mujer cumplen funciones complementarias. En este sentido, una de las funciones de la Relatoría consiste en servir como recurso para que la Comisión en pleno se ocupe de determinados temas y para proporcionar datos, información sobre la evolución jurisprudencial y otros materiales fuente. Un objetivo estrechamente relacionado con los anteriores consiste en servir de mecanismo para crear conciencia en la sociedad civil sobre los instrumentos que ofrece el sistema para hacer efectiva la protección de esos derechos, incluido el sistema de peticiones individuales. A este respecto las actividades de promoción de la Relatoría influyen directamente sobre sus actividades de protección y la de la Comisión en conjunto.
28. La Comisión está tramitando un número considerable de peticiones individuales referentes a supuestas violaciones de derechos humanos con causas y consecuencias específicas de género. La labor de la Comisión en esta esfera comprende la convocatoria de audiencias referentes a esas peticiones pendientes, así como a temas más amplios que afectan a los derechos de la mujer en el Hemisferio. Con respecto a esos temas más amplios, cabe señalar que en su 113° período ordinario de sesiones la Comisión convocó a una audiencia sobre la situación de los derechos de la mujer en las Américas, y que durante su 114° período ordinario de sesiones convocó a una audiencia sobre la situación de violencia contra la mujer en la región y otra sobre la situación de la mujer ante la ley. Esas audiencias brindan una muy valiosa oportunidad para el intercambio de información con representantes de la sociedad civil.
29. Los siguientes informes representan hitos de la jurisprudencia de la Comisión con respecto a los derechos de la mujer a partir del año 2000. Las referencias han sido concebidas como ilustrativas, y no exhaustivas.

## 1. Informes sobre solución amistosa

30. En virtud de su análisis sobre el acuerdo al que llegaron las partes en el caso de María Merciadri de Morini, la Comisión aprobó su Informe de solución amistosa el 11 de octubre de 2001.<sup>7</sup> La peticionaria sostuvo que en la lista de seis candidatos que se postulaban en la boleta del Partido Unión Cívica Radical como candidatos a diputados nacionales por la Provincia de Córdoba, una mujer figuraba en cuarto y otra en sexto lugar. Sostuvo que se trata de una violación de la Ley 24.012 y de su Decreto Reglamentario número 379/93, a cuyo tenor las dos mujeres debían figurar en la lista en alguna de las cinco primeras posiciones, así como una violación de las garantías de la Convención Americana. La peticionaria interpuso los recursos judiciales internos disponibles, pero el tribunal no sólo los rechazó, sino que declaró a la recurrente procesalmente no legitimada. Finalmente, la Corte Suprema rechazó su apelación por infundada, y decretó que “los votos que obtuvo la Unión Cívica Radical en la elección del 3 de octubre de 1993 le permitieron alcanzar cuatro bancas en la Cámara de Diputados, y el caso de autos se refiere a quien ocupaba el quinto lugar”. La Comisión declaró el caso admisible el 21 de septiembre de 1999, y luego se puso a disposición de las partes a los efectos de llegar a una solución amistosa basada en la observancia de los derechos que reconoce la Convención.
31. El 8 de marzo de 2001 se llegó a un acuerdo de solución amistosa, que fue suscrito por las partes en Buenos Aires. En él se establece que la sanción del Decreto Presidencial número 1.246, que contiene las disposiciones conforme a las cuales debe aplicarse la Ley número 24.012, revoca el decreto reglamentario anterior a los efectos de garantizar el pleno cumplimiento de esa Ley y resuelve el conflicto. En su Informe, la Comisión reconoce y valora los esfuerzos realizados por ambas partes para llegar a una solución basada en el objeto y la finalidad de la Convención. Reitera que lograr la libre y plena participación de la mujer en la vida política es una prioridad para nuestro Hemisferio.<sup>8</sup> La finalidad de la Ley número 24.012 consiste en integrar efectivamente a la mujer en la vida política, y el Decreto número 1.246, promulgado como resultado de la solución a la que se llegó, tiene el objetivo complementario de garantizar el real cumplimiento de esa Ley.

## 2. Informes sobre el fondo del asunto

[...]

35. Como consecuencia de la tramitación del caso de María Eugenia Morales de Sierra, el Estado de Guatemala sancionó una serie de importantes reformas del Código Civil referentes a los derechos y deberes de la mujer y del hombre en el matrimonio. En el caso se cuestionó la compatibilidad de nueve disposiciones del Código Civil que asignan funciones a los esposos dentro del matri-

---

<sup>7</sup> Informe número 103/00, María Merciadri de Morini, Caso 11.307 (Argentina), *Informe Anual de la CIDH, 2001*, OEA/Ser.L/V/II.114, Doc.5 rev., Capítulo III. Con respecto al informe anterior adoptado sobre admisibilidad, véase el Informe número 102/99, María Merciadri de Morini, Caso 11.307 (Argentina), *Informe Anual de la CIDH, 1999*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 3 rev., 13 de abril de 2000, Capítulo III.

<sup>8</sup> Véase CIDH, “Consideraciones sobre la compatibilidad de las medidas de acción afirmativa concebidas para promover la participación política de la mujer con los principios de igualdad y no discriminación”, *supra*, Sección IV; *Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición de la Mujer en las Américas, supra*, V.C.

monio con las disposiciones sobre no discriminación e igual protección de la Convención Americana. Los Decretos 80-98 y 27-99, adoptados como resultado de la tramitación de este caso, se refieren a ocho de los nueve artículos impugnados. El artículo 109, que autorizaba al marido a representar a la unión conyugal, fue reformado, disponiéndose que esa representación corresponde por igual a ambos cónyuges. El artículo 110, que atribuía a la mujer el deber especial de cuidar el hogar y los hijos, fue modificado en su segundo párrafo, de modo de disponer que ambos cónyuges tengan la obligación de cuidar los hijos menores. Se enmendó el artículo 115, en que se preveían las circunstancias excepcionales en que se permitía que una mujer pudiera representar a la unión conyugal, disponiéndose que en caso de desacuerdo entre los cónyuges con respecto a esa representación, un juez de familia decidiera a quién corresponde, basándose en la conducta de cada uno de los esposos. Se reformó el artículo 131, que autorizaba al marido a administrar la propiedad conyugal, disponiéndose que ambos cónyuges pueden administrarla, conjunta o separadamente, y se modificó el artículo 255, que atribuía similares facultades al marido con respecto a la representación de los hijos y sus bienes, disponiéndose que ambos padres ejerzan esas facultades, conjunta o separadamente. Se derogaron tres artículos: el 113, que permitía que la mujer trabajara fuera del hogar sólo si ello no iba en detrimento de sus funciones como esposa y madre; el 114, que autorizaba al marido a oponerse a las actividades de la esposa fuera del hogar, en la medida en que él proveyera al mantenimiento del hogar y sus razones fueran suficientemente justificadas, y el 133, en que se especificaban las circunstancias especiales en las cuales la mujer estaba facultada para administrar bienes conyugales.

36. Como resultado de la adopción de esas reformas por parte del Estado guatemalteco, la Comisión pudo certificar una importante medida de cumplimiento de sus recomendaciones de reparar la violación de los derechos de María Eugenia Morales de Sierra. La medida del Estado representa un paso sumamente valioso en su determinación de eliminar la discriminación *de jure* en el marco de su plan de corrección de pasadas discriminaciones y garantía del pleno goce de sus derechos por parte de las mujeres. No obstante, como en la ley subsiste un desequilibrio con respecto al encabezamiento y a la primera sección del artículo 110, y con respecto al artículo 317, la Comisión no pudo certificar el pleno cumplimiento y recomendó que se adoptaran medidas tendientes a corregir el desequilibrio de los derechos y responsabilidades de que se trata.

[...]

### III. Conclusiones

42. La información que antecede constituye un resumen actualizado de la labor realizada y de los problemas que están considerando la Relatoría y la Comisión a los efectos de promover un mayor respeto de los derechos de la mujer. A este respecto la Relatora Especial desea hacer hincapié en el problema de la impunidad y sus efectos como promotora de la persistencia de violaciones de derechos humanos que tienen causas y consecuencias específicas de género. Como lo sostiene reiteradamente la jurisprudencia del Sistema, si un Estado Miembro permite la impunidad de las violaciones y no restablece el disfrute de esos derechos en la medida de lo posible, falta a su deber de respetar y garantizar los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción. La impunidad socava el Sistema mismo de garantías y crea un entorno propicio para la reiteración de las violaciones de derechos.

43. La comunidad Hemisférica ha expresado su firme identificación con los derechos de la mujer y con la adopción de las medidas necesarias para que ésta participe plenamente en la vida y el desarrollo nacionales. Los Estados Miembros de la OEA se han comprometido asimismo a respetar y garantizar el derecho de la mujer a estar exenta de discriminación y violencia. La región ha establecido un marco normativo firme y orientado hacia el futuro; el desafío que compartimos consiste en lograr la eficaz aplicación de esas garantías. A este respecto, la labor clave en relación con la cual la Relatora Especial exhorta a los Estados miembros a redoblar sus esfuerzos consiste en obrar con debida diligencia en la investigación de los actos de discriminación y violencia y el procesamiento y castigo de los responsables. Es igualmente decisivo que las víctimas tengan acceso a los servicios que necesitan para proteger y reivindicar sus derechos; muy especialmente un pronto acceso a una justicia efectiva.

[...]

## **Anexo B**

### **Número 04/02**

#### **Comunicado de Prensa**

#### **La Relatora Especial de la CIDH Culmina Visita para Evaluar la Situación de los Derechos de la Mujer en Ciudad Juárez, México**

La licenciada Marta Altolaquirre, Relatora Especial sobre los Derechos de la Mujer de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), culminó el día de hoy una visita de dos días a Ciudad Juárez y al Distrito Federal de México, a invitación del Gobierno del Presidente Vicente Fox, y en atención a previas expresiones de preocupación por diversos representantes de la sociedad civil. La visita tuvo el propósito de evaluar la situación de los derechos de la mujer en Ciudad Juárez. Durante dicha visita, la Relatora Especial contó con la asistencia de la doctora Elizabeth Abi-Mershed, Especialista Principal de la CIDH.

[...]

En el transcurso de estos dos días, la Relatora Especial cumplió una intensa agenda que incluyó reuniones con autoridades federales, tales como la Senadora Susana Stephenson Pérez, Presidenta de la Comisión de Equidad y Género del Senado de la República, Diputada Federal Concepción González Molina, Presidenta de la Comisión de Equidad y Género de la Cámara de Diputados, las Diputadas Silvia López Escoffí y Olga Haydeé Juárez, y las Senadoras Leticia Burgos y María del Carmen Ramírez García, también integrantes de dichas Comisiones; el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Senado; el licenciado David Rodríguez Torres, Diputado Federal integrante de la Comisión Especial para Esclarecer los Homicidios de Mujeres en Ciudad Juárez; licenciada Mariclaire Acosta Urquidí, Subsecretaria para Derechos Humanos y Democracia y licenciada Patricia Olamendi, Subsecretaria para Temas Globales, ambas de la Secretaría de Relaciones Exteriores; licenciada Patricia Espinosa Torres, Presidenta del Instituto Nacional de las Mujeres, y Martha

Laura Carranza, Secretaria Técnica del Inmujeres; licenciado Carlos Vega Menije, Subprocurador de Procedimientos Penales “B” de la Procuraduría General de la República; doctora María de la Luz Lima Malvido, Subprocuradora de Coordinación General y Desarrollo de la PGR; licenciado Eduardo Ibarrola Nicolín, Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la PGR; doctor Miguel Óscar Aguilar Ruiz, Director General de Servicios Periciales de la PGR; y doctor Mario I. Álvarez Ledesma, Director General de Protección a los Derechos Humanos de la PGR.

La Relatora Especial también se entrevistó con autoridades del Estado de Chihuahua y de la Municipalidad de Ciudad Juárez, *inter alia*, licenciado Jesús José Solís Silva, Procurador General de Justicia del Estado, licenciado Lorenzo Aquino Miranda, Delegado de la PGR en Chihuahua, licenciada Suly Ponce, Coordinadora Regional de la Zona Norte de la PGJE, licenciada Zulema Bolívar, Fiscal Especial para la Investigación de Homicidios Contra Mujeres; licenciado Sergio A. Martínez Garza, Secretario General de Gobierno del Estado de Chihuahua; licenciado Óscar Francisco Yáñez Franco, Presidente, Comisión Estatal de Derechos Humanos (CEDH), licenciado José Luis Armendáriz, Secretario Técnico de la CEDH, licenciado Jaime Flores Castañeda, Visitador Titular de Ciudad Juárez (CEDH); licenciado José Reyes Ferriz, Presidente Municipal de Ciudad Juárez y varios funcionarios de la Dirección de Seguridad Pública Municipal.

Asimismo, recibió información y testimonios de familiares de víctimas, y se entrevistó con representantes de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos y otros representantes de la sociedad civil a nivel local y nacional, inclusive *inter alia*, Casa Amiga Centro de Crisis, A.C., Red de No Violencia y Dignidad Humana, Campaña “Alto a la Impunidad: Ni Una Muerte Más”, Grupo Feminista Ocho de Marzo de Chihuahua, FEMAP, CIESAS, Círculo de Estudios de Género, Asociación de Amigos y Personas Desaparecidas A.C., MILENIA, Pastoral Obrera, Pastoral Juvenil Obrera, CETLAC, Comisión de Solidaridad y Defensa de los Derechos Humanos (Cosyddhac), Despacho Obrero, Centro Mujeres, Centro de Investigación y Solidaridad Obrera, Asociación de Trabajadores Sociales, A.C., Consorcio para el Diálogo Parlamentario y la Equidad, Centro Norte Americano para la Solidaridad Sindical Internacional AFL-CIO, Milenio Feminista Convergencia Socialista, ELIGE Red de Jóvenes para los Derechos Sexuales y Reproductivos, A.C., Mujeres Trabajadores Unidas, A.C., Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos A.C., Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez”, y Sindicato de Telefonistas de la República Mexicana-Comisión de Equidad y Género.

[...]

La Relatora Especial informará al Plenario de la CIDH sobre la visita durante su próximo período de sesiones, que se iniciará a fines del mes en curso. El cúmulo de información recibida durante esta visita será analizado por la Relatoría en detalle, con el propósito de elaborar un informe con sus conclusiones sobre la situación de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, para la consideración y aprobación del plenario de la CIDH. Dicho Informe, que será puesto a consideración del Estado mexicano y hecho público en un futuro próximo, ofrecerá una serie de recomendaciones destinadas a ayudar al Estado a perfeccionar su cumplimiento con sus obligaciones internacionales en la materia. La Comisión Interamericana evaluará las medidas adoptadas para cumplir con estas recomendaciones a través de un proceso de seguimiento.

[...]

Durante la visita, la Procuraduría General de Justicia del Estado de Chihuahua presentó información sobre 268 homicidios de mujeres en Ciudad Juárez desde enero de 1993 hasta enero de 2002. En muchos casos, se trata de jóvenes mujeres, obreras de las maquiladoras o estudiantes, algunas menores de edad, que fueron violadas, estranguladas o acuchilladas, y cuyos cadáveres aparecieron abandonados en las inmediaciones de la ciudad. La PGJE informó que, en relación con estos casos, que clasifica como homicidios múltiples, la vasta mayoría sigue bajo investigación sin esclarecimiento. También informó que de las 4 mil 154 desapariciones denunciadas durante el mismo período, la vasta mayoría habían sido resueltas a través de la localización de la persona, mientras que por lo menos 257 quedan pendientes. Aunque otras fuentes cuestionan dichas cifras y los criterios que la PGJE aplica para clasificar los crímenes, lo que queda absolutamente claro es la gravedad de la situación y el alto grado de impunidad.

[...]

No obstante la gravedad de la situación y las medidas que se están desarrollando, la respuesta estatal frente a estos crímenes sigue siendo marcadamente deficiente. Como expresaron varias autoridades estatales, la magnitud del problema no se equipara con las medidas adoptadas. En especial, tanto las autoridades pertinentes como los representantes de la sociedad civil expresaron reiteradamente que la administración de justicia en el Estado ha sido ineficaz para esclarecer estos crímenes, lo que ha propiciado en consecuencia la impunidad y la inseguridad. La impunidad existente desde 1993 sobre las graves violaciones a los derechos humanos de las mujeres de Ciudad Juárez contribuye significativamente a la perpetuación de la violencia contra la mujer.

La Relatora Especial ha observado una falta de confianza notable y generalizada con respecto a la administración de justicia en el Estado de Chihuahua. Por un lado, los familiares y sus representantes manifestaron consistentemente que no cuentan con la información básica y la asistencia que requieren en busca de justicia. Es evidente que esta falta de información juega un rol muy importante en la falta de confianza en el sistema de justicia. En varias entrevistas, familiares de víctimas y miembros de la sociedad civil manifestaron dudas sobre las bases de sustentación en las sindicaciones de personas supuestamente culpables. Además, en algunos casos específicos, los familiares manifestaron que tienen mucha incertidumbre sobre la identidad verdadera del cadáver identificado por las autoridades como el de su ser querido.

Reiteradamente se mencionó la falta de consideración de algunas autoridades hacia familiares que se acercaron para indagar sobre el estado de las investigaciones. Asimismo, la Relatora Especial ha recibido varios informes al efecto de que algunos familiares se sienten desprotegidos, y que por el contrario, manifiestan que algunos funcionarios están desprestigiando a las víctimas y a ellos mismos. De acuerdo con estos Informes, hay una tendencia a relacionar el delito con la forma de vestirse o comportarse de la víctima, esencialmente culpándola en vez de dirigir la atención al victimario. Este tipo de tratamiento o respuesta refleja una discriminación inaceptable para la CIDH.

Adicionalmente, la Relatora Especial fue informada que defensores de los derechos humanos, miembros de organizaciones no gubernamentales que trabajan con los familiares de las víctimas y periodistas, han recibido amenazas en relación con este trabajo. La Relatora desea recordar que tales defensores tienen un papel importante en la protección de los derechos humanos, y destacar la importancia de que personas en una situación de riesgo tengan acceso a medidas de protección.

También es importante mencionar el deber del Estado de tomar medidas razonables para prevenir violaciones de los derechos humanos, tanto bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos como bajo la Convención de Belém do Pará. En las reuniones, los miembros de la sociedad civil y las autoridades estatales coincidieron en señalar ciertas circunstancias o características especiales de Ciudad Juárez, tales como el desarrollo desmesurado debido a las maquiladoras y las oportunidades de empleo, la presencia de otros migrantes esperando cruzar la frontera, la permeabilidad de dicha frontera, y el crecimiento de la venta de droga y la penetración del crimen organizado. Asimismo, y tomando en cuenta las circunstancias de los asesinatos bajo investigación, se mencionó reiteradamente la necesidad de mejorar las medidas de seguridad y políticas públicas para garantizar la vida e integridad personal de las mujeres juarenses, en relación, por ejemplo, al alumbrado, el transporte público y elementos de seguridad pública.

Al respecto, el Presidente Municipal informó a la Relatora Especial que en los últimos meses, tras una serie de reuniones con representantes de la sociedad civil, se emprendieron acciones, *inter alia*, para gestionar ante Telmex la instalación de una línea especial para recibir denuncias de emergencia de mujeres en peligro por violencia intrafamiliar, acoso en la calle, etc.; implementar un programa de control más estricto para la contratación de choferes en el servicio de transporte público; instalar más alumbrado; poner en marcha un nuevo programa de denuncia anónima “Juntos contra la Delincuencia”; y trabajar con algunas maquiladoras con el fin de adoptar medidas para que una mujer no quede sola en los camiones que la transportan. La Relatora espera recibir información sobre los resultados de éstas y otras iniciativas en el próximo futuro.

En conclusión, la Relatora Especial desea reconocer los esfuerzos del Gobierno mexicano y de la sociedad civil por buscar soluciones al problema de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, los que apoya plenamente, en especial en cuanto a la necesidad de unir esfuerzos entre todos los niveles de Gobierno y la sociedad civil. Como refleja la Convención de Belém do Pará, la violencia contra la mujer no es un problema privado, sino fundamentalmente social y afecta a todos los miembros de la sociedad civil.

Sin embargo, dada la gravedad de la situación, la Relatora Especial no puede sino expresar su decepción ante la lentitud de los avances registrados en una situación que data desde 1993. Por un lado, es fundamental esclarecer estos crímenes y castigar a los culpables de acuerdo a derecho. Por el otro, es igualmente importante adoptar políticas eficaces con el presupuesto adecuado para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer. La Relatora Especial reitera su disposición de continuar colaborando con las autoridades y con la sociedad civil dentro del marco de los instrumentos aplicables a fin de contribuir al fortalecimiento de los mecanismos internos e internacionales para la protección de los derechos de la mujer y en especial el derecho a una vida libre de violencia. Finalmente, la Relatora Especial desea agradecer el interés de los periodistas y los medios de comunicación por la cobertura de esta visita.

México, 13 de febrero de 2002

[...]

## 1.26 Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2002

OEA/Ser.L/V/II.117

Doc. 1 Rev. 1

7 marzo 2003

### Introducción

1. Las secuelas de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001 han llevado, durante el año 2002, a la reflexión colectiva sobre los medios a emplear para el esclarecimiento y adjudicación de responsabilidades por la comisión de este tipo de crímenes y sobre la intensidad de las estrategias perseguidas con el fin de prevenirlos. La legitimidad de estos esfuerzos de adjudicación y prevención se encuentra ligada a los propósitos mismos del Estado democrático y es precisamente por eso que su implementación debe ser respetuosa del Estado de Derecho. Las iniciativas antiterroristas, sea cual fuere la situación excepcional que justifique su adopción y su magnitud, deben ser abordadas con pleno respeto al derecho internacional y el derecho internacional de los derechos humanos. Se trata de un área en la cual los Estados Miembros de la OEA deben cuidar de preservar el equilibrio entre su deber de proteger a la población civil y las instituciones democráticas y su obligación de no desatender la función de administrar justicia con las debidas garantías y sin arbitrariedad.
2. En diciembre de 2002 la Comisión hizo público su “Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos” en el cual presentó un estudio sobre la vigencia y el respeto de los derechos fundamentales frente las iniciativas antiterroristas legítimamente adoptadas por los Estados Miembros, basada en su experiencia de más de cuatro décadas y los estándares del derecho internacional. En su Informe, la Comisión articula varios principios fundamentales concernientes al papel de los derechos humanos al momento de lidiar con el terrorismo. La Comisión indica en forma terminante que los gobiernos del continente están obligados a adoptar las medidas necesarias para prevenir el terrorismo y otras formas de violencia y garantizar la seguridad de su población. Al mismo tiempo, la Comisión declara que los Estados se encuentran en todo momento vinculados a sus obligaciones, las cuales sólo pueden ser suspendidas o restringidas en las formas específicamente permitidas bajo el derecho internacional para los casos en los cuales la existencia de la nación se ve amenazada. El Informe también reconoce que la violencia terrorista puede ocurrir en tiempos de paz, estados de emergencia y en situaciones de guerra y, por lo tanto, considera las obligaciones del Estado tanto bajo el derecho internacional de los derechos humanos como de la normativa que rige los conflictos armados.
3. El Informe considera estándares de protección bajo estos regímenes legales en seis áreas principales: el derecho a la vida y el trato humano, el derecho a la libertad y la seguridad personales, el derecho a un juicio justo, el derecho a la libertad de expresión, los derechos a la protección judicial y la no discriminación y la protección de los trabajadores migratorios, refugiados, solicitantes de asilo y otros extranjeros. El Informe enfatiza, por ejemplo que los detenidos nunca deben ser sujetos a torturas u otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes en las condiciones de detención, interrogatorios o en cualquier otra circunstancia. En conexión a este



principio, hace referencia al requisito de que los detenidos sean sujetos a mecanismos de supervisión adecuados conforme al derecho internacional aplicable en tiempos de paz y durante conflictos armados. El Informe enfatiza que las personas acusadas y juzgadas por crímenes relacionados con el terrorismo deben, en toda circunstancia, gozar de las garantías fundamentales del debido proceso, incluyendo el derecho del acusado a la pronta notificación detallada de los cargos contra ellos formulados, el derecho a ser asistido por un abogado en forma inmediata y el derecho a un juicio público. Además el Informe llama a los Estados Miembros a garantizar el derecho a la libertad de expresión en toda circunstancia, sujeto sólo a restricciones y derogaciones permisibles, en vista de que la información pública puede ser una herramienta efectiva al momento de monitorear y prevenir abusos por las autoridades públicas durante situaciones de amenaza terrorista. La situación de trabajadores migratorios, refugiados y solicitantes de asilo es de especial preocupación para la CIDH en vista de que los derechos humanos de estas personas se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad vis-a-vis la ejecución de medidas antiterroristas. Finalmente, el Informe enfatiza la necesidad de que los Estados cumplan en toda circunstancia con la prohibición absoluta de discriminar por razón de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro carácter, origen social o nacional, estatus económico, nacimiento u otra condición social. El Informe concluye con una serie de recomendaciones específicamente dirigidas a los Estados miembros de la OEA con el fin de dar efecto a las conclusiones de la CIDH.

[...]

5. Es de notar que esta percepción de impaciencia de la población por ser incluidos en forma efectiva en el proceso democrático parece afectar de una forma u otra y con distinta intensidad, a todos los Estados Miembros. En los casos más salientes, la degradación de la participación democrática y la consecuente exclusión de vastos sectores de la ciudadanía agrava la precariedad institucional que aqueja a muchos Estados del Hemisferio, corroe la cohesión requerida para la construcción de la democracia y se traduce en la pérdida de las condiciones de estabilidad necesarias para garantizar la gobernabilidad y el disfrute de derechos humanos fundamentales.

[...]

7. La pobreza, la exclusión y las brechas sociales, económicas, étnicas y de género contribuyen a la inseguridad jurídica, la corrupción y por lo tanto la inestabilidad. Esta situación se ve agravada por la falta de acceso efectivo a la justicia no sólo contribuyen a perpetuar la falta de eficacia y la impunidad que aqueja el funcionamiento de los sistemas judiciales del Hemisferio, sino que alientan la exclusión de los ciudadanos de la administración de justicia. La desconfianza en sistemas de justicia que no protegen a los más vulnerables cuando son víctimas de la discriminación ni facilitan el acceso efectivo a la determinación de sus derechos, coincide con la creciente sensación de inseguridad de la ciudadanía frente a la violencia y la criminalidad crecientes.

[...]

10. En este contexto Hemisférico, que refleja mayormente realidades de orden global, los mecanismos de protección de los derechos humanos deben continuar jugando un rol fundamental. En

este orden, la labor de promoción, prevención, control, denuncia y representación que cumplen los defensores de derechos humanos y operadores de justicia continúa siendo vital para el respeto de los derechos fundamentales de los habitantes de nuestros países. Hoy en día el rol de los defensores de derechos humanos y las organizaciones para las cuales trabajan permiten acceder a información y comprender la situación de grupos vulnerables, grupos de personas e individuos afectados tanto por la violencia, la pobreza, la exclusión y la discriminación como por los abusos cometidos en situaciones de emergencia, y responder a sus denuncias. Como consecuencia del trabajo que adelantan a nivel nacional, regional y universal, estas personas y organizaciones son en muchos casos, blanco de la violencia y los Estados Miembros, en el marco de los órganos políticos de la Organización, y la CIDH han comenzado a explorar la obligación que les cabe a éstos con relación a la seguridad de los defensores de derechos humanos y al fomento de su labor.

11. Durante este año, la CIDH continuó abordando éstos, entre otros desafíos hemisféricos, a través del ejercicio de su mandato de promover y proteger los derechos humanos. La Comisión prosiguió con su labor con relación a situación de grupos especialmente vulnerables, a través del trabajo de sus relatorías especiales para los derechos de los niños, las mujeres, los pueblos indígenas, y los trabajadores migratorios, el cual aparece reflejado en el capítulo VI del presente Informe Anual. La CIDH ha también prestado especial atención a la situación de los afrodescendientes tanto a través de sus labores de promoción como de sus estudios de la situación general de los derechos humanos en los Estados miembros, sus casos individuales y medidas cautelares. La Relatoría de la Libertad de Expresión ha continuado también con su importante labor en materia de promoción y asesoramiento, reflejada en el estudio correspondiente al año 2002.

[...]

13. A continuación, la Comisión enumera las recomendaciones de carácter general que considera oportuno formular a los Estados Miembros con el fin de que sirvan de guía general para el cumplimiento con los objetivos del Sistema Interamericano de protección:

- I. La Comisión llama a los Estados Miembros a contemplar y respetar los estándares establecidos por el derecho internacional en el diseño de respuestas legislativas o de otro carácter a la violencia y la amenaza del terrorismo.

[...]

- III. La Comisión reitera su llamado a los Estados Miembros para que deroguen las normas que permitan la discriminación conforme al sentido de los instrumentos aplicables y combatan de manera decidida estas prácticas a la luz de sus obligaciones internacionales.
- IV. La Comisión insta a los Estados Miembros a que cumplan de manera cabal y definitiva con el desafío de proteger a la niñez y adoptar acciones positivas para asegurar su desarrollo humano, su seguridad, salud y educación.
- V. La Comisión exhorta a los Estados Miembros a redoblar sus esfuerzos con el fin de asegurar la observancia del derecho de las mujeres y las niñas a vivir libres de violencia y discriminación por género. En particular, urge a los cinco Estados Miembros que aún no lo han hecho a ratificar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia

contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”. Resulta imperativo que los Estados Miembros adopten medidas legislativas y de otro carácter para asegurar que las normas regionales que garantizan la igualdad y la no discriminación se encuentren reflejadas en su totalidad en el derecho y la práctica internos, incluyendo medidas concretas para atender la falta de imparcialidad basada en el género, en la administración de justicia.

- VI. La Comisión urge a los Estados Miembros a reconocer los derechos y justas aspiraciones de los pueblos indígenas de nuestro continente, mediante la aprobación de la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.
- VII. La Comisión urge a los Estados Miembros a adoptar las medidas necesarias para proteger los derechos de los afrodescendientes sin discriminación y atendiendo a sus necesidades de desarrollo humano y social.
- VIII. La Comisión recomienda a los Estados Miembros que promuevan el respeto y garanticen los derechos fundamentales de los trabajadores migratorios y sus familias en su legislación interna, de conformidad con estándares internacionales en la materia.
- IX. La Comisión insta a los Estados Miembros a adoptar las medidas necesarias para proteger la vida, la integridad personal y la libertad de expresión de los defensores de derechos humanos.

[...]

- XII. Los Estados Miembros deben continuar con sus esfuerzos para consolidar el imperio de la ley y el Estado de Derecho a la luz de los estándares de nuestro sistema regional, evitando retrocesos que afecten la legitimidad y la legalidad de las instituciones.

[...]

- XIV. La Comisión llama a los Estados Miembros a adoptar las medidas necesarias para mejorar la situación de las personas privadas de la libertad a la luz de los estándares mínimos establecidos en la Convención y la Declaración Americanas y en el derecho internacional de los derechos humanos.

[...]

## **E. Peticiones y Casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

[...]

## Capítulo VI Estudios Especiales

### Actualización a 2002 de la Labor de la Relatoría de los Derechos de la Mujer

#### I. Introducción

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) estableció la Relatoría Especial de los Derechos de la Mujer en 1994 para renovar su compromiso de garantizar el pleno respeto y la garantía de los derechos de la mujer en todos y cada uno de los Estados Miembros. Si bien las constituciones de éstos establecen garantías formales de igualdad, en el curso de su trabajo la Comisión ha tomado creciente conciencia de la persistencia de la discriminación por razones de género en los sistemas y las prácticas jurídicas nacionales. En consecuencia, la Relatoría Especial fue creada con el mandato inicial de analizar en que medida la legislación y la práctica de los Estados Miembros, que inciden en los derechos de la mujer, cumplen con las obligaciones generales de igualdad y no discriminación consagradas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
2. Desde ese estudio inicial y del informe resultante, esta Relatoría ha desempeñado una función vital en la tarea de la Comisión de proteger los derechos de la mujer mediante la publicación de estudios temáticos, la asistencia en la formulación de nueva jurisprudencia en esta materia dentro del sistema de casos individuales, y el apoyo a la investigación de amplios temas que afectan a los derechos de la mujer en países específicos de la región, mediante visitas a los países e informes de países.<sup>1</sup>
3. Las obligaciones de igualdad y no discriminación siguen siendo puntos de referencia para la selección de los temas que aborda la Relatoría. Además, la Comisión y su Relatoría ponen especial énfasis en el problema de la violencia contra la mujer, la cual constituye una manifestación de la discriminación por razones de género, según lo reconoce la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belém do Pará”).
4. El actual programa de trabajo de la Relatoría está destinado a abordar una tarea prioritaria para los derechos de la mujer en el continente: cómo asegurar el acceso efectivo de la mujer a la justicia, en particular cuando ha sido sometida a la violencia. El carácter prioritario de esta tarea ha quedado ampliamente demostrado en la labor temática de la Relatoría y en el sistema de casos y los informes de países de la Comisión. También ha sido subrayado en los desafíos identificados como prioridades por los Estados miembros, expertos y representantes de la sociedad civil. El programa de trabajo de la Relatoría toma como punto de partida el acceso expedito a una protección y garantías judiciales efectivas, primera línea de defensa para la protección de los derechos

---

<sup>1</sup> Más específicamente, la Relatoría de los Derechos de la Mujer sirve para crear conciencia sobre la necesidad de adoptar nuevas medidas para garantizar que las mujeres puedan ejercer sus derechos básicos, formular recomendaciones específicas que fomenten el cumplimiento por los Estados de sus obligaciones prioritarias de igualdad y no discriminación, promover mecanismos —por ejemplo, la presentación de denuncias individuales de violaciones— que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ofrece para proteger los derechos de la mujer, preparar estudios especializados e informes en este campo y asistir a la Comisión en la respuesta a peticiones y demás informes de violaciones de estos derechos en la región. Información adicional sobre la Comisión y sus relatorías, incluido el Informe sobre la condición de la mujer en las Américas, puede accederse a [www.cidh.org](http://www.cidh.org), bajo el título “relatorías”.

básicos, y enfrenta el desafío de que las víctimas de la violencia y la discriminación por género con frecuencia no obtienen dicho acceso, quedando desprotegidos sus derechos. El hecho de que la mayoría de los casos de violencia contra la mujer estén marcados por la impunidad, alimenta la perpetuación de esta grave violación.

[...]

## **II. Principales Actividades de la Relatoría en 2002**

### **A. Visita a Ciudad Juárez, México**

8. El 12 y 13 de febrero de 2002 la Relatora Especial Marta Altolaguirre efectuó la primera visita para examinar directamente la situación de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, Estado de Chihuahua, México. En particular, de acuerdo con la propia información del Estado, en 1993 habían sido asesinadas más de 250 mujeres y niñas y otras 250 figuraban como desaparecidas. La visita fue emprendida en medio de expresiones de preocupación de cientos de organizaciones no gubernamentales y por invitación del Gobierno del Presidente Vicente Fox. La Relatora celebró numerosas reuniones en Ciudad Juárez y en Ciudad de México con representantes del Estado y de la sociedad civil, así como con familiares de algunas de las víctimas.
9. Al expresar sus reflexiones iniciales al cabo de la visita, la Relatora indicó que pese a la adopción de ciertas medidas para hacer frente a los asesinatos, la reacción del Estado seguía siendo gravemente deficiente. En efecto, como lo reconocieron varios representantes del Estado, las medidas adoptadas no corresponden a la magnitud del problema. Tanto el Estado como sectores no estatales indicaron que la administración de justicia ha sido ineficiente en la aclaración de los crímenes, con lo que se crea un clima de impunidad y temor. La Relatora subrayó que esa impunidad, a su vez, contribuía sustancialmente a la perpetuación de la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez.
10. El 13 de diciembre de 2002 la Comisión aprobó las conclusiones y recomendaciones del Informe que la Relatora Especial preparó sobre la situación de Ciudad Juárez. Dicho Informe fue preparado sobre la base de la información recogida en la visita y de las posteriores actividades de seguimiento. Éstas incluyeron audiencias ante la Comisión en los períodos ordinarios de sesiones 114° (marzo de 2002) y 116° (octubre de 2002) e informes presentados por el Estado en diciembre de 2002 y enero de 2003. De acuerdo con el artículo 58 del Reglamento de la Comisión, se remitió esta versión inicial al Estado para que presentara sus observaciones. La versión final del Informe, que reflejaba las observaciones que se consideraron pertinentes, fue aprobada por la Comisión en febrero de 2003, para su inclusión en el presente Informe anual.

[...]

### **C. El Sistema de Peticiones Individuales y la Jurisprudencia Reciente de la CIDH en Relación con los Derechos de la Mujer**

[...]

15. Actualmente la Comisión está tramitando una serie importante de peticiones individuales que tratan de presuntas violaciones de los derechos humanos con causas y consecuencias específicas de género. La labor de la Comisión en este campo ha incluido la convocatoria de audiencias sobre las peticiones pendientes y sobre aspectos más generales que afectan los derechos de la mujer en el continente. Con respecto a estos aspectos más generales, con la asistencia de la Relatoría Especial, en el curso del 114º período ordinario de sesiones (marzo de 2002), la Comisión convocó audiencias sobre la condición de la mujer en el derecho, la violencia contra la mujer y la situación de Ciudad Juárez. En el 116º período ordinario de sesiones (octubre de 2002), la Comisión convocó audiencias sobre la condición del derecho de la mujer a no ser objeto de discriminación y sobre la situación de Ciudad Juárez. Estas audiencias constituyen una valiosa oportunidad para intercambiar información con representantes de la sociedad civil.
16. También con respecto a la discriminación, en 2002 la Comisión publicó un informe sobre la solución amistosa en la petición de Mónica Carabantes Galleguillos c. Chile, referida a la expulsión de una institución de enseñanza privada subsidiada por el Estado de una estudiante de secundaria embarazada por razón de su gravidez<sup>2</sup> Cuando la familia impugnó la expulsión ante la justicia, la acción de la institución fue mantenida hasta el nivel de revisión por la Corte Suprema. La solución abarcó la aprobación de leyes sobre acceso a la educación por parte de estudiantes embarazadas, el reconocimiento por el Estado de las violaciones denunciadas y el otorgamiento de una beca a la víctima para realizar estudios superiores.
17. La Comisión facilita actualmente la negociación para resolver amistosamente el litigio entre las partes en el caso de María Mamérita Mestanza Chávez c. Perú,<sup>3</sup> referido a denuncias de esterilización sin un consentimiento debidamente informado y otras violaciones. Volviendo al tema más específico de la violencia, la Comisión admitió y sigue tramitando otros casos que se refieren a denuncias de violencia con causas y consecuencias específicas de género, incluidos Zoilamérica Narváez Murillo c. Nicaragua<sup>4</sup> y MZ c. Bolivia.<sup>5</sup>
18. La Relatoría sigue sirviendo a la Comisión como fuente en relación con la tramitación de peticiones individuales relacionadas con los derechos de la mujer y respecto de pedidos de medidas cautelares y otras actividades relacionadas.
19. Un examen de la jurisprudencia de la Comisión con respecto a las violaciones de los derechos humanos con causas y consecuencias específicas de género confirma un denominador común: la incapacidad de la mayoría de las víctimas de obtener rápido acceso a una protección y garantías judiciales efectivas. El sistema de peticiones individuales ofrece un mecanismo para investigar y evaluar las deficiencias de la respuesta de los Estados a este tipo de violaciones y formular recomendaciones específicas encaminadas a reparar las violaciones, adecuando así la respuesta nacional a las exigencias del derecho internacional.

#### D. Actividades de Cooperación y Promoción

[...]

---

<sup>2</sup> Informe 33/02, Petición 12.046, Mónica Carabantes Galleguillos (Chile), aprobado el 12 de marzo de 2002.

<sup>3</sup> Informe número 66/00 – admisibilidad, Caso 12.191, María Mamérita Mestanza Chávez (Perú), *Informe Anual de la CIDH 2000*

<sup>4</sup> Informe número 118/01 – admisibilidad, Caso 12.230, Zoilamérica Narváez Murillo (Nicaragua), *Informe Anual de la CIDH 2001*.

<sup>5</sup> Informe número 73/01 – admisibilidad, Caso 12.350, MZ (Bolivia), *Informe Anual de la CIDH 2001*.

## IV. Conclusiones

32. Esta actualización ofrece un breve resumen de la labor realizada y de las preocupaciones que está abordando la Comisión y su Relatoría para tratar de garantizar un mayor respeto por los derechos de la mujer. Como saldo, las iniciativas a nivel local, nacional y regional para hacer frente a las violaciones de los derechos humanos con causas y consecuencias específicas de género han logrado establecer estándares mínimos claves, particularmente respecto de la discriminación y la violencia contra la mujer. Dentro de la región, por ejemplo, comprobamos la aprobación de nuevas leyes o el perfeccionamiento de la legislación, los programas y las políticas para combatir la violencia contra la mujer. El principal desafío que seguimos enfrentando es la brecha entre estas normas y la experiencia vivida por las mujeres en las Américas.
33. A este respecto, la Relatoría Especial vuelve a insistir en el problema de la impunidad y su incidencia en la perpetuación de las violaciones de los derechos humanos con causas y consecuencias específicas de género. La impunidad en tales casos socava el sistema mismo de garantías y crea un clima favorable a la reiteración de las violaciones. En su compromiso fundamental, la Relatoría Especial insta a los Estados Miembros a redoblar sus esfuerzos de aplicar la debida diligencia en la investigación, procesamiento y sanción de los actos de discriminación y violencia contra la mujer. En relación con esta obligación es crucial que los Estados otorguen a las víctimas un rápido acceso a una justicia efectiva.

## Situación de los Derechos de la Mujer en Ciudad Juárez, México: el Derecho a no ser Objeto de Violencia y Discriminación

OEA/Ser.L/V/II.117

Doc. 1 Rev. 1

7 marzo 2003

[...]

### I. Introducción

#### A. Temas a Desarrollar

1. El presente Informe se refiere a los derechos de las mujeres de Ciudad Juárez, México, a no ser objeto de violencia y discriminación. En él se expone la grave situación de violencia que enfrentan las mujeres y las niñas de Ciudad Juárez, consistentes, *inter alia*, en homicidios y desapariciones, así como actos de violencia sexual y doméstica, y se ofrecen recomendaciones destinadas a ayudar a los Estados Unidos Mexicanos (“Estado” o “Estado mexicano”) a ampliar sus esfuerzos tendientes a respetar y garantizar esos derechos.
2. Dio impulso al presente Informe y a la visita *in loco* que lo precedió una serie de comunicaciones dirigidas a la Relatora Especial sobre los Derechos de la Mujer (“Relatora Especial”) de la CIDH de Derechos Humanos (“Comisión Interamericana” o “CIDH”) a fines de 2001, suscritas por cientos de organizaciones y personas, que señalan que más de 200 mujeres habían sido brutalmente

asesinadas en Ciudad Juárez a partir de 1993, protestan contra la ineficacia de los servicios de seguridad pública, y solicitan que la Relatora Especial visite México para examinar la situación. Como respuesta a las preocupaciones expresadas por la Relatora Especial a este respecto, el Gobierno del Presidente Vicente Fox extendió una invitación para realizar la visita *in loco* efectuada en febrero de 2002. El Gobierno expresó su preocupación con respecto a la situación, así como su compromiso de combatir la impunidad que ha caracterizado a esos crímenes. El presente Informe es el producto de información recopilada en relación con esa visita y con actividades conexas de seguimiento.

3. Durante la visita, las autoridades de Ciudad Juárez presentaron información referente al asesinato de 268 mujeres y niñas a partir de 1993. En un considerable número de casos, las víctimas eran mujeres o niñas, trabajadoras de las maquilas (plantas de ensamblaje) o estudiantes que fueron objeto de abusos sexuales y luego asesinadas brutalmente. Dichas autoridades dieron cuenta también de más de 250 denuncias de desaparición de personas presentadas en ese período que siguen sin resolverse. Durante la visita, representantes de la sociedad civil presentaron amplia información, así como una carta suscrita por más de 5 mil personas, quienes exigían que el Estado mexicano diera eficaz respuesta a esta situación. La carta expresaba que: “Desde 1993 las mujeres que viven en Ciudad Juárez tienen miedo. Miedo de salir a la calle y recorrer la distancia del camino de su casa a su trabajo. Miedo a los 10, a los 13, a los 15, a los 20 años, no importa si es niña o ya mujer...”.
4. Si bien la situación de la mujer en Ciudad Juárez tiene muchos aspectos comunes a los de otras ciudades de México y de la región en general, presenta diferencias en ciertos importantes aspectos. Primero, la tasa de homicidios de mujeres aumentó extraordinariamente en Ciudad Juárez en 1993, y desde entonces ha seguido siendo elevada. Segundo, como se explica en mayor detalle en el informe, el número de homicidios de mujeres, en comparación con el de hombres en Ciudad Juárez es considerablemente mayor que el de ciudades en situación similar, y que el promedio nacional. Tercero, las circunstancias sumamente brutales de muchos de los asesinatos han permitido centrar la atención en la situación imperante en Ciudad Juárez. Un considerable número de esas víctimas eran jóvenes de 15 a 25 años de edad, y muchas fueron golpeadas u objeto de violencia sexual antes de ser estranguladas o muertas a puñaladas. Algunos de los asesinatos con estas características han sido descritos como homicidios múltiples o “seriales”. Cuarto, la respuesta de las autoridades ante estos crímenes ha sido notablemente deficiente. Dos aspectos de esa reacción revisten especial importancia. Por una parte, la gran mayoría de los asesinatos siguen impunes; aproximadamente el 20 por ciento han dado lugar a procesamientos y condenas. Por otra parte, casi al mismo tiempo que comenzara a aumentar la tasa de homicidios, algunos de los funcionarios encargados de la investigación de esos hechos y el procesamiento de los perpetradores comenzaron a emplear un discurso que, en definitiva, culpaba a la víctima por el delito. Según declaraciones públicas de determinadas autoridades de alto rango, las víctimas utilizaban mínifaldas, salían de baile, eran “fáciles” o prostitutas. Hay informes acerca de que la respuesta de las autoridades pertinentes frente a los familiares de las víctimas osciló entre indiferencia y hostilidad.
5. Las fallas de la respuesta del Estado eran tan acusadas que en 1998 la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México emitió una recomendación referente a la insuficiencia de la respuesta oficial frente a los asesinatos y exigió la aclaración de los crímenes y el procesamiento de sus perpetradores, así como la imposición de sanciones a los funcionarios incurso en omisión



de cumplir sus obligaciones conforme a la ley. No obstante, esa recomendación no dio lugar a un seguimiento institucional tendiente a garantizar el cumplimiento de las medidas indicadas, y la información recopilada para el presente informe indica que la mayor parte de los asesinatos siguen impunes y que ningún funcionario jamás fue hecho responsable de las graves fallas comprobadas.

6. Además, en tanto que los asesinatos cometidos en Ciudad Juárez llaman cada vez más la atención y fueron condenados por muchas personas de esa localidad y de todo México, incluidos el Presidente de la República y la Primera Dama y las Comisiones de Género y Equidad del Congreso de la Unión, así como del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, los Relatores Especiales de las Naciones Unidas para ejecuciones extrajudiciales e independencia de los magistrados y abogados, respectivamente, y el Director del Fondo de las Naciones Unidas para el Desarrollo de la Mujer, esa condena no ha sido suficiente como para suscitar cambios en la situación de impunidad. Dicha impunidad es destacada en el presente informe, porque alimenta la perpetuación de esos delitos.
7. Aunque el alto nivel de violencia contra hombres y mujeres es una fuente de preocupación para la CIDH en términos más generales, los esfuerzos tendientes a sancionar los asesinatos cometidos en el pasado contra mujeres y prevenir futuros hechos del mismo género han sido bloqueados por obstáculos adicionales, muy especialmente la discriminación basada en el género. En este sentido debe subrayarse que, como lo deja en claro la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belém do Pará”), la violencia contra la mujer es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre hombres y mujeres. Como lo establecen la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing, adoptadas por la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, esa violencia “es uno de los mecanismos sociales fundamentales mediante los que se coloca a la mujer en una posición de subordinación frente al hombre”. La falta de debida diligencia para aclarar y castigar esos delitos y prevenir su repetición refleja el hecho de que los mismos no se consideran como problema grave. La impunidad de esos delitos envía el mensaje de que esa violencia es tolerada, lo que favorece su perpetuación.
8. Al mismo tiempo, la Comisión Interamericana y su Relatora Especial reconocen el hecho de que han existido algunas mejoras importantes en la respuesta oficial ante esos delitos, mejoras que abren cauce a mayores progresos hacia la aclaración de esos hechos y la responsabilización de sus perpetradores. El Estado mexicano ha asignado recursos humanos y materiales adicionales para enfrentar el problema de los asesinatos, en especial a través del establecimiento, en 1998, de una Fiscalía Especial encargada de investigar esos homicidios, seguida por una serie de medidas tendientes a reforzar su capacidad. Es más lo que puede y debe hacerse a este respecto. Un hecho importante es que las autoridades encargadas de hacer frente a esta situación ya no se desentienden abiertamente de ella, como en el pasado, sino que, en sus comunicaciones con la CIDH y con la Relatora Especial, autoridades de todo nivel han expresado su determinación de poner fin a los asesinatos y combatir la impunidad existente. Es importante señalar que entre el sector estatal y el no estatal existe generalizado acuerdo en México en que la situación de Ciudad Juárez es inusual y requiere medidas especiales. A este respecto los actuales gobiernos de nivel nacional y local se han mostrado abiertos a nuevas iniciativas, por ejemplo el establecimiento de mesas interinstitucionales destinadas a dar cabida a la participación de diversos representantes estatales y no estatales en la labor tendiente a resolver esos asesinatos. Esa apertura a la aplicación

de nuevos enfoques que abarquen distintos ámbitos resulta vital, ya que para cambiar la situación existente se requerirá la enérgica participación de todos los niveles de Gobierno, en una labor conjunta y realizada con la contribución de la sociedad civil.

9. El análisis y las recomendaciones contenidos en este Informe se basan, primero y principalmente, en las obligaciones regionales sobre derechos humanos asumidas por el Estado mexicano, principalmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Convención Americana”) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belém do Pará”). Conforme a sus obligaciones en el marco del derecho internacional, el Estado mexicano está obligado a actuar con la debida diligencia en la investigación, el procesamiento y el castigo de delitos de violencia cometidos contra mujeres, y adoptar medidas eficaces para prevenir y erradicar esa violencia. Las recomendaciones estipuladas están destinadas a garantizar que las dimensiones de género de la violencia en Ciudad Juárez reciban del Estado la respuesta enérgica que se requiere.
10. Las recomendaciones formuladas comprenden tres categorías: recomendaciones generales, recomendaciones referentes a la aplicación de la debida diligencia para investigar esos crímenes y procesar y castigar a sus autores, así como la aplicación de la debida diligencia para prevenir futuros crímenes de ese género. Las recomendaciones se concentran en hacer frente a la impunidad que ha caracterizado la gran mayoría de esos asesinatos, como mecanismo clave para castigar los homicidios del pasado y prevenir futuros homicidios como los cometidos. En tanto que algunas recomendaciones se centran en la necesidad de ampliar la capacidad técnica, otras se refieren al desafío fundamental tendiente a garantizar que las causas específicas de género y las consecuencias de la violencia contra la mujer sean comprendidas, y que las dimensiones de género de esos asesinatos se tengan en cuenta en los esfuerzos tendientes a resolverla.
11. A este respecto, el Informe subraya que muchos de esos homicidios son manifestaciones de violencia basada en el género, especialmente violencia sexual y violencia doméstica e intrafamiliar. Si bien la atención pública y oficial se ha centrado en la brutalidad y el temor vinculados con los denominados homicidios “seriales”, no se ha prestado suficiente atención a la necesidad de hacer frente a la discriminación que subyace en los delitos de violencia sexual y doméstica, y que igualmente subyace en la ineficacia en cuanto a la aclaración de los delitos y el procesamiento de los culpables. Para resolver esos casos de homicidio es preciso prestar atención a las causas raigales de la violencia contra la mujer en todas sus principales manifestaciones.
12. Es en este sentido que Ciudad Juárez presenta algunas desalentadoras similitudes con localidades de toda la región. En la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing se reconoce que “(en) todas las sociedades, en mayor o menor medida, las mujeres y las niñas están sujetas a malos tratos de índole física, sexual y psicológica, sin distinción en cuanto a su nivel de ingresos, clase y cultura”. En especial, aún no se ha comprendido que la violencia perpetrada por compañeros íntimos representa riesgos inminentes para las mujeres. Recientes estudios realizados en el Distrito Federal de México y a escala mundial por parte de la Organización Mundial de la Salud indican que del número de mujeres asesinadas en determinada localidad, no menos de la mitad fueron ultimadas por un compañero íntimo. Sin embargo, las causas raigales de esta violencia aún no han sido atendidas suficientemente. Un importante segmento de los asesinatos cometidos en Ciudad Juárez tuvieron lugar a manos de un compañero íntimo, pero su importancia aún no ha sido reconocida por las autoridades locales.

13. La Relatora Especial y la Comisión Interamericana reiteran su compromiso de ayudar al Estado mexicano a aplicar soluciones a los problemas identificados. Algunos pasos adoptados para hacer frente a esta situación ponen de manifiesto el compromiso, por parte de integrantes del sector estatal y del no estatal, de hacer efectiva la responsabilidad de los autores de la violencia sufrida y prevenir futuros hechos de violencia. Esos pasos iniciales muestran capacidad de adoptar las medidas adicionales que se requieren con urgencia.
14. Al respecto, la Comisión desea resaltar la actitud positiva y constructiva del Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos en relación con el trabajo de la Relatora Especial y la Comisión atinente a la situación de los derechos humanos de la mujer en Ciudad Juárez. En sus observaciones al proyecto de informe, el Estado mexicano destacó las conclusiones como constructivas y propositivas, y afirmó que “coincide con las apreciaciones de la Relatora Especial y con el sentido de sus recomendaciones”. “Es por ello que éstas ya están siendo analizadas por las autoridades correspondientes, tanto federales como estatales y municipales, con la finalidad de determinar la forma y modalidades más adecuadas para la implementación de aquéllas que no hayan sido o que estén en el proceso”. Además el Estado se comprometió a mantener a la Comisión debidamente informada de los avances y acciones concretas que realice en relación con el presente informe y sus recomendaciones.

## **B. La Relatoría Especial sobre los Derechos de la Mujer de la CIDH y su Mandato**

15. La CIDH estableció su Relatoría Especial sobre los Derechos de la Mujer en 1994 para renovar su compromiso de garantizar el pleno respeto de los derechos de la mujer, y sus garantías, en cada uno de los Estados Miembros. La actual Relatora Especial, Marta Altolaguirre, integrante de la Comisión Interamericana y actual Primera Vicepresidenta de la misma, fue designada como Relatora Especial sobre los Derechos de la Mujer en el año 2000.
16. La Relatoría Especial fue establecida con el mandato inicial de analizar en qué medida la legislación de los Estados Miembros y las prácticas que en ellos imperan y atañen a los derechos de la mujer cumplen las amplias obligaciones sobre igualdad y no discriminación estipuladas en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (“Declaración Americana”) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Tras el estudio intensivo realizado por la Relatoría Especial, la CIDH publicó su Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas para dar un panorama de la situación, formular recomendaciones destinadas a ayudar a los Estados Miembros a erradicar la discriminación en la legislación y en la práctica, y establecer prioridades de medidas futuras a cargo de la Relatoría Especial y la Comisión Interamericana. Las obligaciones en materia de igualdad y no discriminación siguen siendo los puntos de orientación para la selección de temas que está abordando la Relatoría Especial. Además, la CIDH y su Relatoría Especial hacen especial hincapié en el problema de la violencia contra la mujer, que en sí misma es una manifestación de la discriminación basada en el género, como se reconoce en la Convención de Belém do Pará.
17. La Relatoría Especial permite comprender más claramente la necesidad de medidas adicionales que garanticen la posibilidad de que la mujer ejerza plenamente sus derechos básicos; emite recomendaciones especiales encaminadas a reforzar el cumplimiento, por parte de los Estados Miembros, de sus obligaciones prioritarias referentes a la igualdad y la no discriminación. Asimismo, la Relatoría Especial promueve los mecanismos —por ejemplo, la presentación de denuncias

individuales sobre violación de derechos— que prevé el Sistema Interamericano de Derechos Humanos para proteger los derechos de la mujer; realiza estudios especializados y prepara informes sobre este tema; y ayuda a la Comisión Interamericana a dar respuesta a peticiones y otros informes sobre violación de esos derechos en la región.<sup>1</sup>

18. La prioridad dada por la CIDH y por su Relatoría Especial a los derechos de la mujer refleja también la importancia que otorgan a esta esfera los Estados Miembros de la OEA. En especial el Plan de Acción adoptado por los Jefes de Estado y de Gobierno durante la Tercera Cumbre de las Américas reconoce la importancia del empoderamiento de la mujer y su plena e igual participación en el desarrollo, la vida política y la adopción de decisiones a todo nivel. A esos efectos, en el Plan de Acción se respalda el Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género y otras iniciativas regionales encaminadas a hacer efectivos los compromisos estipulados en la Declaración de Beijing y su Plataforma de Acción.
19. La Comisión Interamericana es un órgano principal de la OEA cuya principal función consiste en proteger y promover los derechos humanos y actuar como órgano de asesoramiento de la Organización en esta esfera. Las facultades de la Comisión Interamericana provienen principalmente de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de la Carta de la OEA. La Comisión Interamericana investiga y se pronuncia sobre denuncias de violaciones de derechos humanos, realiza visitas *in loco*, prepara borradores de tratados y declaraciones e informa sobre la situación de los derechos humanos en los países de la región.

### **C. La visita *in loco* a Ciudad Juárez y a Ciudad de México en febrero de 2002**

20. La visita se inició en Ciudad Juárez el 11 de febrero, prosiguió con reuniones realizadas en Ciudad de México el 12 de febrero, y concluyó con una conferencia de prensa que tuvo lugar el 13 de febrero de 2002. En el curso de su visita, la Relatora Especial se reunió con autoridades federales, como la Senadora Susana Stephenson Pérez, Presidenta de la Comisión de Equidad y Género del Senado; la Diputada Federal Concepción González Molina, Presidenta de la Comisión de Equidad y Género de la Cámara de Diputados; las Diputadas Silvia López Escoffié y Olga Haydeé Juárez, y las Senadoras Leticia Burgos y María del Carmen Ramírez García, integrantes de dichas Comisiones, el señor Sadot Sánchez Carreño, Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Senado; el doctor David Rodríguez Torres, Diputado Federal integrante de la Comisión Especial para el Seguimiento de las Investigaciones de Homicidios de Mujeres en Ciudad Juárez; la doctora Mariclaire Acosta Urquidí, Subsecretaria para Derechos Humanos y Democracia y la doctora Patricia Olamendi, Subsecretaria para Temas Globales, ambas del Ministerio de Relaciones Exteriores; la doctora Patricia Espinosa Torres, Presidenta del Instituto Nacional de las Mujeres; y Martha Laura Carranza, Secretaria Técnica del Instituto de las Mujeres del Distrito Federal, y los siguientes funcionarios de la Procuraduría General de la República (PGR): licenciado Carlos Vega Menije, Subprocurador de Procedimientos Penales “B” del Estado; licenciada María de la Luz Lima Malvido, Subprocuradora de Coordinación

---

<sup>1</sup> Los estudios temáticos, informes de casos e informes sobre países en cuestión pueden consultarse a través del sitio de la CIDH en Internet, [www.cidh.org](http://www.cidh.org) (que contiene un mecanismo de búsqueda).

General y Desarrollo del Estado; licenciado Eduardo Ibarrola Nicolín, Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales del Estado; doctor Miguel Óscar Aguilar Ruiz, Director General de Servicios Periciales y el licenciado Mario I. Álvarez Ledesma, Director General de Protección de los Derechos Humanos de la PGR.

21. La Relatora Especial mantuvo además entrevistas con autoridades del Estado de Chihuahua y de la Municipalidad de Ciudad Juárez, *inter alia* el licenciado Jesús José Solís Silva, Procurador General; el licenciado Lorenzo Aquino Miranda, Delegado de la Procuraduría General de la República en Chihuahua; la licenciada Suly Ponce, Coordinadora Regional de la Zona Norte de la PGJE; la licenciada Zulema Bolívar, Fiscal Especial para la Investigación de Homicidios contra Mujeres; el doctor Sergio A. Martínez Garza, Secretario General de Gobierno del Estado de Chihuahua; el doctor Óscar Francisco Yáñez Franco, Presidente de la Comisión Estatal de Derechos Humanos (CEDH); el licenciado José Luis Armendáriz, Secretario Técnico de la CEDH; el licenciado Jaime Flores Castañeda, Visitador Titular de Ciudad Juárez (CEDH); el doctor José Reyes Ferriz, Presidente de la Municipalidad de Ciudad Juárez, y varios funcionarios de la Dirección de Seguridad Pública Municipal.
22. La Relatora Especial recibió además información y testimonios de familiares de víctimas y se reunió con representantes de organizaciones no gubernamentales de derechos humanos y otros representantes de la sociedad civil en el ámbito local y nacional, *inter alia* Casa Amiga Centro de Crisis, A.C., Red de No Violencia y Dignidad Humana, Campaña “Alto a la Impunidad: Ni Una Muerta Más”, Grupo Feminista Ocho de Marzo de Chihuahua, FEMAP, CIESAS, Círculo de Estudios de Género, Asociación de Amigos y Personas Desaparecidos A.C., MILETNA, Pastoral Obrera, Pastoral Juvenil Obrera, CETLAC, Comisión de Solidaridad y Defensa de los Derechos Humanos (Cosyddhac), Despacho Obrero, Centro Mujeres, Centro de Investigación y Solidaridad Obrera, Asociación de Trabajadores Sociales, A.C., Consorcio para el Diálogo Parlamentario y la Equidad, Centro Norte Americano para la Solidaridad Sindical Internacional AFL-CIO, Milenio Feminista Convergencia Socialista, ELIGE Red de Jóvenes para los Derechos Sexuales y Reproductivos, A.C., Mujeres Trabajadores Unidas, A.C., Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos A.C., Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez”, y la Comisión de Equidad y Género del Sindicato de Telefonistas de la República Mexicana.
23. La Relatora Especial agradece al Gobernador de Chihuahua y al Presidente de la Municipalidad de Ciudad Juárez, y al personal de ambos, por la hospitalidad que le brindaron durante la visita. El Gobierno del Presidente Vicente Fox ofreció plena asistencia y cooperación durante la visita, lo que permitió a la Relatora Especial llevar a cabo un amplio programa de actividades en cumplimiento de su mandato. Agradece al Gobierno y a sus funcionarios por la asistencia que le dispensaron y por su determinación de colaborar para encontrar soluciones a los problemas planteados. La Relatora Especial desea además expresar su gratitud a los representantes de la sociedad civil mexicana —en especial a aquellos afectados directamente por la situación que aquí se describe— por su colaboración y por la importante información que le proporcionaron durante la visita. La valiosa labor realizada por las organizaciones no gubernamentales mexicanas en el campo de los derechos humanos es un factor clave de la capacidad de la CIDH de realizar el seguimiento de la situación de los derechos humanos en el país.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> El Comunicado de Prensa 04/02, emitido por la Relatora Especial al culminar su visita para dejar sentadas sus observaciones preliminares sobre el tema examinado será publicado en el *Informe de la CIDH 2002*, y puede consultarse en [www.cidh.org](http://www.cidh.org).

#### **D. Actividades Subsiguientes de la Relatora Especial y de la CIDH para Hacer Frente a la Situación**

24. Tras la visita, la Comisión Interamericana y su Relatora Especial siguieron recibiendo información de fuentes estatales y no estatales. Durante el 114° período ordinario de sesiones de la Comisión Interamericana, en marzo de 2002, la Relatora Especial Marta Altolaguirre informó al plenario de la Comisión los detalles de la visita y la información recogida y organizó una audiencia de seguimiento en la sede de la CIDH con representantes del Estado y de la sociedad civil mexicanos. La Comisión Interamericana convocó a una audiencia adicional durante su 116° período ordinario de sesiones, en octubre de 2002, a fin de recibir información actualizada del Estado mexicano y de organizaciones no gubernamentales pertinentes.
25. Durante esta última audiencia, el Estado aceptó la solicitud de las organizaciones no gubernamentales “Alto a la Impunidad: Ni una Muerta Más” y “Nuestras Hijas de Regreso a Casa” de que proporcionara informes de seguimiento a la Comisión Interamericana sobre medidas adoptadas para realizar el seguimiento de esos delitos, información que la CIDH debía luego remitir a los representantes de dichas organizaciones que participaron en esa audiencia. A fines de noviembre de 2002 el Estado presentó el primero de esos Informes, mencionando medidas adoptadas en determinados casos, actualizando otros datos y dando cuenta de la labor inicial de un grupo de trabajo interinstitucional establecido para hacer frente a esos delitos. La Comisión Interamericana y su Relatora Especial valoran grandemente la disposición del Estado mexicano de brindar información actualizada en forma regular y proseguir el diálogo con representantes del sector no estatal en procura de soluciones al problema de que se trata.
26. Además, la CIDH ha recibido peticiones individuales referentes a mujeres y niñas asesinadas en Ciudad Juárez. Está tramitando las peticiones 104/02, 281/02, 282/02 y 283/02 conforme a su Reglamento, y está evaluando otras a medida que se reciben. Además hizo lugar a la adopción de medidas cautelares conforme al artículo 25 de su Reglamento, a favor de Esther Chávez, defensora de derechos humanos que ha participado intensamente en la búsqueda de justicia en relación con estos crímenes y que ha recibido una serie de amenazas evidentemente vinculadas con esa labor. Ulteriormente la Comisión Interamericana hizo lugar a la adopción de medidas cautelares a favor de Miriam García y Blanca Guadalupe López y sus familias en relación con las amenazas por ellas recibidas. Esas mujeres son las esposas de dos de los hombres detenidos en relación con algunos de esos asesinatos, Víctor Javier García Uribe y Gustavo González Meza respectivamente. Tras la muerte del señor González en su celda el 8 de febrero de 2003, en circunstancias que siguen bajo investigación, la CIDH decidió ampliar las medidas cautelares para incluir al señor García.
27. Cabe señalar finalmente que, en el curso de una visita de trabajo realizada a México para efectuar el seguimiento de determinadas peticiones individuales y examinar la situación de los trabajadores migratorios y sus familias, el Presidente de la CIDH, doctor Juan E. Méndez, recibió información adicional.<sup>3</sup> Se efectuaron reuniones de información en Ciudad Juárez el 30 de julio de 2002, con representantes de la sociedad civil y familiares de determinadas víctimas y ulteriormente con representantes de la Fiscalía Especial encargada de investigar esos crímenes. La información recibida fue luego remitida a la Relatoría Especial sobre los Derechos de la Mujer.

---

<sup>3</sup> Sobre la visita en general, véase Comunicado de Prensa número 32/02, “CIDH visita a México”, emitido el 1° de agosto de 2002.

## E. Alcance del Presente Informe, su Aprobación y Seguimiento

El presente Informe se refiere a la situación de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez. En él se examinan detenidamente los asesinatos que tuvieron lugar a partir de 1993 y se presta igual atención a otras manifestaciones de violencia contra mujeres y a las diferentes formas de discriminación basada en el género en que subyace esa violencia. Si bien Ciudad Juárez, como localidad, padece dificultades especiales, incluidos altos niveles de violencia que afectan a hombres, mujeres y niños, los niveles de violencia contra la mujer y la impunidad que subsiste en la mayoría de los casos muestran que aún no se han adoptado medidas eficaces con respecto a las dimensiones de género de esta violencia.

29. En virtud de su competencia como principal órgano de la Organización de los Estados Americanos encargado de proteger y promover los derechos humanos en las Américas y conforme a su mandato, estipulado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y más específicamente definida en su Estatuto y su Reglamento, la Comisión Interamericana realiza el seguimiento de la evolución de los derechos humanos en cada uno de los Estados Miembros de la OEA. La CIDH considera útil informar periódicamente sobre los resultados de su estudio de determinado país, formulando las recomendaciones correspondientes destinadas a ayudar a ese Estado a garantizar el más pleno goce de los derechos y libertades protegidos, por parte de las personas sujetas a su jurisdicción.
30. El presente Informe fue preparado por la Relatoría Especial sobre la base de una gama de diversas informaciones. La misma comprende las entrevistas y otra información recopilada durante la visita *in loco*, así como información actualizada proporcionada por fuentes gubernamentales, intergubernamentales, no gubernamentales y periodísticas a través de los procedimientos normales de monitoreo de la Comisión Interamericana y a través de su sistema de peticiones.
31. El borrador del “Informe sobre la Situación de Violencia Contra la Mujer en Ciudad Juárez” fue aprobado por la CIDH el 13 de diciembre de 2002. Conforme al artículo 58 del Reglamento de la Comisión Interamericana, dicho documento fue transmitido al Estado mexicano el 26 de diciembre de 2002, al que se solicitó que remitiera las observaciones que considerara pertinentes dentro de un plazo de un mes. El Estado mexicano presentó sus observaciones al proyecto con fecha 29 de enero de 2003. La Comisión aprobó la versión final del Informe durante su 117° período de sesiones.
32. La Relatoría Especial y la CIDH seguirán realizando un estrecho seguimiento de la situación imperante en Ciudad Juárez, prestando especial atención a las medidas que se adopten para aplicar las recomendaciones que se enuncian en el presente Informe. Tanto la Relatora Especial como la Comisión Interamericana destacan su disposición de cooperar con el Estado mexicano en el proceso de remediar los graves problemas identificados, a efectos de la plena realización del derecho de las mujeres y niñas a estar exentas de violencia.

## II. Violencia contra la Mujer en Ciudad Juárez: Exposición General del Problema

### *Introducción*

33. Cuando cientos de organizaciones no gubernamentales comenzaron a ponerse en contacto con la Relatora Especial en relación con la situación de las mujeres en Ciudad Juárez, a fines de 2001,

la principal preocupación mencionada se refería a que seguía impune el asesinato de más de 200 mujeres a partir de 1993. Las víctimas habían sido asesinadas brutalmente, muchas de ellas fueron violadas o golpeadas y luego estranguladas o muertas a puñaladas. Algunos de los cadáveres mostraban signos de torturas o mutilaciones. Las teorías referentes a los móviles de los asesinatos de esas jóvenes iban desde el narcotráfico hasta la prostitución o los homicidios “seriales”. Las entidades en cuestión subrayaron que si bien se había creado, en 1998, una Fiscalía Especial para investigar esos crímenes, el clima de violencia e intimidación contra mujeres persistía, y sólo una persona había sido penada por uno de los crímenes caracterizados como “seriales”. Las organizaciones en cuestión informaron también que las autoridades tendían a responder a esos crímenes y a las manifestaciones de los familiares de las víctimas en forma discriminatoria e incluso irrespetuosa.

34. Las organizaciones dieron cuenta de la negligencia de las autoridades encargadas de investigar esos delitos y procesar a sus perpetradores, así como de la ineficacia global de la administración de justicia y la falta de voluntad política a todos los niveles de hacer frente al problema. Señalaron que si bien el problema había recibido atención en el ámbito nacional e inclusive internacional, no existía la genuina determinación de darle efectiva respuesta. Por ejemplo, si bien la Comisión Nacional de los Derechos Humanos había formulado una recomendación específica, en 1998, encaminada a corregir algunas de esas fallas, no se habían llevado a la práctica sus aspectos clave. Tampoco se habían cumplido las recomendaciones de los Relatores Especiales de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales y sobre la independencia de jueces y abogados referentes a la ineficacia de la respuesta del Estado mexicano frente a esos delitos. Las organizaciones en cuestión señalaron que el Estado mexicano, al permitir que esos crímenes siguieran impunes, promovía su persistencia.
35. En esa etapa inicial el Estado mexicano, tanto en el ámbito federal como a través de las autoridades de Chihuahua, manifestó gran preocupación con respecto a los asesinatos y se mostró dispuesto a recibir la visita de la Relatora Especial. Las autoridades pertinentes de Chihuahua, principalmente de la Procuraduría General de Justicia del Estado (en lo sucesivo “PGJE”), brindaron información sobre los esfuerzos realizados para investigar y aclarar los asesinatos, en especial los esfuerzos de la Fiscalía Especial establecida en 1998 para enfrentar esos crímenes. Las autoridades señalaron que el establecimiento de esa Fiscalía y la ulterior adopción de nuevos métodos de trabajo, políticas y programas como respuesta a esos delitos, demostraba la seriedad de su respuesta. La PGJE hizo hincapié en que a su juicio se habían logrado importantes avances.
36. Lo que quedó en claro en el curso de la visita de la Relatora Especial, y ha sido reafirmado en la información analizada desde entonces, es que los asesinatos que han recibido especial atención debido a la barbarie de sus circunstancias o su posible carácter de asesinatos “seriales” están íntegramente vinculados con una situación más amplia de violencia basada en el género, que comprende desapariciones, así como otros delitos sexuales y de violencia doméstica. Un denominador común de la mayoría de esos crímenes es la imposibilidad de las víctimas o sus familiares de obtener pronto acceso a protección y garantías judiciales. Estos problemas, a su vez, están inextricablemente vinculados con patrones históricos de discriminación basada en el género. La denegación de una respuesta eficaz se origina y se propaga en virtud de la percepción de que la violencia contra la mujer —el caso más elocuente es el de la violencia doméstica— no es un delito grave. La falta de una respuesta oficial eficaz forma parte del contexto más amplio de la discriminación. Para enfrentar los asesinatos se requiere necesariamente hacer frente a los



problemas de mayor escala de la violencia y la discriminación basadas en el género, primero y principalmente a través de un pronto y eficaz acceso a la justicia.

## B. El Contexto de Ciudad Juárez

37. Ciudad Juárez es una ciudad-portal del Estado de Chihuahua. Es el portal de muchos mexicanos que emigran hacia el Norte en busca de empleo en el sector de la maquila que predomina en la zona fronteriza. Ciudad Juárez es un centro manufacturero clave en que las maquilas extranjeras y nacionales atraen a una fuerza laboral de enormes proporciones. En este sentido, muchos la consideran como la vía de acceso a mejores oportunidades de empleo. También es un portal para la emigración, legal e ilegal, hacia el Norte, hacia los Estados Unidos. Ciudad Juárez está exactamente enfrente de El Paso, Texas, al Norte. El Estado de Chihuahua limita por el Este con el Estado de Sonora y por el Oeste con el Estado de Coahuila.
38. Representantes del Estado y de sectores no estatales siempre han hecho hincapié en el hecho de que Ciudad Juárez padece una amplia gama de desafíos particularmente serios. La Municipalidad de Ciudad Juárez, poblada por más de 1 millón 200 mil habitantes, es el mayor centro de población del Estado de Chihuahua, que es el de mayor extensión territorial de los Estados Unidos Mexicanos. Debido a su ubicación y a su desarrollo industrial, la población de la Municipalidad ha crecido y sigue creciendo en forma extremadamente rápida. Según el Estado de Chihuahua, más de la mitad de la población de la Municipalidad está formada por personas provenientes de otras zonas del país o de extranjeros.<sup>4</sup> A este respecto, el Estado señaló que las diferencias culturales, económicas y sociales existentes en la población generan problemas especialmente complejos. Además, Ciudad Juárez no posee una infraestructura o servicios públicos suficientes para satisfacer las necesidades de la población, que crece constantemente. Los sectores marginados de la población suelen carecer de acceso a una vivienda adecuada, agua potable, servicios de saneamiento y servicios de salud pública.
39. La información recopilada durante la visita puso de manifiesto que, en su calidad de ciudad fronteriza, Ciudad Juárez se ha caracterizado por el aumento del delito, en cuyo contexto han penetrado el crimen organizado y el narcotráfico, a lo que se agrega el incremento de la actividad de bandas delictivas y la presencia de armas de fuego. Un hecho notable a este respecto es que casi todos los asesinatos clasificados como ejecuciones cometidos en el Estado de Chihuahua tienen lugar en Ciudad Juárez.<sup>5</sup> Esos y otros problemas generan elevados niveles de violencia que afectan a hombres, mujeres y niños que allí viven.
40. Durante la visita de la Relatora Especial, algunos representantes de la sociedad civil también aludieron a las pronunciadas modificaciones de las modalidades culturales establecidas por algunos de los que emigran hacia Ciudad Juárez. En tal sentido, explicaron que hay un mayor número de puestos de trabajo para mujeres, incluidas mujeres jóvenes, que pueden así lograr una mayor independencia económica. De hecho, los informes recogidos indican que más de la mitad de la fuerza de trabajo de las maquilas de la zona está integrada por mujeres. Los

---

<sup>4</sup> Véase Procuraduría General de Justicia del Estado de Chihuahua, “Investigación sobre Mujeres Víctimas de Homicida Múltiple en Ciudad Juárez”, presentado durante la visita de la Relatora Especial.

<sup>5</sup> *Ídem*.

representantes de la sociedad civil señalaron que esas modificaciones de las estructuras tradicionales en algunos casos generan tensiones en una sociedad caracterizada por desigualdades históricas entre hombres y mujeres; y que son muy escasos los recursos disponibles para ayudar a modificar esas actitudes.

## **C. Panorama General de la Violencia que Afecta a las Mujeres en Ciudad Juárez**

### **1. Asesinatos de Mujeres y Niñas a Partir de 1993**

Esmeralda<sup>6</sup> tenía 15 años de edad la última vez que fue vista con vida, el 29 de octubre de 2001. Trabajaba en un domicilio privado, como empleada doméstica. Cuando su madre acudió a las autoridades, el 30 de octubre de 2001, para presentar una denuncia sobre desaparición de persona, le dijeron que tenía que esperar 48 horas. El cadáver de Esmeralda puede ser el encontrado, junto con otros restos humanos, el 7 de noviembre de 2001. Su madre ha indicado que aún no está segura. Se realizaron pruebas de ADN, pero la obtención de los resultados demoró largos meses. Si bien la madre de la víctima dijo que sabe que hay muchos casos, el que a ella más le importa es el de su hija.

Lilia Alejandra tenía 17 años cuando desapareció, el 14 de febrero de 2001. Trabajaba como operadora en una maquila. Su madre comenzó a distribuir volantes para colaborar en la búsqueda. Días después la ventanilla del automóvil de la madre apareció rota y en su interior se encontró un rollo de volantes de los que ella distribuía. Como la Policía no apareció en respuesta a su llamada, llevó el automóvil a la propia estación policial, pero no se encontraron claves. El cadáver de Lilia Alejandra, desnudo y estrangulado, fue encontrado en un baldío poco después de una semana posterior a la desaparición. La víctima dejó dos hijos, el más pequeño de cinco meses de edad. Cuando la madre de Lilia Alejandra acudió a las autoridades a preguntar por la investigación, se le dijo que se estaba “ahogando en un vaso de agua” y que mujeres como ésta mueren en todo el mundo.

41. Los Informes indican que por lo menos 285 mujeres y niñas han sido asesinadas en Ciudad Juárez desde el comienzo de 1993 hasta fines de octubre de 2002. Durante la visita realizada por la Relatora Especial en febrero de 2002, el Estado mexicano dio cuenta del asesinato de 268 mujeres entre enero de 1993 y enero de 2002. Aunque no existe coincidencia total entre las cifras declaradas por el Estado y por organizaciones no gubernamentales, unas y otras son en gran medida congruentes. A la fecha de la audiencia de octubre de 2002, los Informes de las Entidades no gubernamentales y de la prensa estimaban que el total estaba comprendido entre 285 y 300.
42. La información recopilada por la CIDH y por su Relatora Especial indica que Ciudad Juárez se ha caracterizado por un pronunciado aumento de los índices de crímenes cometidos contra hombres y mujeres, pero que el aumento en lo referente a las mujeres es anómalo en varios aspectos. El año de 1993 fue el primero en que se incrementaron notablemente los asesinatos de mujeres. Una Entidad informó que entre 1985 y 1992 fueron asesinadas 37 mujeres, y 269 entre

---

<sup>6</sup> Estos dos ejemplos están extraídos de información recibida por la Relatora durante su visita. Véase también, “Informe de actividades de la Comisión Especial de la H. Cámara de Diputados, para que conozca y dé seguimiento a las investigaciones relacionadas con los homicidios de las mujeres perpetrados en Ciudad Juárez, Chihuahua”, notas de entrevistas del 29 de noviembre de 2002.

1993 y 2001.<sup>7</sup> Si bien los coeficientes de homicidios de hombres y mujeres aumentaron, los de las mujeres se duplicaron en relación con los de los hombres.<sup>8</sup> Además, el índice de homicidios correspondiente a mujeres en Ciudad Juárez es desproporcionadamente mayor que el de ciudades fronterizas en circunstancias análogas.<sup>9</sup>

43. Aunque resulta difícil caracterizar los motivos de estos crímenes con mucha certeza por las circunstancias en que se cometen y la falta de esclarecimiento, en general coinciden el sector estatal y el no estatal en que la mayor parte de ellos tiene relación con manifestaciones de violencia con causas y consecuencias específicas de género. Un número sustancial de ellos está vinculado con violencia sexual y otros con violencia doméstica e intrafamiliar. Algunos casos presentan modalidades múltiples de esos tipos de violencia.
44. Tanto el sector del Estado como el no estatal dieron cuenta de un número considerable de asesinatos caracterizados como múltiples, o “seriales”, que representan determinada modalidad en las circunstancias del caso. Las víctimas de esos crímenes eran preponderantemente mujeres jóvenes, de 15 a 25 años de edad. Algunas eran estudiantes y muchas trabajadoras de maquilas o tiendas u otras empresas locales. Algunas vivían en Ciudad Juárez desde hacía relativamente poco tiempo y habían emigrado de otras zonas de México. En general sus familiares habían denunciado su desaparición y sus cadáveres fueron encontrados días o meses más tarde, abandonados en baldíos o zonas periféricas. En la mayoría de esos casos existían signos de violencia sexual, abusos, torturas o, en algunos casos, mutilaciones. A la fecha de la visita de la Relatora Especial, la PGJE estimaba que 76 de los asesinatos correspondían a esa modalidad.
45. Esas características están ilustradas, en cierta medida, por el hallazgo de ocho cadáveres en un predio baldío los días 6 y 7 de noviembre de 2001. Después que se encontró un cadáver, el 6 de noviembre, una búsqueda realizada en la zona reveló la presencia de dos cadáveres más el mismo día, y cinco grupos de huesos al día siguiente. A la fecha de la visita de la Relatora Especial, la PGJE manifestó su convicción de que los cadáveres eran los de Guadalupe Luna de la Rosa, Verónica Martínez Hernández, Bárbara Aracely Martínez Ramos, María de los Ángeles Acosta Ramírez, Mayra Juliana Reyes Solís, Laura Berenice Ramos Monárrez, Claudia Ivette González y Esmeralda Herrera Monreal. Se realizaron pruebas científicas, en la mayoría de los casos, para confirmar las identificaciones realizadas.
46. Informes y declaraciones testimoniales recibidos durante la visita de la Relatora Especial arrojaron la siguiente información sobre las jóvenes en cuestión: Guadalupe tenía 19 años de edad, y era estudiante del Instituto Tecnológico de Ciudad Juárez cuando fue vista por última vez por sus padres al salir de su hogar, el 30 de septiembre de 2000, para encontrarse con una amiga e

---

<sup>7</sup> Red Ciudadana de No Violencia y Dignidad Humana, “Reporte Ciudadano sobre el femicidio en Juárez”, 6 de marzo de 2002, pág. 4.

<sup>8</sup> Un análisis basado en los certificados de defunción y otros datos llevaron a la conclusión de que en el período 1990-1993 fueron asesinados 249 hombres, en tanto que entre 1994-1997 lo fueron 942 hombres, lo que implica un incremento del 300%. Según el mismo estudio, entre 1990 y 1993 fueron asesinadas 20 mujeres, y 143 entre 1994-1997, lo que implica un incremento del 600%. Véase Cheryl A. Howard, *Ph.D.*, Georgina Martínez, *M.A.*, Zulma y Méndez, *M.A.*, “*Women, Violence and Politics*”, exposición realizada ante la LASA, 17 de marzo de 2000.

<sup>9</sup> En un análisis se concluyó que el índice correspondiente a hombres en Ciudad Juárez, fue de 47,1 por 100.000 y de 7,9 por 100.000 en el caso de las mujeres. El índice correspondiente a Tijuana, por ejemplo, que es una ciudad ubicada también sobre la frontera septentrional, caracterizada por una fuerte presencia de maquilas y una población aproximadamente igual a la de Ciudad Juárez, fue, en el mismo período, de 34,9 y de 2,4 para hombres y mujeres, respectivamente. Los índices correspondientes a la totalidad de México en el período en cuestión fueron de 28,2 para varones y de 3,1 para mujeres. *Id.*

ir de compras. Verónica, de 19 años de edad, trabajadora de maquila y estudiante, desapareció tras tomar un autobús en el centro de la ciudad el 19 de octubre de 2000. Bárbara, de 21 años de edad y empleada, desapareció el 26 de diciembre de 2000. María de los Ángeles, trabajadora de maquila y estudiante de 19 años de edad, desapareció el 25 de abril de 2001, tras haber sido vista por última vez en el centro de la ciudad. Mayra, de 17 años, fue vista por última vez en el centro de la ciudad cuando había salido a buscar trabajo el 25 de junio de 2001. Laura Berenice, estudiante, tenía 17 años cuando desapareció, el 25 de septiembre de 2001. Claudia Ivette, de 20 años de edad, operadora de maquila, desapareció el 10 de octubre de 2001. Por último, Esmeralda, trabajadora doméstica, tenía 15 años de edad cuando desapareció, el 29 de octubre de 2001. Las víctimas desaparecieron en un período de aproximadamente un año, todas en fechas y de lugares diferentes. Todas eran jóvenes, de edades comprendidas entre 15 y 21 años. Los cadáveres encontrados los días 6 y 7 de noviembre habían sido arrojados en los respectivos lugares después de la muerte de las víctimas.

47. Muchas personas, incluidos familiares, integrantes de organizaciones no gubernamentales y otros representantes de la sociedad civil, expresaron grave preocupación sobre las circunstancias de esos crímenes y sobre la respuesta de las autoridades. En particular señalaron que carecían de determinada información básica necesaria para confiar en la veracidad de la identidad que les atribuían las autoridades. En un caso, por ejemplo, se dice que a un familiar se le había negado la posibilidad de ver los restos, “para su propia protección”, y en otros casos los restos aún no habían sido devueltos a los presuntos familiares. Algunos familiares expresaron graves dudas acerca de si los restos hallados eran realmente los de sus seres queridos, o si podían conservar la esperanza de que la persona cuya desaparición habían denunciado siguiera con vida. Aunque se ordenó la realización de pruebas de ADN de los restos recuperados en noviembre, transcurrieron meses sin respuesta. Las autoridades de la PGJE indicaron a la Comisión Interamericana que a octubre de 2002 los resultados de esas pruebas aún no se habían recibido. Se declaró que en un número no especificado de casos anteriores los familiares de las víctimas habían solicitado pruebas de ADN para confirmar la identidad de la víctima, lo que les fue denegado.
48. Debido a la falta de información básica, los familiares de las víctimas, en esos y otros casos, han expresado una profunda falta de confianza en la determinación o capacidad de las autoridades de aclarar lo ocurrido o hallar a los responsables. Además, los familiares de las víctimas, en esos y otros casos, manifestaron haber recibido de las autoridades informaciones contradictorias y confusas, y haber sido tratados en forma despectiva o inclusive irrespetuosa o agresiva cuando trataron de obtener información sobre las investigaciones. En el curso de la audiencia de marzo de 2002 realizada ante la CIDH, representantes de “Alto a la Impunidad: ni una Muerta Más” informaron que los familiares de las víctimas cuyos presuntos cadáveres fueron encontrados los días 6 y 7 de noviembre de 2001 habían regresado al lugar el 25 de febrero de 2002, y encontraron ropas y otros objetos vinculados con algunas de las víctimas en la escena de los hechos.
49. Las autoridades de Chihuahua, por su parte, hacen referencia a la detención, el 9 de noviembre de 2001, de Gustavo González Meza (“La Foca”) y Javier García Uribe (“El Cerillo”), en relación con esos crímenes, y la presenta como prueba de su pronta respuesta. Durante la visita de la Relatora Especial, sin embargo, numerosas personas, incluidos algunos funcionarios del Estado mexicano, expresaron grave preocupación sobre las afirmaciones de que esos detenidos habían sido torturados para obligarlos a confesar. Ambos confesaron en las declaraciones iniciales, y más tarde se retractaron de las mismas.

50. Con respecto a esas alegaciones de tortura, durante su visita la Relatora Especial recibió dos conjuntos bien diferenciados de certificados médicos. El conjunto de ellos proporcionado por la PGJE fue preparado por el Departamento de Medicina Legal el 11 de noviembre de 2001, a las 02:40 horas y 02:45 horas, respectivamente. El certificado relativo a González no indica la presencia de signos externos de violencia, en tanto que el relativo a García se refiere a una pequeña zona de equimosis en el brazo derecho, que sanaría en menos de 15 días. El otro conjunto de certificados preparado por la Unidad Médica del Centro de Detención a las 21:00 horas del 11 de noviembre de 2001, se refería, en el caso de González, a “múltiples quemaduras en genitales” y zonas de equimosis en la zona del tórax, así como edemas. En el caso de García se refiere a “[m]últiples quemaduras de 1er grado en genitales” y marcas en el brazo derecho.<sup>10</sup> Informes subsiguientes indican que las alegaciones de torturas fueron denunciadas ante las autoridades y públicamente, pero que los jueces rechazaron las denuncias de coacción como infundadas. También se señaló que la persona encargada de los servicios periciales en la PGJE en ese entonces había renunciado al sufrir presiones para que modificara los resultados de determinadas pruebas periciales a fin de inculpar a los dos detenidos.<sup>11</sup> La muerte del señor González el 8 de febrero de 2003 en su celda, en circunstancias que siguen bajo investigación, ha generado renovadas expresiones de preocupación en relación con dicho proceso penal.

## 2. Desapariciones de Mujeres

51. A la fecha de la visita de la Relatora Especial, la PGJE señaló que en el período comprendido entre 1993 y enero de 2002 se presentaron en Ciudad Juárez 4 mil 154 denuncias de desaparición de personas. De ellas, 3 mil 844 de las personas en cuestión habían sido localizadas. En 53 casos la PGJE poseía conocimiento directo o indirecto de la situación de la persona respectiva, pero se negó a declarar cerrado el caso a menos que, o hasta que, la persona hubiera aparecido físicamente en la Subprocuraduría. No se encontró el paradero de 257 de esas personas declaradas como desaparecidas.
52. Con respecto al año 2002, el Estado indicó recientemente que para el período comprendido entre enero y octubre se habían presentado 285 denuncias de desaparición de mujeres. De ellas, 257 mujeres fueron localizadas, seis casos se mantuvieron “en reserva” porque la dirección correspondiente era errónea o había cambiado, o porque la presunta víctima se había puesto en contacto con la familia sin proporcionar información sobre su paradero. Veintidós seguían siendo investigados.
53. Según información reciente, a lo largo de estos años sólo un pequeño número de expedientes (menos de diez) fue transferido de la Fiscalía a cargo de los casos de desaparecidos a la Fiscalía de Homicidios. A la fecha de la visita de la Relatora Especial no resultaba claro en qué medida se había intentado establecer referencias cruzadas de los datos referentes a las mujeres desaparecidas con los de las víctimas no identificadas de homicidios.

---

<sup>10</sup> Información ulterior preparada en defensa de los detenidos señala que las quemaduras habían sido provocadas por electricidad.

<sup>11</sup> Alto a la Impunidad: Ni una Muerta Más, “Informe Temático: Asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez, Chihuahua”, presentado ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas, agosto de 2002, pág. 7.

54. Con respecto a las mujeres declaradas como desaparecidas cuyos cadáveres fueron recuperados ulteriormente y a las no encontradas, una de las preocupaciones cardinales expresadas por los familiares y otros representantes de la sociedad civil fue la referente a la demora en la iniciación de las investigaciones. Por una parte, indicaron que los familiares que acudieron a la Policía para denunciar la desaparición de una persona recibieron en muchos casos la respuesta de que debían volver en 48 horas, y la explicación de que la mujer o muchacha desaparecida debía de haber salido con un novio y pronto volvería. Por otra parte, señalaron que aunque se presentara la denuncia de la desaparición de una persona, la respuesta no iba a ser rápida ni integral.
55. Si bien las autoridades de Chihuahua reconocieron a la Relatora Especial que en el pasado la Policía había tendido a no recibir la denuncia de la desaparición de una persona antes de que transcurriera cierto lapso, esto ha sido corregido a través de cambios de políticas y prácticas, que requieren ahora una rápida investigación. En octubre de 2002, la PGJE informó que la Unidad de Atención a Víctimas de la Fiscalía Especial había sido reforzada con personal adicional; que se había dado prioridad a las búsquedas inmediatas (en especial cuando las circunstancias del caso indicaran un alto riesgo, como en las características vinculadas con los homicidios “seriales”), y que los agentes de la PGJE participaban ahora en estos esfuerzos, para poder adoptar medidas *in situ*. En consecuencia, la PGJE señaló que un mayor número de esas denuncias se resolvían a través de la localización de la persona presuntamente desaparecida. En vista de las denuncias de demoras a este respecto hasta fines de 2001, la cuestión de una rápida investigación de las denuncias de desaparición merece un seguimiento y una evaluación muy estrechos.
56. Tras su visita a Ciudad Juárez, la Relatora Especial dirigió su atención a una preocupante serie de desapariciones ocurridas en la ciudad de Chihuahua que quizá comparten algunas de las características de los crímenes de Ciudad Juárez. Durante la audiencia de octubre de 2002, representantes de “Alto a la Impunidad: ni una Muerta Más” dieron cuenta de la desaparición de 15 mujeres y muchachas en la ciudad de Chihuahua. Señalaron que el cadáver de una de las víctimas había sido hallado, aunque el caso aún no había sido objeto de una investigación efectiva. Señalaron además que no habían sido debidamente investigadas las restantes desapariciones, a tal punto que el expediente de una de las víctimas que desapareció en 1998 constaba de seis hojas.

### 3. Violencia Doméstica e Intrafamiliar

57. El asesinato de mujeres en Ciudad Juárez está estrechamente vinculado con, y sufre la influencia de, la prevalencia de la violencia doméstica e intrafamiliar. Un examen de los datos oficiales, crónicas periodísticas e informes no gubernamentales, indica que un considerable número de asesinatos ocurridos a partir de 1993 se produjeron, evidentemente, en relación con situaciones de violencia doméstica e intrafamiliar.
58. Corresponde señalar que la violencia dentro de la familia, incluidos casos de agresiones, abusos sexuales y violación, ciertamente no es exclusiva de Ciudad Juárez ni de México. Sin embargo, la falta de estadísticas confiables sigue siendo uno de los obstáculos a la definición del alcance del problema. De hecho, la Relatoría Especial no ha encontrado datos adecuados sobre la prevalencia de esos tipos de violencia en Ciudad Juárez.
59. No obstante, algunos estudios proporcionan indicios generales sobre la gravedad de la situación. Los mismos indican que aproximadamente entre un tercio y la mitad de las mujeres mexicanas que forman una pareja sufrieron algún tipo de abuso físico, emocional, psicológico, económico

o sexual a manos de sus compañeros.<sup>12</sup> Las mujeres en edades comprendidas entre 15 y 29, y las mujeres embarazadas han sido, según los Informes, especialmente afectadas.<sup>13</sup> Esa violencia afecta a hombres, mujeres y niños, pero los agresores son, en los más de los casos, hombres. Las consecuencias a corto y a largo plazo de esa violencia contribuyen a perpetuar la subordinación de las mujeres y privan a éstas de oportunidades en condiciones iguales a las del hombre. Además, la subordinación económica y la necesidad de mantener a los hijos conducen a muchas mujeres a tolerar situaciones de abuso.

60. Dicha violencia conduce, en casos extremos, al homicidio. Si bien la Comisión Interamericana no ha encontrado documentación extensa a este respecto, se informa que en un estudio la Secretaría de Salud examinó 15 mil certificados de defunción de la región metropolitana de la capital. De ellos mil 935 se referían al fallecimiento de mujeres y en el 48 por ciento de esos casos se mencionaba como causa la violencia doméstica.<sup>14</sup>

61. Con respecto a Ciudad Juárez, los asesinatos referidos en los medios de difusión van desde el caso de un padrastro que supuestamente golpeó a su hijastra de dos años de edad, al caso de un hijo que mató a puñaladas a su madre porque se rehusaba a pagar sus deudas.<sup>15</sup> El asesinato de María Luisa Carsoli Berumen, el 21 de diciembre de 2001, poco antes de la visita de la Relatora Especial, ilustra algunas de las características de este problema.

María Luisa, de 33 años de edad, era madre de cuatro hijos de tres a ocho años de edad. Había estado casada con Ricardo Medina Acosta durante diez años a la fecha en que éste la mató enfrente a Casa Amiga, un centro de crisis para mujeres objeto de violencia. El matrimonio había solicitado asesoramiento en ese centro alrededor de un año atrás en relación con los violentos ataques perpetrados por Medina contra su mujer. Necesitada de dinero, María Luisa había conseguido un empleo como recepcionista en Casa Amiga. La violencia no cesó, sin embargo, y, de hecho, su marido fue detenido brevemente en noviembre de 2001 por haber tratado de matar a su esposa. Los informes obtenidos indican que Medina fue liberado poco después de su detención. María Luisa pasó por varios intentos de reconciliación y permaneció en Ciudad Juárez para salvaguardar los intereses de sus hijos, cuya custodia había sido otorgada a su padre. El día antes del asesinato, ella salió de su domicilio. El día del asesinato, Medina estaba esperándola fuera de Casa Amiga. La agarró, intercambiaron unas palabras y la mató a puñaladas. Era considerado fugitivo al momento de la visita de la Relatora Especial.<sup>16</sup>

---

<sup>12</sup> Véase, por ejemplo, Mensaje del Secretario de Salud, doctor Julio Frenk Mora, durante la reunión “Violencia sobre la Salud de las Mujeres”, que se realizó el 2 de agosto de 2001; véase también, “Violencia en Casa: Guía informativa para su prevención y su atención”, realizada por la Comisión de Equidad y Género de la Cámara de Diputados Mexicana y por el Instituto Nacional de Mujeres de la Presidencia de la República de México. En el informe “Violencia Intrafamiliar, Documento Metodológico y Resultados”, publicado en 2000, el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática indica que los resultados de la encuesta del Instituto mostraron que de las 17.124.812 personas que viven en la región metropolitana de la Ciudad de México, 5.821.697 vivían en hogares caracterizados por la violencia, en los más de los casos violencia emocional, intimidación y violencia física y sexual. Esas referencias se mencionan en el informe “Programas Nacionales para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer en México”, de octubre de 2000, preparado por Teresa Ulloa Zúñiga, Mónica del Val Loch y Jorge González Santana, para el proyecto *Violencia en las Américas* que realiza la Comisión Interamericana de Mujeres de la OEA, el ICCLR y el ILANUD.

<sup>13</sup> *Ídem*.

<sup>14</sup> Véase María Rivera, “Crecen las denuncias, pero aún es insuficiente el combate a la violencia contra la mujer”, *La Jornada*, 8 de marzo de 2002 (que hace referencia al estudio en cuestión).

<sup>15</sup> Véase, por ejemplo, Armando Rodríguez, “Matan a 18 en 10 meses”, *El Diario*, 10 de octubre de 2001 (en que se da cuenta de esos dos asesinatos, entre otros) o el informe del mismo periodista en la edición del 3 de enero de 2002 de *El Diario*: “Las mataron sus esposos: En dos meses, cuatro mujeres han sido victimadas por sus parejas”.

<sup>16</sup> La Relatora Especial recibió información sobre este asesinato durante su visita. Véase también, Esther Chávez Cano, “Una muerte anunciada”, *El Diario*, 27 de diciembre de 2001 (la autora es Directora de Casa Amiga Centro de Crisis); Luz del Carmen Sosa,

#### 4. Violencia Sexual

62. Las diferentes formas de violencia arriba referidas suelen estar conectadas con violencia sexual. Como ya se señaló, un considerable número de las mujeres asesinadas, especialmente las víctimas de los denominados asesinatos “seriales”, habían sido violadas u objeto de otros tipos de abusos sexuales. Algunos de esos cadáveres presentaban signos de tortura, o, en algunos casos, de mutilaciones. Además la Relatora recibió información muy general, durante su visita, acerca de una elevada incidencia de violaciones y violencia sexual fuera del contexto de esos asesinatos.
63. Si bien no se conoce con suficiente certeza la magnitud de esos aspectos del problema, las pruebas recogidas en determinados casos indican vínculos con la prostitución o el tráfico con fines de explotación sexual. En ambos casos pueden darse situaciones de coacción y abuso de mujeres que trabajan en el comercio sexual o se ven forzadas a participar en él. Entre otros, la Directora de UNIFEM ha señalado que la situación de Ciudad Juárez, que padece los problemas del narcotráfico, la pornografía organizada y la prostitución, entre otros, es un factor significativo del incremento de la violencia contra las mujeres. Señaló que hasta que se ataquen seriamente esos problemas conexos no se podrá poner fin a los asesinatos en Ciudad Juárez.<sup>17</sup>
64. Al igual que en el caso de las otras modalidades de violencia basadas en el género a las que se hizo referencia, la violencia sexual está guiada por la desigualdad de género. Si bien se trata de un grave problema de derechos humanos, tiende a estar sub documentada, sub informada y sub investigada. A este respecto, una de las preguntas que se plantean en relación con los asesinatos objeto del estudio es por qué, dada la prevalencia del abuso sexual en la generalidad de esos casos, no se realizaron, en algunos de ellos, pruebas tendientes a verificar ese abuso. Como esos casos no han sido aclarados, es difícil llegar a una explicación, pero la misma efectivamente indica que la violencia sexual no siempre ha sido manejada como un elemento importante de esos delitos.

#### D. Amenazas contra Quienes Participan en la Búsqueda de Justicia

65. Durante su visita y en subsiguientes actividades de seguimiento, la Relatora Especial recibió información sobre amenazas y actos de hostilidad contra defensores de derechos humanos que habían participado en esos casos, familiares de víctimas que pedían el esclarecimiento de los hechos, y periodistas que daban cuenta de los delitos y de la búsqueda de justicia.<sup>18</sup> En entrevistas, por ejemplo, varios familiares manifestaron haber recibido llamadas telefónicas anónimas con mensajes intimidatorios. Según ciertos informes, a varios familiares se les había advertido que dejaran de buscar responsables. Varios de ellos dijeron haber sido vigilados o seguidos. En la mayoría de los casos las personas afectadas indicaron que no habían denunciado la intimidación a las autoridades por falta de confianza o por temor.

---

“Casa Amiga: exigen castigo para homicida”, *El Diario*, 21 de enero de 2002 (en que se da cuenta de pedidos de que Medina fuera arrestado, procesado y castigado).

<sup>17</sup> Rosa Elvira Vargas, “Se suma el titular del UNIFEM al clamor de justicia por las muertas de Juárez”, *La Jornada*, 4 de diciembre de 2002, versión en línea (que informa sobre la visita de la Directora a Ciudad Juárez y cita sus expresiones acerca de las razones del incremento de la violencia contra las mujeres en esa localidad).

<sup>18</sup> Véase, por ejemplo, la presentación escrita de “Alto a la impunidad: ni una muerta más”, efectuada ante la CIDH durante la audiencia de marzo de 2002; Reporte Ciudadano sobre el Femicidio en Juárez, preparado por Red Ciudadana de No Violencia y Dignidad Humana, 6 de marzo de 2002, págs. 3-5.



66. Pocos días antes de la visita de la Relatora Especial, el abogado de Gustavo González Meza —uno de los acusados con relación al asesinato de las víctimas cuyos cadáveres fueron supuestamente encontrados en noviembre de 2001— fue asesinado a balazos por la policía judicial cuando conducía un vehículo en Ciudad Juárez. El padre de Mario César Escobedo Anaya informó que estaba hablando con su hijo por teléfono celular en el momento en que se dispararon los tiros. Ulteriormente los familiares, dirigentes locales y diversas asociaciones de abogados exhortaron a las autoridades a aclarar el asesinato y castigar a los culpables, y expresaron la preocupación de que la investigación <sup>19</sup> inicial hubiera estado caracterizada por lo que ellos describieron como graves irregularidades. Las autoridades señalaron que los agentes en cuestión habían disparado en legítima defensa y que ulteriormente habían sido suspendidos. Escobedo había sostenido que su cliente había sido torturado durante su detención para que efectuara una confesión falsa. La Relatora Especial recibió durante su visita información de que Escobedo había recibido amenazas pocos días antes de ser asesinado. El asesinato de Escobedo suscitó enorme atención pública, y muchas personas, incluidos algunos representantes del Estado mexicano, manifestaron a la Relatora Especial su grave preocupación por las circunstancias en cuestión.
67. Como se señala en el capítulo I que antecede, la CIDH otorgó medidas cautelares a favor de Esther Chávez Cano, defensora de derechos humanos que ha participado en las actividades tendientes a lograr justicia en los casos de que se trata, y de las familias de González y García, los dos hombres detenidos en relación con los cadáveres encontrados en noviembre de 2001. Todos ellos habían recibido una serie de amenazas. Como también se señala arriba, las medidas cautelares otorgadas en relación con dichas familias fueron ampliadas después de la muerte del señor González para incluir al señor García. Mario César Escobedo Anaya había sido el defensor de González a la época en que fue asesinado y, según ciertos informes, el abogado que actualmente defiende a García también ha sido amenazado.<sup>20</sup>
68. Durante su visita, y ulteriormente, la Relatora Especial recibió información acerca de amenazas contra periodistas, referentes a esos crímenes. Ella entrevistó a varios periodistas, que aludieron a amenazas o presiones en relación con la labor que realizaban con respecto a esos crímenes, y a un entorno general de temor que los rodeaba. Las crónicas periodísticas a partir de la fecha de la visita indican que los periodistas Samira Izaguirre, José Antonio Tirado y José Loya habían sido amenazados y hostigados, evidentemente en relación con su labor referente a esos crímenes.<sup>21</sup> Además, una periodista establecida en Chihuahua denunció el hostigamiento y las amenazas que sufrió desde que comenzó a informar sobre los asesinatos allí ocurridos.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Véase, por ejemplo, el anuncio publicado en *El Diario* el 10 de febrero de 2002 por cuatro asociaciones de abogados locales (pág. 6A).

<sup>20</sup> Véase, por ejemplo, “Desaliento, denominador común en Ciudad Juárez”, *Proceso*, 15 de febrero de 2002, proceso.com.mx.

<sup>21</sup> Véase, Víctor Ballinas, “Periodistas de Ciudad Juárez denuncian hostigamiento oficial”, *La Jornada*, 8 de febrero de 2002, jornada.unam.mx.

<sup>22</sup> Alto a la impunidad: ni una muerta más, exposición escrita presentada a la Comisión, marzo de 2002.

## **E. La Respuesta del Estado Mexicano frente a la Violencia contra la Mujer en Ciudad Juárez**

### **1. La Respuesta del Sector de la Justicia**

69. Aunque ha habido importantes avances, la respuesta del Estado mexicano frente a los asesinatos y otras formas de violencia contra mujeres ha sido y sigue siendo gravemente insuficiente. En consecuencia, este es un aspecto central del problema. En conjunto, la impunidad que rodea la mayor parte de los actos de violencia basados en el género contribuye a promover su perpetuación.
70. Representantes de la sociedad civil expresan indignación por la insuficiente reacción de la Policía y la judicatura frente a esos asesinatos, en especial en relación con las series de homicidios de mujeres jóvenes, que parecen constituir una modalidad determinada. Esos representantes y familiares de diversas víctimas se quejan de demoras en la iniciación de investigaciones referentes a desapariciones denunciadas, esfuerzos insuficientes en la investigación inicial, omisión de recoger o registrar pruebas, pérdida o extravío de pruebas contenidas en expedientes, malos tratos a familiares de las víctimas por parte de las autoridades, falta de información sobre el estado o los resultados de la investigación u orientación con respecto a los mecanismos jurídicos, falta de servicios de respaldo para los sobrevivientes de las personas asesinadas, y falta de resultados en cuanto a la identificación, procesamiento y castigo de los responsables. Muchas personas han expresado preocupación con respecto al hecho de que la atención se centra en la aclaración de los crímenes recientes, haciéndose poco o nada para investigar los asesinatos ocurridos antes de 1998. Análogamente, muchos han comentado que cada vez que se denuncia un nuevo asesinato se transfieren los recursos a esa investigación, siendo escaso el seguimiento de las investigaciones que estaban en curso.

#### **a) La Respuesta desde 1993 hasta la Emisión de la Recomendación 44/98 de la CNDH**

71. El Estado mexicano, por su parte, admite que se cometieron errores durante los primeros cinco años en que se vio confrontado con esos asesinatos. Reconoce, por ejemplo, que no fue infrecuente que la Policía le dijera a un familiar que tratara de informar la desaparición de una niña que volviera a las 48 horas, siendo evidente que había cosas que investigar. Tanto los representantes del Estado como de entidades no estatales señalaron que las autoridades de Ciudad Juárez solían desechar las denuncias iniciales, manifestando que la víctima habría salido con un novio y no tardaría en volver al hogar. La PGJE mencionó también falta de capacidad técnica y científica y de capacitación, en esa época, por parte de los miembros de la Policía Judicial. Autoridades del Estado de Chihuahua señalaron que las fallas eran tales que en 25 casos, que databan de los primeros años de los asesinatos, los “expedientes” eran poco más que bolsas que contenían una serie de huesos, lo que prácticamente no servía de base para avanzar en la investigación.<sup>23</sup>
72. De hecho, los problemas eran tales que conforme a la denuncia presentada por la Diputada Federal Alma Angélica Vucovich Seele, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos realizó una investigación de la respuesta del Estado mexicano a 36 de los asesinatos y en 1998 emitió su

---

<sup>23</sup> Véase la Carta del Secretario de Gobierno de Chihuahua a la Relatora Especial del 11 de febrero de 2002.

Recomendación 44/98, que contiene recomendaciones de medidas específicas tendientes a corregir las fallas identificadas y llamar a cuentas a los responsables. Las recomendaciones se basaron en un detenido examen de los expedientes de los casos y de los procedimientos aplicados. El examen de dichos expedientes puso de manifiesto fallas básicas, tales como omisión de recoger pruebas fundamentales y realizar pruebas sencillas. Por ejemplo, de todos los casos examinados, en diez se habían producido ataques sexuales; en ocho no; y en otros seis no se sabía, porque no se habían realizado pruebas tendientes a establecerlo. No se habían adoptado medidas básicas para determinar la identidad de las víctimas. En algunos expedientes faltaban los informes forenses y los certificados de defunción. La CNDH también llamó la atención sobre la demora en la tramitación de los casos.

73. La CNDH hizo hincapié en que esos casos estaban siendo tratados en forma aislada, sin tener en cuenta el más amplio contexto de la violencia contra la mujer y los efectos de la impunidad en la sociedad en conjunto. Señaló que las autoridades de la PGJE habían elaborado un discurso carente de fundamento sobre las víctimas —en el sentido de que se trataba de mujeres de pocos recursos, sin vínculos firmes, que no se sabía cuántas de ellas eran prostitutas, pero que muchas eran conocidas en centros nocturnos, etc.— para excusarse o encubrir su omisión de cumplir sus cometidos conforme a la ley. La CNDH subrayó que ello era discriminatorio e indicaba falta de voluntad de proteger los derechos de las víctimas.
74. La CNDH señaló que, como consecuencia de los actos y omisiones de los funcionarios del Estado en el sector de la justicia, se habían violado los derechos de las víctimas y de sus familiares, en contravención de las obligaciones nacionales e internacionales del Estado mexicano, incluida la Convención de Belém do Pará. Las recomendaciones específicas se refieren a la necesidad de realizar medidas básicas de investigación, garantizar la colaboración interdisciplinaria e interinstitucional, adoptar eficaces medidas de seguridad pública y reforzar la administración de justicia y hacer efectiva la responsabilidad administrativa y, en la medida en que se justificara, penal, por los actos y omisiones denunciados.
75. El hecho lamentable de que no se realizara un seguimiento institucional por parte de la CNDH a los efectos de la plena aplicación de esas recomendaciones y de informar sobre las medidas adoptadas significa que esta valiosa iniciativa no realizó plenamente su potencial; en efecto, la plena aplicación de esas recomendaciones habría suscitado un efecto positivo sobre la situación. A ese respecto, como se explica más abajo, varias iniciativas encaminadas a mejorar esta situación no han sido objeto del seguimiento necesario. En este sentido hay un patrón de esfuerzos que se inician pero jamás se completan plenamente; por lo tanto, tales esfuerzos nunca logran disminuir de manera significativa la violencia contra la mujer.

## **b) Situación Imperante desde el Establecimiento de la Fiscalía Especial**

76. Las autoridades del Estado de Chihuahua sostienen que, desde su establecimiento en 1998, la Fiscalía Especial ha puesto en marcha las medidas necesarias para reaccionar pronta y adecuadamente frente a esos crímenes, y ha logrado un índice mucho más satisfactorio de aclaración de casos.<sup>24</sup> Durante la visita de la Relatora Especial, autoridades de Chihuahua informaron que

---

<sup>24</sup> Debe señalarse que antes de la creación de la Fiscalía Especial había sido establecida, como dependencia de la PGJE, en 1996, la Unidad Especializada encargada de la investigación de esos asesinatos y de desapariciones de mujeres.

la Fiscalía Especial estaba formada por agentes del Ministerio Público y de la PGJE, con capacitación especializada, y que la misma ha sido dotada de capacidad técnica para responder más eficazmente frente a esos delitos, a través de equipos tales como un laboratorio de pruebas de ADN que estaba a punto de ser instalado cuando se produjo la visita de la Relatora Especial, y de la instalación de diversos sistemas de información que permitirían a los investigadores realizar el seguimiento de datos y obtener acceso a bases de datos nacionales sobre cuestiones tales como impresiones digitales.<sup>25</sup> También describieron una base de datos recientemente establecida, utilizada para el seguimiento de algunos de los asesinatos y desapariciones que se estaban estudiando y extraer información sobre características y tendencias.

77. En cuanto a procedimientos, se informó que cada uno de los homicidios se había asignado a determinado grupo de agentes encargados de la investigación en todas sus etapas, para evitar el posible costo que implica la pérdida de información y garantizar la integridad de la investigación y del expediente correspondiente. Además de sus funciones ordinarias, los agentes del grupo están presentes durante las autopsias para tomar conocimiento de la información y las pruebas obtenidas, y se les encomienda realizar una labor de seguimiento hasta la sentencia definitiva.
78. Las autoridades señalaron que la Fiscalía Especial realiza una labor de coordinación con otros niveles de autoridad en varios ámbitos importantes. Señalaron que la Oficina Federal de Investigaciones de los Estados Unidos (FBI) ha impartido varios cursos sobre temas tales como gestión de la escena del crimen e intercambio de información encaminada a la localización de sospechosos. La Fiscalía Especial intercambió información con la PGR, que además proporcionó asistencia pericial para algunas pruebas de ADN. Además, el Sistema Nacional de Seguridad Pública, la PGR y la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez ayudaron a impartir varios otros cursos especializados. Por otra parte, la Fiscalía Especial colabora con la Policía de la Municipalidad de Ciudad Juárez en determinadas actividades, y cuenta con la asistencia del Instituto Municipal de Investigación y Planeación en materia de elaboración de mapas y obtención de datos técnicos.
79. Se informó del establecimiento de un Área Especializada de Atención a Víctimas, dependiente de la Fiscalía Especial, encargada de dispensar servicios jurídicos, psicológicos y sociales a quienes los necesiten. Además existen unidades especializadas para investigar informes de desapariciones y ocuparse de delitos sexuales y delitos contra la familia. Sin embargo, con respecto a las iniciativas que anteceden, las autoridades de Chihuahua expresaron la preocupación de que los fondos federales asignados a las actividades de la Fiscalía Especial eran insuficientes.
80. La información disponible refleja que los esfuerzos desplegados para mejorar la reacción frente a esos crímenes a través de la Fiscalía Especial han alcanzado algunos logros. Ciertamente, la situación no es tan grave como en los primeros años, en que en algunos casos el único “expediente” de un asesinato consistía en una bolsa de huesos. Además, el tenor del discurso oficial no es tan visiblemente discriminatorio como el documentado por la CNDH en su Recomendación 44/98. Al mismo tiempo, representantes de la sociedad civil y otras personas que han realizado el seguimiento de la respuesta del sector de la justicia siguen denunciando lo insuficiente de la respuesta, tanto en relación con aspectos sustanciales de las investigaciones como con respecto al tratamiento acordado por el personal policial y de la Fiscalía a los familiares de las víctimas.

---

<sup>25</sup> En octubre de 2002, autoridades locales informaron que el laboratorio de ADN aún no estaba funcionando, pero que estaba instalado en un 80%. Información no oficial de febrero de 2003 señaló que aún no estaba funcionando.

### c) Estado de las Investigaciones y Procesamientos

81. Una estadística ilustrativa para comprender las encontradas perspectivas referentes al desempeño de las autoridades policiales y judiciales en relación con los asesinatos de que se trata es el número de casos que la Fiscalía Especial considera “resueltos”. La Procuraduría General de Justicia del Estado de Chihuahua informó a la Relatora Especial durante la visita de esta última que de los 268 asesinatos de mujeres que había registrado entre enero de 1993 y enero de 2002, 76 fueron clasificados como pertenecientes a una modalidad de asesinatos múltiples o “seriales”, y 192 como “situacionales”, es decir crímenes pasionales, relacionados con narcotráfico o con asaltos, delitos sexuales, peleas, violencia intrafamiliar, actos de venganza, homicidios culposos o por móviles desconocidos. Con respecto a los 76 clasificados como homicidios múltiples, clasificó a 27 como “resueltos” y a 49 como en proceso de investigación. En relación con los mismos, la PGJE dio cuenta de la condena del perpetrador de un crimen. Con respecto a los 192 asesinatos “situacionales”, clasificó a 152 como “resueltos”, y a 40 como en proceso de investigación. De ellos, según la PGJE 57 dieron lugar a procesamiento y condena. A fines de noviembre de 2002 el Estado dio cuenta de la condena a prisión de otras dos personas. Los datos existentes indican que del número total de asesinatos, aproximadamente el 20 por ciento dieron lugar a procesamientos y condenas.
82. Preguntas adicionales formuladas por la Relatora Especial sobre el sistema de clasificación suscitaron la respuesta de que la palabra “resueltos”, en la terminología de la PGJE, significaba que la Fiscalía Especial cree poseer suficiente información para presumir el motivo y la culpabilidad del supuesto perpetrador de un crimen, y que la persona había sido conducida ante un juez. No significa necesariamente que determinada persona haya sido imputada o juzgada formalmente. No obstante, no se explicó claramente por qué indicios que aún no son suficientes para respaldar una acusación y un procesamiento formales fueron suficientes, de todos modos, para determinar los móviles y declarar “resuelto” el caso.<sup>26</sup>
83. Con respecto a los asesinatos múltiples o “seriales”, el Estado mexicano informó que Omar Latif Sharif fue detenido en 1996 en relación con tres homicidios. Dicha persona fue procesada y condenada por el homicidio de Elizabeth Castro García. Durante la visita de la Relatora Especial, la sentencia aún no era firme, porque tras la condena, la defensa había interpuesto un recurso de reposición contra la misma, al que se hizo lugar, a los efectos de que se revisara determinado aspecto del caso. El Estado mexicano informó también que seis miembros de una banda denominada “los Rebeldes” fueron detenidos en 1996 en relación con siete casos de violación y asesinato. Los miembros de otras bandas, “el Tolteca” y “los Rutereros” fueron detenidos en relación con otros ocho casos en 1999, y dos hombres conocidos como “el Cerillo” y “la Foca” fueron detenidos en 2001 en relación con ocho casos. Aparte del procesamiento de Sharif, el Estado mexicano informó que todas las demás actuaciones seguían en la etapa de investigación del procesamiento.

---

<sup>26</sup> Los criterios de clasificación y “resolución” han planteado dudas en otros sectores. Por ejemplo, si bien las autoridades de Ciudad Juárez han clasificado a algunos de los asesinatos como vinculados con el narcotráfico, la Procuraduría General de la República indicó que carecía de suficientes elementos probatorios o datos que permitieran vincular esos crímenes con el narcotráfico, por lo cual no podía intervenir en su investigación. Véase la carta de José Luis Santiago Vasconcelos, Unidad Especializada para el Crimen Organizado de la PGR, dirigida a Sergio Antonio Martínez Garza, Secretario General de Gobierno de Chihuahua, del 7 de marzo de 2002.

84. La teoría expresada por la PGJE durante la visita de la Relatora Especial fue que los “Rebeldes” y los “Ruteros”, así como “El Cerillo” y “La Foca” operaban conforme a las instrucciones de Sharif al perpetrar muchos de los homicidios múltiples o “seriales”, aunque el Estado agregó que no existían suficientes elementos probatorios como para iniciar los procedimientos penales correspondientes a muchos de esos crímenes.
85. Desde la perspectiva de numerosos representantes de la sociedad civil, el dato estadístico clave consiste en que un solo perpetrador, Abdel Latif Sharif Sharif, fue condenado en relación con uno de los asesinatos múltiples o “seriales”. Aunque los “Rebeldes” están detenidos desde 1996, y los “Ruteros” a partir de 1999, los asesinatos no cesaron, y esos supuestos perpetradores aún no han sido condenados. Dichos observadores expresaron continua preocupación por la utilización de la tortura para lograr confesiones en algunos de esos casos, por ejemplo en los de Gustavo González Meza y Víctor Javier García Uribe. En resumen, muchos expresaron dudas acerca de que hubieran sido detenidos los verdaderos perpetradores de los crímenes, y todos manifestaron desaliento por el hecho de que no se había llegado a un procesamiento y castigo definitivos.
86. En sus observaciones al proyecto del presente Informe, el Estado mexicano precisó que: si bien es cierto que en las primeras investigaciones hubo varias dilaciones e irregularidades, debe reconocerse que han sido entregados a la justicia, noventa y tres de los autores de los homicidios y desapariciones de mujeres incluidos cómplices y colaboradores. Por ello, no es de considerarse que en Ciudad Juárez impere un fenómeno de impunidad, en tanto que dicho concepto implica la inactividad del Gobierno para sancionar a los responsables.

Al respecto, la Relatora y la Comisión desean reconocer que los esfuerzos a través de los cuales se logró la entrega de estas personas a la justicia muestran que, aplicando las acciones necesarias, es posible realizar avances en la investigación y el procesamiento de estos delitos. Sin embargo, no escapa a la atención de quienes conocen la situación en Ciudad Juárez que en los años cubiertos por el presente Informe han sido asesinadas aproximadamente 300 niñas y mujeres, y casi 300 permanecen en la lista de personas desaparecidas. En este sentido, en un alto porcentaje no se manifiestan resultados efectivos en la investigación ni se evidencia la solución de los casos.

87. Al examinar el papel de la justicia federal, en especial la asistencia proveniente de la PGR, la Relatora Especial, durante su visita, recibió información según la cual, además de proporcionar cierta capacitación y asistencia en cuanto a sistemas de información, la Fiscalía Especial había solicitado a la PGR que proporcionara asistencia técnica en relación con el hallazgo de los ocho cadáveres ocurrido en noviembre de 2001. La PGR informó que había enviado personal técnico especializado para que colaborara en esa investigación, y que su principal aporte consistía en realizar las pruebas de ADN de algunos de los restos encontrados. Aunque la Comisión Interamericana ha recibido información en el sentido de que las autoridades de Chihuahua han solicitado asistencia de la PGR en términos generales, y que la PGR la ha ofrecido, también en términos generales, al parecer cada uno de esos ámbitos de autoridad invoca el alcance de su jurisdicción para rechazar una participación conjunta adicional o más profunda en la investigación de esos crímenes.

## 2. Esfuerzos de Otros Sectores y Colaboración Institucional Tendiente a Buscar Soluciones

88. Además del sector de la justicia, es evidente que se requiere, como respuesta a esos asesinatos y otros crímenes, la reacción de una amplia gama de protagonistas estatales y no estatales. En cuanto a la labor de otros sectores, esas modalidades de violencia contra la mujer requieren respuesta por tratarse de un problema de seguridad pública, en cuanto a la prevención de ese tipo de delitos, y por tratarse de una cuestión de salud pública en cuanto a la necesidad de medidas de prevención y prestación de servicios a las víctimas, y una cuestión social en cuanto a los efectos que recaen sobre las familias y sobre el tejido social en Ciudad Juárez.
89. A este respecto, durante su visita la Relatora Especial recibió información referente a iniciativas encaminadas a atender las dimensiones de seguridad pública del problema. Por ejemplo, el Presidente de la Municipalidad e integrantes de su equipo dieron cuenta de iniciativas promisorias tendientes a establecer una línea telefónica de emergencia para recibir llamadas de ese género de mujeres que corrieran riesgo de sufrir violencia doméstica, acoso en la vía pública, etc.; implementar un programa de controles más estrictos de contratación de conductores en el servicio de transporte público; instalar sistemas de alumbrado adicionales; poner en marcha un nuevo programa de denuncias anónimas denominado “Juntos contra la Delincuencia”; y trabajar con algunas maquilas para establecer sistemas que aseguren que ninguna mujer quede sola en los buses que las llevan hacia y desde el trabajo. Además de los esfuerzos realizados en el ámbito municipal, la PGJE ha informado también sobre la labor de extensión y educación de la Fiscalía Especial, encaminada a dar a conocer información a las mujeres sobre autoprotección y defensa personal, especialmente en colegios y maquilas, así como programas de concientización sobre la violencia.
90. Al examinar la labor tendiente a hacer participar a protagonistas no estatales, la Relatora Especial recibió también información muy general sobre los esfuerzos realizados por las empresas de maquila en torno a cuestiones referentes a la situación y al tratamiento de sus trabajadores y a cuestiones de seguridad pública. Con respecto a estas últimas, por ejemplo, la situación que se está estudiando plantea preguntas sobre seguridad en los parques industriales y sus alrededores, en que están ubicadas las maquilas, y preocupaciones sobre las muchas trabajadoras que recorren considerables distancias a altas horas de la noche para cumplir sus turnos de trabajo. A este respecto, el Estado mexicano es responsable de garantizar que las maquilas cumplan sus obligaciones legales frente a sus trabajadores, y también tiene un rol especial de alentar a que las maquilas inviertan en mecanismos de respaldo para los trabajadores y comunidades que los sirven, y para ayudarlos a canalizar esas inversiones en pro del bien público.
91. En cuanto a la participación del sector del Gobierno Federal, durante su visita la Relatora Especial recibió información detallada sobre las valiosas actividades de las Comisiones Parlamentarias de Equidad y Género y de la Comisión Especial de la Cámara de Diputados creada para realizar el seguimiento de los casos de asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez. Dicha Comisión Especial ha mantenido reuniones con parientes de las víctimas, organizaciones no gubernamentales que trabajan en ese ámbito, autoridades del Estado y representantes de las maquilas, a fin de hacer el seguimiento de las investigaciones; promover una colaboración genuina entre el Gobierno, en los tres niveles, y la sociedad civil; y ofrecer recomendaciones concretas sobre la manera de prevenir tales crímenes.

92. La Relatora Especial recibió además información sobre el firme apoyo otorgado al Instituto Nacional de las Mujeres, en estrecha relación de trabajo con el Gobernador de Chihuahua, a los efectos de crear dos Mesas Institucionales de Diálogo con la participación de representantes de diferentes organismos del Estado de Chihuahua y de la sociedad civil. Según el Informe proporcionado por la PGJE en octubre de 2002, la primera fue establecida recientemente para proporcionar aportes y respaldo interinstitucionales a los efectos de la elaboración de una política pública referente al crimen y a la violencia, incluida la violencia contra la mujer, y procura incluir una amplia participación. Con respecto a la participación del sector de la salud, que se procura lograr, la PGJE mencionó expresamente la creación del Centro de Atención a Mujeres en Situación de Violencia como una iniciativa importante tendiente a dispensar servicios a las víctimas de la violencia. Se están estableciendo otros vínculos con los sectores de la educación, las empresas, las entidades académicas y la sociedad civil. La CIDH y su Relatora Especial reconocen la importancia de esos esfuerzos para crear nuevos espacios de diálogo y acción con la participación de la sociedad civil y están deseosas de recibir información actualizada sobre planes de acción con objetivos, cronogramas y componentes de evaluación específicos.
93. La CIDH y su Relatora Especial recibieron además información acerca del establecimiento, en octubre de 2002, de una Mesa Técnico Jurídica que incluye la participación de diversos representantes estatales y no estatales; a saber, el Poder Ejecutivo, Judicial y Legislativo del Gobierno de Chihuahua, el Presidente Municipal de Ciudad Juárez, organizaciones de la sociedad civil, familiares de víctimas y el Instituto Nacional de las Mujeres. Si bien la Mesa está en el proceso de definir sus métodos de trabajo, según informes iniciales sus objetivos serán, entre otros, informar a los familiares de las víctimas sobre el avance en la investigación, definir líneas de investigación ulteriores y analizar situaciones que requieran medidas de protección. Entre los aspectos positivos que ya se han incluido en el reglamento de funcionamiento del órgano figura la emisión de un boletín para informar al público los resultados de cada reunión.<sup>27</sup> Con respecto a los restantes aspectos de la definición del plan de trabajo, fuentes no gubernamentales han expresado su preocupación por el hecho de que, si bien la revisión de los expedientes de los casos había figurado entre los objetivos iniciales, la PGJE ha planteado objeciones al acceso a esos expedientes. La CIDH y su Relatora Especial están muy interesadas en recibir información actualizada sobre la definición de un plan de trabajo de esta Mesa, con objetivos, cronogramas y mecanismos de evaluación concretos. La Comisión Interamericana y su Relatora Especial consideran que el establecimiento de esta Mesa, con la inclusión de diversos representantes del sector estatal, así como representantes de la sociedad civil y familiares de las víctimas, constituye una iniciativa muy valiosa, que encierra enormes posibilidades.
94. Los Informes indican que el Estado de Chihuahua ha solicitado asistencia técnica a otros países. Sin embargo, salvo los cursos de capacitación de la FBI arriba referidos, y la colaboración en determinadas actividades de investigación del narcotráfico, la CIDH no ha recibido información sobre una ulterior colaboración de instituciones extranjeras.
95. Es muy necesario que se hagan los esfuerzos tendientes a adoptar un enfoque integral frente a la situación de violencia imperante en Ciudad Juárez. La Comisión Interamericana y su Relatora

---

<sup>27</sup> Véase, “Reglamento de funcionamiento de la Mesa de Diálogo, para el seguimiento técnico-jurídico de las investigaciones de los casos de homicidio de mujeres en Ciudad Juárez, Chih.,” del 8 de octubre de 2002.



Especial valoran la apertura de nuevos espacios de diálogo y colaboración en la búsqueda de soluciones a estos problemas. Si se utilizan adecuadamente, esos espacios contribuirán al logro de adelantos concretos. Hasta la fecha, sin embargo, los esfuerzos encaminados a una colaboración multisectorial se han visto obstaculizados por barreras fundamentales. Primero, los términos de referencia de esos esfuerzos aún no han sido expresados con suficiente claridad. En otras palabras, si bien muchos de los propios participantes han invertido en esa labor a los efectos de integrar la perspectiva de género y adoptar enfoques integrales, otros funcionarios persisten en concebir a esos delitos como casos aislados. Vale la pena señalar que muchas autoridades de Chihuahua —desde el Procurador de Justicia del Estado hasta los funcionarios de rango inferior— tienden a aludir a los delitos denominados “seriales” como el problema grave que hay que enfrentar, indicando expresa o implícitamente que los demás delitos han sido suficientemente tratados.

96. Segundo, es necesario que en el marco de la reacción frente a esos delitos se procure con mayor afán hacer participar a mujeres y hombres e incluir la perspectiva de género en todos los aspectos de la labor. A este respecto, durante su visita la Relatora Especial percibió cierta división de funciones basada en el género. Se reunió con hombres en relación con los enfoques oficiales frente a la seguridad pública y la administración de justicia (con la excepción de la Fiscal Especial a la que se encomendó la investigación de los asesinatos de mujeres). Con algunas excepciones notables, la Relatora Especial se reunió, en general, con mujeres, en relación con el enfoque de la sociedad civil frente a los asesinatos y la búsqueda de justicia, así como la prestación de servicios a las víctimas. Además, los familiares que han presionado en procura de justicia en la mayoría de los casos han sido madres, hermanas y otras familiares. Si bien tanto hombres como mujeres han efectuado importantes contribuciones a los esfuerzos tendientes a combatir esos crímenes, esos aportes resultarían más eficaces si se procurara incorporar a la labor la perspectiva de género.
97. Tercero, las respuestas frente a la situación de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez se caracterizan por una extrema politización. La influencia de las cuestiones de política partidaria se hizo evidente, en alguna medida, en casi todas las reuniones que mantuvo la Relatora Especial durante su visita. Dicho problema reduce considerablemente la posibilidad de que esas iniciativas alcancen su objetivo.
98. Cuarto, la labor tendiente a ampliar la respuesta frente a la situación e incorporar la participación de otros sectores aún no ha incluido suficientes mecanismos de control, evaluación y seguimiento que permitan alcanzar resultados eficaces; en primer lugar, y principalmente, que las mujeres vivan con más seguridad en Ciudad Juárez.

### **III. La Ley y los Sistemas de Protección Aplicables a la Violencia contra la Mujer en Ciudad Juárez**

#### **A. Derecho Internacional**

99. Lograr que la mujer pueda ejercer libre y plenamente sus derechos humanos es una prioridad en las Américas. Las obligaciones fundamentales de igualdad y no discriminación constituyen el eje central del Sistema Regional de Derechos Humanos, y la Convención de Belém do Pará expresa el compromiso de los Estados Partes de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, que en sí es una manifestación de la discriminación basada en el género. La

prioridad dada por la CIDH y su Relatoría Especial a la protección de los derechos de la mujer refleja también la importancia que dan a esta esfera los propios Estados Miembros.

100. Los principios de la no discriminación y la igual protección de la ley son pilares en todo sistema democrático y constituyen bases fundamentales del sistema de la OEA. El artículo 3(1) de la Carta de la OEA establece el principio básico de que “Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”.
101. México es un Estado Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos desde su adhesión, el 2 de marzo de 1981. El artículo 1 de la Convención Americana estipula la obligación de los Estados Partes de respetar y garantizar todos los derechos y libertades reconocidos, sin discriminación basada, *inter alia*, en el sexo.<sup>28</sup> Más específicamente, en cuanto al principio de la no discriminación, el artículo 24 reconoce el derecho a la igual protección de y ante la ley, y el artículo 17 establece que el Estado debe garantizar el igual reconocimiento de los derechos y “la adecuada equivalencia de responsabilidades” de los esposos en el matrimonio. Al reconocer los derechos fundamentales de todas las personas, sin distinción, la Convención protege derechos básicos como los de la vida, la libertad y la integridad personal (artículos 4, 5 y 7). El tráfico de mujeres está expresamente prohibido en el artículo 6. Los derechos de los niños son objeto de medidas especiales de protección en el artículo 19.
102. Los objetivos principales del sistema regional de derechos humanos y el principio de eficacia requieren que esas garantías se lleven a la práctica. En consecuencia, cuando el ejercicio de cualquiera de esos derechos aún no está garantizado jurídica y prácticamente, los Estados Partes, conforme al artículo 2 de la Convención Americana, se comprometen a adoptar las medidas legislativas y de otro tipo necesarias para llevarlos a la práctica. Además, la Convención Americana dispone que el sistema nacional debe establecer y hacer efectivos recursos judiciales para las personas que aducen la violación de sus derechos, en cuanto éstos gocen de protección en la legislación nacional o en la Convención. Cuando se carece de acceso a esos recursos internos o los mismos resultan ineficaces, los interesados pueden acudir, conforme a lo dispuesto por el Sistema Interamericano, al sistema de peticiones individuales.
103. A efectos del presente Informe, revisten especial importancia los derechos y obligaciones estipulados en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belém do Pará”), ratificada por México el 12 de diciembre de 1998.<sup>29</sup> Como reflejo del consenso Hemisférico sobre la necesidad de reconocer la gravedad del problema de la violencia contra la mujer y adoptar medidas concretas para erradicarla, la Convención:

Define la violencia como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”;<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> El artículo 3 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), del que México es parte desde 1996, establece una obligación similar con respecto al ejercicio de los derechos reconocidos en esa Convención.

<sup>29</sup> Además de la Convención Americana, el Protocolo de San Salvador y la Convención de Belém do Pará, debe señalarse también que México es parte de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

<sup>30</sup> Véase artículos 1, 2 y 3.

Reconoce expresamente la relación que existe entre violencia de género y discriminación, indicando que tal violencia es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, y que el derecho de la mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación y a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados;<sup>31</sup>

Reconoce que esa violencia afecta a las mujeres por múltiples vías, impidiéndoles el ejercicio de otros derechos fundamentales, civiles y políticos, así como derechos económicos, sociales y culturales;<sup>32</sup> y

Dispone que los Estados Partes actúen con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, en caso de que ocurra dentro del hogar o la comunidad y perpetrada por personas individuales, o en la esfera pública y perpetrada por agentes estatales.<sup>33</sup>

104. En consecuencia, el Estado es directamente responsable por la violencia contra la mujer perpetrada por sus agentes. Además, bien puede surgir responsabilidad del Estado cuando el mismo no actúa con la debida diligencia para prevenir esa violencia cuando sea perpetrada por personas, y para responder a la misma.
105. Además los Estados Partes deben disponer lo necesario para que esas obligaciones se hagan efectivas en el sistema jurídico interno, y para que las mujeres en situación de riesgo de sufrir violencia, u objeto de la misma, tengan acceso a protección y garantías judiciales eficaces.<sup>34</sup> Los mecanismos de supervisión del cumplimiento de esas normas comprenden la tramitación de las denuncias individuales en que se aducen violaciones de las principales obligaciones a través del sistema de peticiones ya establecido en el contexto de la Comisión Interamericana.<sup>35</sup>
106. El Estado mexicano es parte en varios otros instrumentos internacionales que prevén importantes mecanismos de protección de los derechos de la mujer. En términos amplios, los artículos 1 y 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y los artículos 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconocen el derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de la que México es parte desde 1981, refuerza las disposiciones sobre igualdad y no discriminación de la Carta Internacional de Derechos al definir la discriminación contra la mujer y disponer que los Estados Partes deben adoptar medidas específicas para combatirla.<sup>36</sup> El Estado mexicano ratificó el Protocolo Facultativo de esa Convención el 15 de marzo de 2002. También en cuanto al examen de la interrelación entre la violencia y la discriminación basadas

---

<sup>31</sup> Véase preámbulo, artículos 4, 6.

<sup>32</sup> Véase preámbulo, artículos 4, 5.

<sup>33</sup> Véase artículos 7, 2.

<sup>34</sup> Véase artículo 7; véanse también los artículos 8 y 9.

<sup>35</sup> Véanse los artículos 10-12. Estos mecanismos incluyen también la presentación de informes, por los Estados Parte, a la Comisión Interamericana de Mujeres ("CIM") de la OEA.

<sup>36</sup> El artículo 1 define esa discriminación en los términos siguientes: Toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera. La definición comprende toda diferencia de tratamiento basada en el sexo que intencionalmente o por inadvertencia establezca desventajas para la mujer, impida el pleno reconocimiento por parte de la sociedad en las esferas pública y privada, o impida a la mujer ejercer los derechos humanos de los que es titular.

en el género es importante señalar que la definición de discriminación establecida en la Convención de las Naciones Unidas se aplica a la violencia basada en el género.<sup>37</sup> La discriminación comprende:

Actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones de la Convención, sin tener en cuenta si hablan expresamente de la violencia.<sup>38</sup>

107. También debe hacerse referencia a la Declaración sobre Violencia contra la Mujer, que complementa esas normas, y comparte muchos principios básicos con la Convención de Belém do Pará. El Estado mexicano es también parte en la Convención sobre los Derechos del Niño, y en 2002 ratificó sus dos Protocolos Facultativos relativos a la Participación de Niños en Conflictos Armados y a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, respectivamente.

108. También debe señalarse que la situación en Ciudad Juárez ha llamado la atención y ha despertado la preocupación de diferentes entidades dentro de las Naciones Unidas. Tras su visita de 1999, destinada a analizar la situación del derecho a la vida en México, la Relatora Especial de las Naciones Unidas para Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias expresó:

Que el Gobierno, al descuidar deliberadamente la protección de las vidas de los ciudadanos por razón de su sexo, había provocado una sensación de inseguridad en muchas de las mujeres de Ciudad Juárez. Al mismo tiempo, había logrado indirectamente que los autores de esos delitos quedaran impunes. Por lo tanto, los sucesos de Ciudad Juárez son el típico ejemplo de delito sexista favorecido por la impunidad.<sup>39</sup>

En su Informe de enero de 2002, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Independencia de Magistrados y Abogados expresó que la falta de una respuesta judicial eficaz contra los asesinatos ha “dañado gravemente el imperio de la ley en Ciudad Juárez”.<sup>40</sup> Antes de su última misión a México, la Alta Comisionada Mary Robinson expresó renovada preocupación por la persistencia de la impunidad en México, inclusive en relación con los asesinatos no aclarados de mujeres.<sup>41</sup> En agosto de 2002, en el contexto de la consideración del Informe presentado por el Estado mexicano bajo la CEDAW, el Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer expresó suma preocupación con respecto a los asesinatos y desapariciones de mujeres en Ciudad Juárez y a la falta de una investigación concluyente, así como del procesamiento y castigo de los responsables.<sup>42</sup> Más recientemente, la Directora de UNIFEM expresó preocupación por los asesinatos y la impunidad, y destacó la necesidad de procurar con mayor diligencia satisfacer las necesidades de los familiares sobrevivientes.<sup>43</sup>

---

<sup>37</sup> Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General Número 19 (11º período de sesiones, 1992) “La violencia contra la mujer”, párrafo 6.

<sup>38</sup> *Ídem*.

<sup>39</sup> Informe de la Relatora Especial Asma Jahangir, E/CN.4/2000/3/Add.3, 25 de noviembre de 1999, párrafo 89.

<sup>40</sup> Informe del Relator Especial Dato'Param Cumaraswamy, E/CN.4/2002/72/Add.1, 24 de enero de 2002, párrafo 161.

<sup>41</sup> Véase, por ejemplo, Kyra Nuñez, “Mary Robinson expresa preocupación por la persistencia de la impunidad en México”, *La Jornada*, edición de Internet del 28 de junio de 2002, [www.jornada.unam.mx](http://www.jornada.unam.mx).

<sup>42</sup> Consideración de los informes de los Estados Partes”, CEDAW/C/2002/EXC/CRP.3/Rev.1, 23 de agosto de 2002 [borrador de avance], párrafo 24.

<sup>43</sup> Véase, Rosa Elvira Vargas, “Se suma la titular del UNIFEM al clamor de justicia por las muertes de Juárez”, *La Jornada*, 4 de diciembre de 2002, [www.jornada.unam.mx](http://www.jornada.unam.mx).

## B. Legislación Nacional

109. Las disposiciones legales aplicables a nivel federal y estatal fueron reformadas recientemente de modo de incluir adelantos positivos. A través de reformas adoptadas el 14 de agosto de 2001, se enmendó el artículo 1 de la Constitución de la República de modo de prohibir todas las formas de discriminación, inclusive sobre la base del sexo. En el artículo 4 se establece que los hombres y las mujeres son iguales ante la ley, y que toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. La Constitución reconoce también que los hombres y las mujeres tienen iguales derechos con respecto a empleo, educación, nacionalidad, remuneración y participación en la vida política. Con respecto al Distrito Federal, puede señalarse que la violencia familiar ha sido tipificada como delito en el Código Penal, al igual que la violación marital, y que la violencia ha sido introducida como causal de divorcio en el Código Civil.
110. Las leyes del Estado de Chihuahua que se aplican a los casos de violencia contra la mujer han sido objeto de reformas recientes. Tras un intenso debate parlamentario, en cuyas etapas finales se incluyeron algunas consultas con la sociedad civil, la violencia familiar está contemplada en el artículo 190 del Código Penal. Dicho artículo dispone que la violencia entre familiares o entre quienes hayan compartido algún otro tipo de relación emocional será castigada con pena de prisión de seis meses a tres años. Si bien esta disposición es de amplio alcance, ya que comprende la violencia física, verbal, emocional o sexual, el alcance de su aplicación se limita a actos y omisiones recurrentes. Es esencial que esa violencia sea castigada por el derecho. En consecuencia, este artículo establece una importante forma de protección. No obstante, la limitación de que la violencia en cuestión debe ser de carácter recurrente ha sido criticada y eliminada de disposiciones legales similares de otras jurisdicciones.
111. Los delitos sexuales están establecidos en el Título Décimo Cuarto del Código Penal de Chihuahua. En relación con las reformas mencionadas, la violación es sancionada actualmente como delito cuando se comete contra la esposa o la concubina del perpetrador. Con respecto al estupro, la norma indicando que este crimen no se aplicaría en el caso de una joven no considerada “honesta” fue eliminada. También se aclaró la definición de acoso sexual.
112. Las revisiones del Código Civil de Chihuahua adoptadas en 2001 agregaron dos disposiciones referentes a la violencia familiar. La primera establece que todos y cada uno de los miembros de la familia o unidad doméstica tiene derecho a que los demás miembros respeten su integridad física, psicológica y sexual, y a estos efectos pueden contar con el respaldo y la protección de las instituciones públicas conforme a la ley. La otra define la violencia familiar en términos amplios e indica que los miembros de esos grupos están obligados a abstenerse de conductas que generen esa violencia.
113. En resumen, la CIDH y su Relatora Especial han tomado debida nota del debate generado por un conjunto de reformas del Código Penal, aprobado con anterioridad a las que están vigentes en este momento; aquellas reformas anteriores fueron rechazadas por muchos como incompatibles con los principios de la no discriminación y la protección de los derechos de la mujer.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Véase, por ejemplo, el anuncio pago publicado por Inmujeres en que se expresa grave preocupación con respecto a las reformas anteriores, que restringían la aplicabilidad de determinados tipos delictuales y reducían el castigo de otros, como un serio retroceso para la protección de los derechos de la mujer y de las víctimas.

La Comisión Interamericana y su Relatora Especial valoran la iniciativa del Gobierno de Chihuahua de abrir un espacio de diálogo con cierta participación de la sociedad civil para llegar a las reformas actualmente vigentes.

Las reformas actualmente en vigor representan un avance del proceso de hacer compatible la legislación con las obligaciones de igualdad y no discriminación. Además la Comisión Interamericana y su Relatora Especial han tomado nota de la recomendación de la Comisión Parlamentaria Especial establecida para realizar el seguimiento de los asesinatos, a los efectos de que el Código Civil, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal sean objeto de reformas adicionales destinadas a mejorar la respuesta frente a la violencia imperante contra la mujer.<sup>45</sup> Tal como el propio Gobierno de Chihuahua lo reconoció en su exposición de marzo de 2002 ante la CIDH, la legislación puede ser perfeccionada y no es suficiente de por sí. Es importante que prosigan los esfuerzos tendientes a lograr que la legislación sea congruente con los principios de la igualdad y la no discriminación.

### C. El Papel de las Entidades Nacionales

114. En el contexto del Poder Ejecutivo Federal, en 2001 se creó el Instituto Nacional de las Mujeres, Inmujeres, para promover la no discriminación, la igualdad de oportunidades y de tratamiento entre los géneros, y la posibilidad de que las mujeres ejerzan plenamente sus derechos y participen en la vida política, cultural, económica y social de la nación. El programa sexenal de trabajo de Inmujeres, denominado Programa Nacional para la Igualdad de Oportunidades y no Discriminación contra las Mujeres 2001-2006 (PROEQUIDAD) se aplica a todos los sectores de la Administración Federal y establece objetivos, proyectos y programas específicos destinados a lograr esos fines. Entre los ámbitos prioritarios de PROEQUIDAD figura la lucha para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. A la época de la visita de la Relatora Especial se diseñó un programa nacional sobre violencia familiar y violencia contra la mujer. El Instituto promovió también la creación de la Mesa Interinstitucional de coordinación de actividades referentes a la violencia en la familia y a la violencia contra la mujer, en que participan representantes de los diferentes poderes de Gobierno Federal y representantes de la sociedad civil.
115. La mayor parte de los Estados de México, incluido Chihuahua, crearon recientemente Institutos de la Mujer. Los institutos de nivel estatal e Inmujeres han de colaborar como iguales a los efectos de institucionalizar la perspectiva de género en todo el país.
116. La Relatora Especial se reunió con la Presidenta de Inmujeres durante su visita, para analizar las medidas que se están adoptando para hacer frente a la situación imperante en Ciudad Juárez. La Presidenta de Inmujeres, Patricia Espinosa, indicó que la situación motiva especial preocupación en el Gobierno, y que Inmujeres ha venido trabajando en estrecha relación con autoridades de Chihuahua para poner en marcha mecanismos de diálogo y colaboración interinstitucional. Hizo referencia a la Mesa Interinstitucional establecida en Ciudad Juárez para coordinar iniciativas de lucha contra la violencia dentro de la familia y de violencia contra la mujer dentro de los lineamientos del modelo nacional arriba mencionado. Con respecto a

---

<sup>45</sup> Véase, Informe de la Comisión Especial para Esclarecer los Homicidios de Mujeres en Ciudad Juárez, Chihuahua, 15 de diciembre de 2001, propuesta 7.

- la situación específica de los asesinatos, hizo referencia a las medidas que se estaban tomando para establecer otra Mesa (que posteriormente, en octubre, inició su labor) en procura de soluciones adicionales.
117. En el contexto del Poder Legislativo se han establecido Comisiones de Género y Equidad en la Cámara de Diputados y en el Senado del Congreso de la Unión. La Relatora Especial se reunió con miembros de las Comisiones de Género y Equidad durante su visita, y recibió información útil sobre el problema de la violencia contra las mujeres en Ciudad Juárez. La Relatora Especial se reunió también con miembros de la Comisión Especial de la Cámara de Diputados establecida para realizar el seguimiento de esos crímenes. Miembros de la Comisión Especial visitaron Ciudad Juárez a fines de 2001 para entrevistar a familiares de las víctimas, representantes de la sociedad civil y diversos representantes del Estado y recoger otra información. La labor y las reflexiones iniciales de esa Comisión Especial han brindado valiosos aportes para comprender la situación. Representantes de la sociedad civil han señalado que a su juicio sería beneficioso que la Comisión Especial diera cuenta públicamente de los resultados de su labor.
118. La CNDH y la Comisión Estatal de Derechos Humanos también tienen un rol en cuanto a la salvaguardia de los derechos y libertades fundamentales. La valiosa labor cumplida por la CNDH al emitir la Recomendación 44/98 sobre los asesinatos de mujeres cometidos en Ciudad Juárez, así como la insuficiente respuesta oficial, son analizadas en detalle en la Sección II.E.1.a supra. No obstante, como se señaló, no se ha informado de un seguimiento institucional por parte de la CNDH que garantice la aplicación de las importantes recomendaciones contenidas en aquel documento. Por otra parte, a la fecha de la visita de la Relatora Especial, la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Chihuahua no había tenido una intervención sustancial en esta situación.
119. En resumen, se han adoptado importantes medidas a nivel nacional y estatal a fin de que la legislación sea compatible con las obligaciones de igualdad y no discriminación, y a fin de crear mecanismos encargados de incorporar la perspectiva de género en el diseño y la aplicación de la política pública. Estas medidas tendientes a mejorar el marco de garantías aplicables deben complementarse ahora con medidas concretas tendientes a hacer efectivas tales garantías.

#### **IV. El Derecho de la Mujer de No Ser Objeto de Violencia y las Obligaciones del Estado Mexicano de Respetar y Garantizar ese Derecho**

##### **A. Consideraciones Generales**

120. La violencia contra la mujer constituye la violación de múltiples derechos humanos. El derecho a estar exento de violencia en la esfera pública y en la esfera privada, estipulado en el artículo 3 de la Convención de Belém do Pará incluye, en consecuencia, el derecho a la protección de otros derechos básicos, *inter alia*, a la vida, a la integridad personal, a la libertad, a no ser sometida a tortura, a la igual protección ante y de la ley y a un acceso efectivo a la justicia, estipulados en el artículo 4. El artículo 5 establece que “Los Estados Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de tales derechos”. El artículo 6 establece además que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia comprende el derecho a ser libre de toda forma de discriminación y a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento. En consecuencia existe una conexión integral entre las garantías establecidas en la Convención de Belém do Pará y los derechos y libertades básicos estipulados

en la Convención Americana, que se aplica al tratar la violencia contra la mujer como violación de los derechos humanos.

121. Con respecto a la situación imperante en Ciudad Juárez, debe tenerse en cuenta también que un considerable número de las víctimas respectivas eran niñas de menos de 18 años de edad. Conforme a la Convención Americana (artículo 19) y a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, los niños tienen derecho a medidas especiales de protección.
122. La violencia contra la mujer representa, en primer lugar y primordialmente, un problema de derechos humanos. En la región se le ha acordado prioridad como tal, en la convicción de que su erradicación es esencial a fin de que las mujeres puedan participar plenamente y en condiciones de igualdad en la vida nacional en todas sus esferas. La violencia contra la mujer es un problema que afecta a hombres, mujeres y niños; distorsiona la vida familiar y el tejido social, suscitando consecuencias intergeneracionales. En determinados estudios se ha documentado que haber estado expuesto a la violencia dentro de la familia durante la niñez es un factor de riesgo de perpetración de actos de violencia de ese género al llegar a la edad adulta. Se trata de un problema de seguridad humana, un problema social y un problema de salud pública.
123. A este respecto, entre los problemas clave que ha confirmado la Relatora Especial con respecto a la situación imperante en Ciudad Juárez figuran los siguientes: Primero, falta de suficiente conciencia de que los derechos de la mujer son derechos humanos, y que el derecho de la mujer a no ser objeto de violencia es en sí un derecho humano que obliga al Estado mexicano a adoptar medidas de prevención y respuesta. Así lo pone de manifiesto, por ejemplo, la tendencia de muchas personas, tanto en el sector del Estado como en el no estatal, a limitar la atención a los asesinatos caracterizados como “seriales” como fuente de preocupación legítima, dada su brutalidad. En este sentido, no se comprende suficientemente que esas muertes igualmente infringen el derecho a no ser objeto de violencia, y manifiestan en la misma medida que la víctima es considerada como un objeto o deshumanizada en función del género, sin importar a tal efecto si las hubieran perpetrado desconocidos con relación a crímenes sexuales, o si están relacionadas con violencia doméstica perpetrada por compañeros íntimos.

El hecho de que los asesinatos denominados “seriales” sean presentados en los medios de difusión, y considerados por muchos como chocantes, en tanto que los asesinatos que se producen en relación con la violencia doméstica reciben menos atención, demuestra la existencia del problema.

124. A este respecto, para enfrentar los fenómenos de la violencia contra las mujeres en Ciudad Juárez es preciso considerar no sólo los asesinatos, sino también los delitos sexuales y la violencia doméstica. Esta última es, especialmente en ciertos aspectos, emblemática. Tal como lo expuso la Relatora Especial sobre Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas:

En su aspecto más complejo, la violencia en el hogar es un poderoso instrumento de opresión. La violencia contra la mujer en general, y la violencia en el hogar en particular, son componentes esenciales de las sociedades que oprimen a la mujer, ya que la violencia contra ella no sólo se deriva de los estereotipos sexuales dominantes, sino que también los sostiene y, además, se la utiliza para controlar a la mujer en el único espacio que ella tradicionalmente domina: el hogar.<sup>46</sup>

---

<sup>46</sup> Informe de la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer, sus Causas y Consecuencias, Sra. Radhika Coomaraswamy, presentado de conformidad con la Resolución 1995/85 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1996/53, 6 de febrero de 1996, párrafo 27.



125. Segundo, subsiste una importante tendencia de parte de algunas autoridades a culpar a la víctima por colocarse en una situación de peligro, o a buscar soluciones en que se hace hincapié en que la víctima debe defender sus propios derechos. A este respecto, si bien el discurso oficial, en Ciudad Juárez, ha mejorado un tanto desde que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos mencionó la práctica notoria por parte de las autoridades de desacreditar a las víctimas —aludiendo a que usan minifaldas o que son “fáciles” o prostitutas— subsiste una marcada tendencia a examinar en primer término la conducta de la víctima o de la familia en procura de explicaciones. Además, la Relatora Especial tomó nota que cuando las autoridades se ocupan de las iniciativas de seguridad pública, muchas tienden a pensar en términos de cursos de autodefensa para mujeres. Aunque esos cursos pueden ser útiles, de nada sirven para hacer frente a las causas reales del problema.
126. Tercero, en la limitada medida en que las dimensiones de género de esos delitos se tengan en cuenta a nivel oficial, tienden a tratarse como cuestiones de género de la mujer o problemas de la mujer, en lugar de ser enfrentados a través de la incorporación de la perspectiva de género en el diseño y aplicación de políticas públicas de Ciudad Juárez (como ya se señaló en la sección E.2, durante su visita la Relatora Especial percibió cierta división basada en el género en cuanto a las funciones cumplidas por mujeres y hombres en relación con los asesinatos).
127. Cuarto, lo que quizás es más importante, si bien existe consenso por parte del sector del Estado y de la sociedad civil en que la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez es un problema de graves proporciones, el análisis de la Relatora Especial confirma que no se le ha hecho frente con medidas que correspondan a esa gravedad. El hecho de que la gran mayoría de esos delitos contra la mujer se mantengan impunes requiere una urgente respuesta.
128. La violencia que se describe en la reseña que antecede tiene sus raíces en conceptos referentes a la inferioridad y subordinación de las mujeres. Cuando los perpetradores no son responsabilizados —como en general ha ocurrido en Ciudad Juárez— la impunidad confirma que esa violencia y discriminación es aceptable, lo cual fomenta su perpetuación. Tal como lo destacó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con las violaciones de los derechos humanos en general, el Estado tiene la obligación de combatir situaciones de impunidad por todos los medios legales disponibles, ya que la impunidad “propicia la repetición crónica” de las violaciones de derechos humanos “y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”.<sup>47</sup>
129. Al examinar esta obligación en relación con la violencia doméstica en especial, la Comisión Interamericana ha hecho hincapié en que la omisión de procesar y castigar eficazmente a los responsables en la práctica implica la aquiescencia del Estado a ese respecto. En los casos en que esa inacción y tolerancia forman parte de una modalidad, “[e]s una tolerancia de todo el sistema, que no hace sino perpetuar las raíces y factores psicológicos, sociales e históricos que mantienen y alimentan la violencia contra la mujer”.<sup>48</sup> Ello crea el ambiente “que facilita la violencia doméstica” porque la sociedad no percibe que el Estado esté dispuesto a adoptar medidas efectivas contra ella.<sup>49</sup>

<sup>47</sup> Corte IDH, Caso Paniagua Morales y otros. Sentencia del 8 de marzo de 1998 (Fondo), párrafo 173.

<sup>48</sup> CIDH, Caso 12.051, María da Penha Maia Fernandes, Brasil, 16 de abril de 2001, párrafo 55.

<sup>49</sup> *Ídem*, párrafo 56.

130. Si bien las autoridades de los Gobiernos Federal y de Chihuahua han expresado su compromiso de combatir esa impunidad, ese compromiso no se ha traducido aún en medidas y resultados eficaces en cuanto a la experiencia vivida por las mujeres en Ciudad Juárez.

**B. La Obligación del Estado mexicano de Actuar con Debida Diligencia para Responder a esa Violencia, Cuando se Produce, de Modo de hacer Efectiva la Investigación y el Procesamiento y Castigo de los Responsables.**

131. Precisamente en virtud del carácter pernicioso de la violencia basada en el género, y de los efectos de la impunidad en que generalmente queda inmersa esa violación de derechos, la obligación clave de los Estados parte en la Convención de Belém do Pará consiste en actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar esa violencia, independientemente de que la misma tenga lugar en el hogar, la comunidad o la esfera pública. Este principio de debida diligencia está también estrechamente conectado con las normas de la Convención Americana, especialmente las que obligan a los Estados Parte —como México— a respetar y garantizar cada uno de los derechos protegidos, y a dispensar protección y garantías judiciales eficaces.

132. En términos generales, la protección y garantías judiciales eficaces representan el derecho de una persona de recurrir a un tribunal de justicia cuando ha sido violado alguno de sus derechos (protegido por la Convención, por la Constitución o por las leyes internas del Estado de que se trate), a fin de lograr una investigación judicial a cargo de un tribunal competente, imparcial e independiente que determine si se ha producido o no alguna violación. A este respecto, cuando una violación de derechos humanos es el resultado de un acto clasificado como criminal, la víctima tiene derecho a que el Estado lleve a cabo una investigación judicial realizada “seriamente con los medios a su alcance” a fin de procesar y castigar a los responsables.<sup>50</sup>

133. Tal como lo ha afirmado la jurisprudencia regional a lo largo de muchos años, no es la existencia formal de esos recursos lo que pone de manifiesto la debida diligencia sino el hecho de que estén a disposición de los interesados y sean eficaces. En este sentido “[S]i el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar”<sup>51</sup> los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción. “Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares ... actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos reconocidos en la Convención”.<sup>52</sup> La debida diligencia requiere que el Estado, por su propia iniciativa, “busque efectivamente la verdad”.<sup>53</sup> La investigación debe ser pronta, completa, imparcial y conforme a las normas internacionales vigentes en esa esfera.<sup>54</sup>

134. Con respecto a la situación de violencia contra la mujer imperante en Ciudad Juárez, la Relatora Especial ha hecho especial hincapié en la cuestión de la debida diligencia en la investigación, por dos razones. Primera, porque una investigación adecuada aclara los hechos y sienta las

<sup>50</sup> Informe número 5/96, Raquel Martín de Mejía, Perú, Caso 10.970, 1º de marzo de 1996, págs. 190-91.

<sup>51</sup> Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988 (Fondo), párrafo 176.

<sup>52</sup> *Ídem*.

<sup>53</sup> *Ídem*, párrafo 177.

<sup>54</sup> Véase, por ejemplo, Informe número 53/01, Ana, Beatriz y Celia González Pérez, México, Caso 11.565, 4 de abril de 2001, párrafos 84-88.

bases necesarias para cumplir la obligación de procesar y castigar a los perpetradores. Segunda, porque la gran mayoría de los delitos de que actualmente se trata aún no han llegado a la etapa de la condena y el castigo.

135. Con respecto a la obligación de actuar con debida diligencia a los efectos de investigar, la Relatora Especial ha identificado una serie de preocupaciones prioritarias. En primer lugar y primordialmente, la impunidad de los actos de violencia contra mujeres sigue siendo la práctica general, y no la excepción. De los aproximadamente 285 homicidios objeto de estudio, cometidos a partir de 1993, sólo el 20% han llegado a la etapa de la condena. Con respecto a los denominados homicidios “seriales” que forman parte de ese grupo, sólo una persona ha sido condenada con relación a un homicidio.
136. Las investigaciones de los asesinatos y otros delitos han estado y siguen estando plagadas de irregularidades. En la medida en que los familiares y los abogados que los asisten han logrado obtener acceso a los expedientes del caso, los mismos, según algunos informes, siguen siendo incompletos. En algunos casos no se diligenciaron determinadas pruebas para identificar a las víctimas, en otros los resultados no se incorporaron a los respectivos expedientes. Las investigaciones siguen caracterizándose por su lentitud. Los familiares de las personas cuyos cadáveres pueden haber sido los hallados en noviembre de 2001 aún no han recibido una confirmación concluyente de que esos restos correspondan a sus seres queridos. Además, parecen ser escasos los esfuerzos que se realizan para el seguimiento de los casos más antiguos. Si bien se mantienen privados de libertad, los presuntos autores de homicidios “seriales” desde 1996 y 1999 no han sido juzgados aún. Esa demora representa problemas desde el punto de vista probatorio, ya que las pruebas testimoniales y materiales tienden a deteriorarse a lo largo del tiempo, o resulta más difícil presentarlas. Además es sumamente doloroso para los familiares de las víctimas, que no logran poner fin a su duelo ni adquieren la sensación de mayor seguridad que les daría saber que los perpetradores de los crímenes han sido juzgados y encarcelados.
137. No se puede sobreestimar la importancia de una debida investigación, ya que las fallas a ese respecto suelen impedir u obstaculizar ulteriores esfuerzos tendientes a identificar, procesar y castigar a los responsables. Según los artículos 1 y 2 del Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de las Naciones Unidas, que guardan estrecha relación con el principio de la diligencia debida, esas autoridades deben cumplir los deberes que les impone la ley “sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales”. En el desempeño de sus deberes, los funcionarios “respetarán y protegerán la dignidad humana y mantendrán y defenderán los derechos humanos de todas las personas”. Esas normas en muchos casos no se cumplen en Ciudad Juárez. En general, los fiscales tampoco se apegan a la norma del párrafo 12 de las Directrices de las Naciones Unidas sobre la función que les es propia, que dispone que los fiscales, “de conformidad con la ley, deberán cumplir sus funciones con imparcialidad, firmeza y prontitud, respetar y proteger la dignidad humana y defender los derechos humanos, contribuyendo de esa manera a asegurar el debido proceso y el buen funcionamiento del sistema de justicia penal”.
138. En sus observaciones al proyecto de informe, específicamente en relación al tema de impunidad, el Estado señaló que:

De acuerdo con las aseveraciones de la Relatora Especial, el gobierno de México está convencido que la denuncia de las violaciones de los derechos humanos en contra de las mujeres en Ciudad Juárez, la obtención de justicia para las víctimas, y la restitución de su dignidad

mediante el reconocimiento de sus padecimientos, constituirán una referencia para las sociedades futuras.

Con esa convicción, se ha fortalecido la Fiscalía Especial a fin de que investigue de manera pronta y efectiva las denuncias relacionadas con los homicidios y las desapariciones de mujeres en esa ciudad, al dotarla de mayores recursos materiales y humanos.

139. En relación con las deficiencias que han sido mencionadas arriba, aunque el Estado acepta que en las primeras etapas de la situación “hubo varias dilaciones e irregularidades”, afirma que “debe reconocerse que han sido entregados a la justicia, noventa y tres de los autores de los homicidios y desapariciones de mujeres, incluidos cómplices y colaboradores”. Por ello, el Estado sostiene que “no es de considerarse que en Ciudad Juárez impere un fenómeno de impunidad, en tanto que dicho concepto implica la inactividad del Gobierno para sancionar a los responsables”. Al respecto, la Comisión y su Relatora Especial valoran los esfuerzos del Estado orientados hacia la superación de las serias deficiencias en la investigación y sanción de los responsables. Desean reiterar, sin embargo, que la individualización de menos de 100 supuestos autores, incluidos cómplices y colaboradores, en los aproximadamente 300 asesinatos y casi 300 desapariciones no es un resultado satisfactorio, ya que deja sin respuesta la vasta mayoría de los casos.
140. Se requiere la plena y urgente participación de todos los sectores —los Gobiernos Federal, Estatales y Municipales, en colaboración con la sociedad civil— para hacer efectiva la responsabilidad por esos homicidios y remediarlos. Si bien puede suceder que la jurisdicción penal sea cuestión de derecho interno del Estado de Chihuahua en muchos de esos delitos, el Gobierno Federal es responsable conforme al Derecho Internacional de garantizar directamente y a través de las autoridades locales correspondientes, que los derechos de los habitantes de la República gocen de protección y estén garantizados. El Gobierno Federal dispone de recursos y capacidades especializados que deben hacerse efectivos. Además de asistencia y respaldo técnicos, dicho Gobierno puede dar atención prioritaria a esta situación asignando recursos materiales adicionales y haciendo efectiva con energía la determinación política de insistir en que se produzcan resultados.
141. En relación con el tema de coordinación entre las autoridades gubernamentales, en sus observaciones al proyecto de informe el Estado mexicano informó que con base en la gravedad del problema, diversas dependencias de carácter federal habían celebrado reuniones para “estudiar la forma más adecuada de colaborar conjuntamente con las autoridades estatales, a fin de impulsar las investigaciones sobre desapariciones y homicidios cometidos en contra de mujeres en Ciudad Juárez”, así como para establecer políticas para prevenir la violencia contra la mujer. El Estado señaló que cada una de las dependencias del Gobierno Federal que participen en este proceso “actuará de acuerdo con sus facultades”. Más específicamente, señaló:

Es un hecho real que la competencia primaria corresponde al Gobierno del Estado de Chihuahua. Por esa razón, el Gobierno de México considera que la solución no es subrogar obligaciones, sino adoptar conjuntamente medidas que permitan trabajar a ambos Gobiernos, para que cumplan con los deberes que les corresponden. En este sentido, la Procuraduría General de la República seguirá colaborando con la Procuraduría General de Justicia de Chihuahua en la investigación y persecución de los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez, por ejemplo, brindando apoyo pericial en materia de criminología, fotografía forense, genética forense, asistencia técnico-jurídica, así como con las gestiones necesarias para solicitar la colaboración de corporaciones policiales extranjeras.

La Comisión y su Relatora Especial valoran plenamente los aportes técnico jurídicos brindados por parte del Gobierno Federal, como una contribución crucial al fortalecimiento de los aspectos prácticos de la respuesta oficial frente a los delitos en cuestión. Al mismo tiempo, desean resaltar que en vista de la responsabilidad que tiene el Gobierno Federal en materia de los derechos humanos, así como la gravedad de la situación en Ciudad Juárez, es fundamental que dé atención prioritaria a esta situación, asignando recursos materiales adicionales y aplicando la determinación política para insistir en que se produzcan resultados.

142. Actualmente reina la impunidad con relación a los asesinatos y con la negligencia y las irregularidades de la respuesta oficial a los mismos. Pese a las conclusiones a que se llega en la Recomendación 44/98 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en el sentido de que las investigaciones evaluadas presentaron groseras fallas, y que debe hacerse efectiva la responsabilidad de las autoridades competentes por incumplimiento de sus cometidos conforme a la ley, la información recibida no indica que se estén realizando esfuerzos para responsabilizar administrativa, disciplinaria o penalmente a funcionario alguno de Ciudad Juárez. La vigencia de normas o procedimientos que garanticen respuestas oficiales eficaces a esos delitos es tan sólo una parte de la ecuación; la otra consiste en que se llame a cuentas a quienes omiten el cumplimiento de las obligaciones previstas en la ley.
143. Una de las quejas repetidamente formuladas a la Relatora Especial consiste en que no se proporciona a los familiares de las víctimas información adecuada sobre el proceso legal y sus derechos en el marco del mismo proceso. Los familiares de las víctimas y los representantes de la sociedad civil que los asisten han señalado que la Fiscalía Especial no da suficiente respuesta a ese respecto. En particular, si bien uno de los objetivos estipulados en la Mesa Interinstitucional establecida para hacer frente a esos delitos consiste en el examen de los expedientes de los casos, según informes recientes de fuentes no gubernamentales, la PGJE se niega a brindar acceso a ellos. Además, muchos de los que se ocupan del problema señalaron que es frecuente que los familiares de las víctimas necesiten una asistencia jurídica eficaz para proteger y reivindicar los derechos de sus seres queridos y sus propios derechos en el sistema legal, pero carezcan de los recursos necesarios para contratar los servicios de abogados.
144. Subsiste una intensa y muy contraproducente tensión entre muchas de las autoridades pertinentes, los familiares de las víctimas y los representantes de la sociedad civil que procuran que se haga justicia en los casos de que se trata. La Relatora Especial ha seguido recibiendo quejas según las cuales los familiares de las víctimas que procuran obtener información sobre el estado de las investigaciones han recibido respuestas en algunos casos ineficaces, en otros arrogantes, y en otros de abierta hostilidad.<sup>55</sup> En unos pocos casos, los familiares manifestaron que se les dijo que dejaran de realizar averiguaciones o llevar a cabo otras actividades en procura de justicia.
145. En relación con la cuestión de cómo enfrentar la impunidad, en sus observaciones al proyecto de informe, el Estado informó que:

Con la plena conciencia de que la impunidad afecta a todas las esferas de la sociedad, se han establecido diversos mecanismos a fin de informar a las víctimas y a sus familiares de manera

---

<sup>55</sup> La Comisión Especial establecida por el Congreso Nacional recibió quejas similares durante las reuniones que realizó en la zona en noviembre de 2001. Véase, en general, el Informe de la Comisión Especial para Esclarecer los Homicidios de Mujeres en Ciudad Juárez, *supra*.

transparente, para que, de acuerdo con las recomendaciones formuladas por la Relatora, se difundan las medidas necesarias que permitan conjuntamente, a la sociedad civil y al gobierno, promover y fortalecer una cultura de la denuncia, y se impida que los actos violentos suscitados en contra de la mujer se repitan. Ejemplo de estos mecanismos son las mesas de diálogo con la sociedad civil.

La Comisión y su Relatora Especial valoran este reconocimiento de la importancia del derecho a invocar la protección y las garantías judiciales para las víctimas y sus familiares, así como la importancia de que reciban la información necesaria para ejercer este derecho eficazmente. También coinciden con el Gobierno en la estimación de que las mesas de diálogo pueden brindar un aporte importante al respecto, como se señala en otras secciones del presente informe. Es imprescindible, sin embargo, que el Estado mexicano asegure que este reconocimiento de los derechos de las víctimas y sus familiares, tanto a la protección y las garantías judiciales como a la información relacionada, sean respetados por todos los funcionarios competentes y que se pongan en práctica las medidas administrativas, disciplinarias o penales necesarias para asegurar que sea sancionado cualquier incumplimiento de su parte.

146. Como ya se señaló, los familiares tienen derecho a exigir la debida investigación, y el Estado mexicano está obligado a brindar protección y garantías judiciales eficaces, respetando debidamente la dignidad de las víctimas y de sus familiares. Estos últimos tienen derecho a obtener información y a ser oídos en esos procesos, conforme al derecho internacional y nacional. Si bien el artículo 20 de la Constitución prevé el derecho de las víctimas a designar un abogado que ayude al fiscal en las etapas de investigación y juicio (coadyuvancia), tal derecho no puede ejercerse si se carece de acceso a información pertinente y a la asistencia de abogados.
147. Los informes provenientes de la sociedad civil indican que los esfuerzos realizados por los familiares y por organizaciones no gubernamentales tendientes a obtener justicia en esos casos, y los realizados por la prensa para informar sobre los mismos, han suscitado en algunos casos amenazas o ataques, pero esa intimidación no ha suscitado suficiente atención o condenas oficiales. Algunas de las personas afectadas señalaron que ni siquiera habían acudido a las autoridades para denunciar la situación, por falta de confianza o temor de ulteriores represalias. Es preciso prestar mayor atención al papel que cumplen los defensores de derechos humanos en procura de justicia en los casos de que se trata, y a los riesgos que pueden enfrentar. Cuando sea necesario, debe darse prioridad a esos riesgos a través de medidas de protección y la debida investigación. Además de emanar de la obligación de proteger a las personas afectadas, esa atención constituiría un importante mecanismo de creación de confianza en el proceso de establecimiento de una eficaz colaboración multisectorial.
148. El entorno en Ciudad Juárez sigue caracterizándose por niveles extremadamente agudos de falta de confianza, suspicacia y politización. Tanto el sector estatal como el no estatal mencionaron, en especial, una pronunciada falta de confianza de la población en la Policía. Además, las relaciones entre la Fiscalía Especial que se ocupa de los delitos en cuestión y los representantes de la sociedad civil se han caracterizado en muchos casos por suspicacias y tensiones. Como ya se señaló, los esfuerzos tendientes a hacer frente a estos delitos han tropezado también con un nivel extremadamente alto de politización. A este respecto, la CIDH valora el establecimiento de mesas institucionales de diálogo como mecanismo promisorio de fomento de la confianza y creación de espacios de colaboración entre distintos sectores del Estado y entre el Estado y la

sociedad civil. Los esfuerzos iniciales realizados para activar esas mesas muestran que es necesario adoptar medidas adicionales para lograr modificaciones importantes en esta dinámica.

149. En sus observaciones al proyecto de informe, el Estado mexicano enfatizó el rol de las mesas de diálogo como mecanismos que han permitido que la sociedad civil participe en la planeación de políticas de prevención de la violencia contra la mujer, así como en el seguimiento de las investigaciones llevadas a cabo por la Fiscalía Especial. Al respecto, destacó que:

Para el Estado mexicano resulta de gran relevancia la participación de la sociedad civil, al ser ésta quien puso de manifiesto la problemática por la que atraviesa Ciudad Juárez, así como por las propuestas de solución que para el caso ha señalado. Por esas razones, se pretende garantizar la eficacia de los mecanismos vigentes de participación, con acciones concretas que reflejen las observaciones propuestas.

150. Además, en relación con la cuestión de la prestación de servicios a las personas afectadas por esos delitos, se mencionó repetidamente a la Relatora Especial que los familiares de las personas asesinadas no habían logrado obtener acceso a servicios psicológicos y sociales adecuados. Los Informes indican que los servicios médicos, psicológicos y sociales creados para servir a las víctimas de la violencia doméstica están lejos de ser suficientes para satisfacer las necesidades. A este respecto, la Relatora Especial recibió información referente a la adopción, en 2001, de una norma oficial, en el contexto del sistema nacional de salud mexicano, destinada a mejorar la atención en los casos de violencia familiar dentro de ese sector. Se afirma que esa norma está destinada a contribuir a la prestación de asistencia de calidad adecuada por parte de los dispensadores de servicios sanitarios a los efectos de prevenir, detectar y denunciar situaciones de violencia contra mujeres. Evidentemente, el reto consiste en llevar a la práctica esas normas.
151. Los programas tendientes a ayudar a las mujeres que han sido objeto de violencia deben tener en cuenta el problema de la subordinación económica al diseñar medidas que permitan a las mujeres sustraerse a situaciones de abuso. Por ello es esencial que las víctimas dispongan de refugios, servicios de asesoramiento y de rehabilitación, y otros recursos conexos. Además, los informes elaborados indican que las mujeres que han sido objeto de violencia doméstica en Ciudad Juárez pueden tropezar con graves obstáculos en cuanto a la protección de los intereses de sus hijos y la definición de la tenencia de sus progenitores, y requerir asistencia jurídica asequible y eficaz para salvaguardar sus derechos y los de sus hijos.
152. Además de los servicios de rehabilitación, las víctimas de la violencia o sus familiares tienen derecho a un acceso efectivo a medidas de restitución e indemnización. La impunidad que caracteriza a la mayor parte de los crímenes de violencia contra las mujeres tiene el efecto adicional de impedir a las víctimas o a sus familiares obtener reparaciones civiles u otras formas de indemnización a cargo del perpetrador del crimen. En el caso de las mujeres y niñas asesinadas en Ciudad Juárez, es importante señalar que muchas ayudaban a mantener a sus familias; en esos casos, a las consecuencias emocionales se agrega la pérdida de ese aporte financiero, todo lo cual afecta gravemente la vida de la familia.

### **C. La Obligación del Estado Mexicano de Actuar con Debida Diligencia para Impedir esa Violencia**

153. La debida investigación de los actos de violencia contra la mujer y el procesamiento y castigo de sus autores no sólo constituyen la respuesta obligatoria frente a esos actos, sino que se trata de

medidas clave para prevenir futuros actos de violencia. No obstante, aún no se ha dado suficiente prioridad al derecho de las mujeres de no ser objeto de violencia, como lo demuestra la ausencia de medidas de seguimiento institucional de una iniciativa clave como la Recomendación 44/98 de la CNDH, que cuestiona la respuesta del Estado mexicano frente a los asesinatos cometidos en Ciudad Juárez; en especial, lo demuestra el hecho de que ninguna persona haya sido sancionada por las graves fallas identificadas en dicha Recomendación. Esto refuerza las nociones estereotipadas de que los delitos de violencia contra las mujeres tienen menos importancia, y que la violencia en el hogar o la comunidad es asunto privado. Si bien pueden haberse producido algunos adelantos legislativos dignos de mención, los mismos aún no se han llevado a la práctica.<sup>56</sup>

154. A este respecto, uno de los graves problemas que identificó la Relatora Especial consiste en que la atención se dirige preferentemente a los denominados asesinatos “seriales”, en contraposición con el problema más amplio y grave de la violencia contra la mujer, que es el factor subyacente de muchos de esos homicidios. A este respecto, en la exposición formulada por la PGJE en la audiencia de octubre de 2002 ante la CIDH se examinaron exclusivamente estadísticas referentes a los asesinatos “seriales”, haciéndose la salvedad de que, si bien todo homicidio llama la atención de la sociedad:

Lo que verdaderamente preocupa son aquellos hechos calificados como multihomicidios debido a la peligrosidad por la indeterminación de la víctima, siendo estos eventos los que motivaron la creación de la Fiscalía Especial para la Investigación de los Homicidios de Mujeres y constituye el principal reto de las autoridades por abatir, ello con independencia de las medidas que todos adopten para prevenir la violencia contra la mujer.

Uno de los aspectos cardinales del presente Informe consiste en hacer hincapié en que es esencial que las autoridades de todo nivel comprendan que los asesinatos constituyen, en gran medida, la manifestación de un problema de violencia contra la mujer cuyas causas deben recibir atención.

Una debida diligencia tendiente a prevenir futuros homicidios y reaccionar frente a los ya cometidos exige un enfoque más integral de los problemas en cuestión. A este respecto, es esencial que las autoridades de todo nivel comprendan que esa violencia se origina en la discriminación, para comprender la manera de modificar la respuesta del Estado de modo de tener en cuenta la perspectiva de género.

155. En algunos casos la obligación de actuar con debida diligencia para prevenir la violación de un derecho exige una respuesta urgente; por ejemplo en el caso de la mujer que requiere mecanismos de protección frente a riesgos de violencia inminente, o como respuesta frente a denuncias de desaparición. A este respecto, si bien el Estado ha dado cuenta de esfuerzos tendientes a reaccionar más rápidamente frente a las denuncias de desapariciones, la información recibida por la Comisión Interamericana en casos que datan de 2001 indica que las primeras medidas de investigación fueron adoptadas, en algunos casos, al cabo de varios días. La información inicial recibida en relación con las medidas de protección en casos de violencia doméstica o familiar suscita dudas en cuanto a la efectiva disponibilidad y aplicación de las mismas.
156. La capacitación, especialmente para las personas encargadas de responder ante los delitos de violencia contra la mujer, representa un mecanismo importante para crear capacidad técnica

---

<sup>56</sup> Véase Patricia Olamendi, “El Cuerpo del Delito: Los Derechos Humanos de las Mujeres en la Justicia Penal” (UNIFEM, PGR y CONMUJER 2000), pág. 27.



- y para comprender las dimensiones de género del problema. Si bien el Estado ha adoptado algunas medidas a este respecto y ha dado a conocer algunas iniciativas de ese género, resulta evidente la necesidad esencial de una mayor capacitación para los investigadores comunes, consideración que también se aplica a los funcionarios que tratan con el público en cuanto a la manera de relacionarse con las víctimas y sus familiares, respetando plenamente su dignidad. La capacitación, a su vez, debe ser acompañada por medidas de supervisión y evaluación de los resultados, y de aplicación de sanciones cuando los agentes no cumplen con sus cometidos conforme a la ley. La capacitación es una cara de la moneda y la responsabilidad es la otra.
157. El aspecto de seguridad pública de esos asesinatos ha comenzado a ser tenido más en cuenta por las autoridades municipales y estatales. Las medidas tendientes a mejorar y ampliar el alumbrado público, pavimentar más caminos, incrementar la seguridad en las zonas de alto riesgo y mejorar la selección y supervisión de los conductores de autobuses que transportan trabajadores a toda hora del día y de la noche, combinadas con programas de control más estricto del consumo de alcohol y drogas y de los delitos relacionados con los mismos, son factores importantes para mejorar la seguridad de las mujeres en Ciudad Juárez. Aunque queda mucho por hacer, es alentador comprobar que se están adoptando nuevas medidas tendientes a lograr una más amplia colaboración y participación en la planificación de tales iniciativas, inclusive por parte de la sociedad civil. También reviste mucha importancia que en esos esfuerzos, desde su iniciación, se incorpore la perspectiva de género.
158. Una de las preocupaciones de la Relatora Especial con respecto a las medidas de prevención adoptadas hasta la fecha consiste en que se han concentrado en la necesidad de que las potenciales víctimas defiendan sus propios derechos. A este respecto se han realizado algunos esfuerzos, muy modestos, para impartir capacitación en autodefensa y orientar las mujeres sobre la manera de estar alertas frente a problemas de seguridad. Esas iniciativas pueden cumplir un papel importante, especialmente para el gran número de mujeres jóvenes que llegan a Ciudad Juárez de zonas rurales o pequeños pueblos de todas partes de México y carecen de experiencia sobre los riesgos que representa vivir en una sociedad urbana industrializada. Al mismo tiempo, la aplicación de sistemas de debida diligencia exige que las medidas de prevención sean concebidas de modo de prestar una atención más integral a todas las personas afectadas por la violencia contra la mujer: hombres, mujeres y niños. A este respecto, es necesario que el Estado mexicano trabaje con la sociedad civil a los efectos de lograr que los derechos de las mujeres a no ser objeto de violencia y discriminación sean concebidos como tales, a través de programas de educación, extensión comunitaria, la elaboración de planes de estudio sensibles a las cuestiones de género, y una labor realizada con los medios de difusión en torno a campañas de prevención de la violencia. La violencia es un comportamiento aprendido;<sup>57</sup> por lo cual la obligación del Estado de actuar con debida diligencia para prevenir los delitos de ese tipo consiste en parte en trabajar con la sociedad civil a los efectos de cambiar ese comportamiento y erradicar esa violencia.
159. A este respecto es esencial que se amplíe la participación de los hombres en el proceso de movilización de nociones estereotipadas sobre el género. Durante su visita, la Relatora Especial percibió la tendencia hacia una división de roles basada en el género. Además debe señalarse

---

<sup>57</sup> Véase Mayra Buvinic y Andrew Morrison, "Causas de la Violencia", Nota Técnica número 3, en *Notas Técnicas sobre Prevención de la Violencia* (Banco Interamericano de Desarrollo 2000).

que la gran mayoría de los familiares de las víctimas que siguen exigiendo la aclaración de los casos y la responsabilización de sus autores son mujeres. A este respecto, las mesas interinstitucionales a nivel nacional y local brindan una promisorio oportunidad de integrar la plena participación de hombres y mujeres en la formulación de la política pública; es importante que en esa participación se incorpore la perspectiva de género en todos los ámbitos.

160. La capacidad de diseñar estrategias eficaces de prevención se ve afectada por falta de datos empíricos sobre la amplitud y profundidad del problema de la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez. Factores tales como la impunidad, que suele acompañar a los delitos de violencia; los obstáculos al acceso a los recursos judiciales; y los estigmas de que pueden ser objeto las víctimas, hacen que muchos de los delitos de esta naturaleza no se denuncien. Además, siguen siendo escasos los estudios generales sobre este tipo de violencia y sus consecuencias.

## V. Conclusiones y Recomendaciones

161. La CIDH y su Relatora Especial han prestado detenida atención a la situación de la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, a fin de ofrecer este análisis y las recomendaciones que siguen. Ambas formulan su agradecimiento al Gobierno Federal y Estatal, por su buena disposición y favorable acogida al debate sobre la situación y sobre los adelantos que pueden procurarse y lograrse. Además de los problemas y desafíos destacados en el presente Informe, se han tenido debidamente en cuenta los esfuerzos realizados por el Estado mexicano para superarlos, tanto en el ámbito nacional como en el local. A este respecto, corresponde hacer especial mención a los esfuerzos tendientes a avanzar en el mejoramiento del marco normativo de garantía del derecho a estar exento de violencia y discriminación. El Estado mexicano ha demostrado una determinación muy genuina de avanzar en estas esferas, como lo demuestran la ratificación de la Convención de Belém do Pará y la sanción de la legislación reglamentaria en el ámbito interno —por ejemplo, la penalización de la violencia familiar en el Código Penal de Chihuahua—, y el establecimiento de nuevos mecanismos de colaboración interinstitucional para la incorporación de la perspectiva de género en la política pública.
162. El reconocimiento formal de la igualdad de género y de que la violencia contra la mujer constituye la violación de derechos humanos abren las puertas a nuevos enfoques de erradicación de la violencia basada en el género. La Comisión Interamericana y su Relatora Especial reconocen debidamente esos valiosos adelantos. El desafío pendiente consiste en hacer efectivas en la práctica esas garantías para establecer un puente que cierre la brecha existente entre lo que la ley dice y la experiencia vivida por las mujeres en Ciudad Juárez.
163. Una cuestión decisiva consiste en establecer si los derechos de las mujeres en Ciudad Juárez son ahora más efectivos que antes. Los esfuerzos tendientes a enfrentar la violencia y los asesinatos hasta la fecha no han alcanzado ese objetivo. Existe urgente necesidad de dar prioridad a la atención a esta situación, asignando recursos humanos y materiales adicionales con el respaldo de la autoridad jurídica y la voluntad política necesaria para lograr resultados efectivos.
164. Se requiere urgente atención para garantizar que las mujeres en Ciudad Juárez puedan ejercer plenamente y con igualdad sus derechos fundamentales, especialmente el de estar exentas de violencia, no sólo frente a esos asesinatos, sino a las diversas modalidades de violencia basada en el género que violan los derechos de la mujer. Los asesinatos y desapariciones ocurridos en Ciudad Juárez son manifestaciones especialmente dramáticas de modalidades de violencia

basada en el género y discriminación que incluyen otras formas de violencia sexual y violencia dentro de la familia. La violencia tiene sus causas raigales en conceptos de subordinación y discriminación, y la impunidad (y la discriminación inherente a la falta de reacción eficaz) promueven su persistencia.

165. Para encontrar métodos efectivos de combatir los asesinatos se requieren métodos eficaces de enfrentar la violencia contra la mujer, que es ante todo un problema de derechos humanos. Aplicar debida diligencia para prevenir esa violencia, como lo requieren el derecho internacional y nacional, obliga a prestar atención a las dimensiones de género del problema, así como a las dimensiones de seguridad humana, seguridad pública y situación social. Cuando los asesinatos, abusos sexuales o ataques a golpes experimentados por las mujeres se mantienen impunes y el Estado en la práctica los tolera, ello representa un claro mensaje para hombres, mujeres y niños. La violencia constituye un comportamiento aprendido,<sup>58</sup> que no puede modificarse y erradicarse si en la práctica se mantienen modalidades de desigualdad y discriminación.
166. La omisión de investigar esos asesinatos, crímenes sexuales y violencia doméstica contra la mujer en Ciudad Juárez y procesar y castigar a sus perpetradores contribuye a crear un clima de impunidad que perpetúa esa violencia. Es indispensable investigar las causas de la violencia basadas en el género y llevar a la justicia a los responsables.
167. La violencia basada en el género es inaceptable, sea que se manifieste a través de asesinatos o violencia sexual o doméstica. La consecuencia de la impunidad consiste en reducir la visibilidad de esas violaciones de derechos al punto en que la violencia doméstica, por ejemplo, es en la práctica un crimen invisible. Esto es lo contrario de lo que ha procurado alcanzar el Estado mexicano a través de la ratificación de tratados internacionales de derechos humanos como la Convención de Belém do Pará y la adopción de leyes conexas, como las reformas del Código Penal de Chihuahua, en que se define la violencia familiar como un delito que da lugar a penas de prisión. Los niños que crecen en un contexto de impunidad frente a esos crímenes, crecen con la percepción de que las mujeres no tienen derecho a igual reconocimiento y protección conforme a la ley.
168. La violencia contra la mujer impone un costo terrible a las víctimas, a sus familias y a la sociedad en conjunto, y tiene efectos intergeneracionales. Es esencial que todos los sectores, tanto públicos como privados, sean convocados al proceso tendiente a enfrentar este problema. El método no puede consistir en culpar a las víctimas, sino en modificar las modalidades y prácticas que les permiten estar sujetas a esas violaciones de derechos humanos. Para ello es preciso asegurar una mayor participación de las mujeres en la formulación de la política pública y una mayor participación de los hombres a los efectos de cambiar modalidades y prácticas tradicionales basadas en estereotipos. La responsabilidad del Estado mexicano tendiente a hacer frente a esa violencia y poner fin a la impunidad consiste en diseñar y aplicar medidas eficaces de prevención y respuesta que implican la participación sustancial del Gobierno Federal y del Gobierno de Chihuahua y de la Municipalidad de Ciudad Juárez, así como de la sociedad civil.
169. En reiteradas oportunidades el Estado mexicano ha enfatizado ante la CIDH y su Relatora Especial su compromiso institucional de combatir la impunidad en relación con estos asesinatos. El Gobierno de Chihuahua ha expresado su compromiso de aplicar los más eficaces recursos dis-

---

<sup>58</sup> Véase *idem*.

ponibles para garantizar el absoluto respeto a los derechos de la mujer, a través de una política de apertura y coordinación con las instituciones públicas y privadas que están en condiciones de efectuar un aporte a este respecto. El Gobierno Federal, por su parte, ha indicado su determinación de colaborar en la resolución de los delitos del pasado y prevenir futuros delitos. Es a la luz de los compromisos expresados que la Comisión Interamericana y su Relatora Especial ofrecen las recomendaciones siguientes como medio de ayudar al Estado a llevar a la práctica ese compromiso.

### **Recomendaciones Generales Tendientes a Hacer Efectivo en Ciudad Juárez el Derecho de las Mujeres a Estar Exentas de Violencia:**

1. Priorizar la plena inclusión, participación y colaboración de todos los niveles de Gobierno —Federal, Estatal y Municipal— en la respuesta estatal frente a los asesinatos y otras modalidades de violencia basada en el género que afectan a la mujer en Ciudad Juárez, con la aplicación de objetivos, cronogramas, mecanismos de supervisión y evaluación específicos tendientes a garantizar la eficacia de los mecanismos de participación interinstitucional.
2. Al buscar soluciones al asesinato de mujeres y niñas en Ciudad Juárez, dedicar mayor atención a la elaboración de una comprensión integrada sobre la manera en que las distintas formas de violencia contra la mujer se relacionan y refuerzan recíprocamente; y a la aplicación de estrategias integradas para combatir esa violencia.
3. Deben reforzarse los esfuerzos iniciados para incorporar la perspectiva de género en el diseño y la aplicación de la política pública, prestándose especial atención a hacer efectivos esos esfuerzos en la práctica a los niveles del Estado de Chihuahua y de la Municipalidad de Ciudad Juárez, a fin de prestar debida atención al cumplimiento de los principios de igualdad y no discriminación.
4. Ampliar la participación de las mujeres en el diseño y la aplicación de la política pública y la adopción de decisiones en todo nivel y en todos los sectores de Gobierno.

### **Recomendaciones para Mejorar la Aplicación de Debida Diligencia en la Investigación, Procesamiento y Castigo de los Responsables de la Violencia contra la Mujer en Ciudad Juárez, con Miras a Superar la Impunidad:**

1. Reforzar la capacidad institucional y los procedimientos tendientes a responder a los delitos de violencia contra la mujer, inclusive asignando recursos humanos y materiales adicionales a la Fiscalía Especial y a los demás órganos encargados de enfrentar y reprimir esas violaciones de derechos.
2. Establecer procedimientos tendientes a intensificar la supervisión independiente, inclusive mediante informes periódicos, para las investigaciones realizadas bajo la dirección de la Fiscalía Especial, para hacer efectiva una evaluación periódica de las medidas adoptadas y oportunos avances en cada caso.
3. Lograr que las investigaciones de los asesinatos de mujeres se desarrollen, desde su iniciación, sobre la base de planes de investigación en que se tenga en cuenta la prevalencia de la violencia contra la mujer y posibles vínculos mutuos entre determinados casos.
4. Elaborar y aplicar un plan de acción referente a las denuncias pendientes sobre desaparición de mujeres, para asegurar que se estén examinando todas las posibilidades razonables de investiga-

- ción, y para cruzar los datos relacionados a desapariciones con los referentes a homicidios, a fin de identificar posibles conexiones o modalidades.
5. Elaborar y aplicar un plan de acción con respecto a los casos “fríos”, diseñado de modo de identificar y corregir todas y cada una de las fallas existentes en esos archivos (como las identificadas por la CNDH en su examen) y reactivar las investigaciones.
  6. Ampliar la asistencia que ha proporcionado la PGR a la PGJE en casos aislados y concretar las contribuciones que puede y debe efectuar para fortalecer la capacidad local en ámbitos tales como asistencia técnica, en materia de investigación, criminológica, de medicina forense, de psicología forense y otras modalidades de asistencia científica.
  7. Mejorar los procedimientos y prácticas tendientes a lograr que los informes de personas desaparecidas sean objeto de una investigación rápida, cabal e imparcial, inclusive a través de protocolos o directrices tendientes a garantizar el cumplimiento de normas básicas en todos los casos, y a la elaboración de nuevas iniciativas, como la publicación de boletines en los medios de difusión.
  8. Garantizar un pronto acceso a medidas especiales de protección de la integridad física y psicológica de las mujeres objeto de amenazas de violencia; y garantizar la eficacia de tales medidas.
  9. Intensificar los esfuerzos tendientes a capacitar a todas las autoridades pertinentes —incluidos policías, fiscales, médicos forenses y otros especialistas, jueces y personal judicial— en cuanto a las causas y consecuencias de la violencia basada en el género, en cuanto a los aspectos técnicos pertinentes para la investigación, el procesamiento y el castigo, así como a la necesidad de aplicar los conocimientos en su interrelación con las víctimas o sus familias.
  10. Aplicar reformas destinadas a proteger los derechos de las víctimas o sus familiares, de modo de promover la protección y las garantías judiciales, principalmente mejorando los mecanismos que garanticen que las partes afectadas tengan acceso a información sobre la evolución de la investigación y sobre sus derechos en los procesos judiciales, así como desarrollar las posibilidades de obtener asistencia jurídica cuando sea necesario para llevar adelante tales procedimientos.
  11. Garantizar una adecuada supervisión de los funcionarios encargados de adoptar medidas de reacción e investigación frente a delitos de violencia contra la mujer, y garantizar la efectiva aplicación de los mecanismos establecidos para llamarlos a responsabilidad en las esferas administrativa, disciplinaria o penal, según el caso, cuando estén omisos en el cumplimiento de sus cometidos conforme a la ley.
  12. Proporcionar a quienes tratan de obtener asistencia de esos funcionarios un procedimiento asequible y eficaz de presentación de denuncias en caso de incumplimiento de sus obligaciones conforme a la ley, e información sobre la manera de invocar dicho procedimiento.
  13. Reorientar las relaciones de trabajo con las personas y entidades que presten servicios de coadyuvancia (asesoramiento letrado en defensa de los intereses de la víctima en investigaciones y procesos penales) para hacer efectivo un intercambio de información fluido y utilizar plenamente el mecanismo de la coadyuvancia, tal como fue concebido en su origen ese auxiliar de la justicia.
  14. En vista del clima de temor y amenazas relacionado con algunos de estos asesinatos y los potenciales vínculos de algunos con el crimen organizado, considerar la posibilidad de hacer participar a funcionarios policiales de otras regiones en los equipos de investigación, como medio de lograr que los funcionarios que viven en la comunidad no sean objeto de amenazas o presiones, y de incrementar la confianza ciudadana.
  15. También con respecto al problema del temor y las amenazas, prestar atención prioritaria a fin de garantizar medidas de seguridad para las mujeres víctimas de actos o amenazas de violencia,

- familiares, defensores de derechos humanos, testigos o periodistas en situaciones de riesgo; para brindar protección a esas personas en su derecho a la seguridad personal; para que quienes se presentan a exigir aclaración de esos delitos o a proporcionar información no sean intimidados y puedan continuar tales esfuerzos.
16. Someter todas las amenazas o actos de hostilidad denunciados en relación con esos asesinatos a investigaciones prontas, cabales e imparciales, dotadas de mecanismos de debida diligencia, y el Estado debe realizar consultas adicionales con las organizaciones de la sociedad civil que ayuden a las víctimas y a sus familias, para elaborar y aplicar soluciones.
  17. Se deben reforzar los servicios públicos destinados a las mujeres que hayan sido objeto de violencia, procurando especialmente ampliar el acceso al tratamiento médico y psicológico, establecer servicios sociales más integrales destinados a atender el problema de la subordinación económica que suele impedir a la mujer apartarse por sí misma de una situación abusiva, y proporcionar información y asistencia que garanticen un acceso efectivo a los recursos legales de protección contra esta violación de derechos y problemas jurídicos conexos, como la guarda de los hijos.

### **Recomendaciones para Mejorar la Aplicación de la Debida Diligencia para Prevenir la Violencia contra la Mujer en Ciudad Juárez e Incrementar su Seguridad**

1. Hacer renovado hincapié en la capacitación de funcionarios del sector público, especialmente policías, fiscales, especialistas forenses, jueces y personal judicial, en cuanto a las causas y consecuencias de la violencia basada en el género.
2. Seguir creando espacios de diálogo y colaboración institucionales con fines de intercambio de información y estrategias, garantizar la existencia de enfoques coherentes, mejorar servicios y promover prácticas óptimas; es esencial que esos esfuerzos incluyan mecanismos de control, evaluación y seguimiento para evaluar las actividades y los obstáculos persistentes.
3. Coordinar y ampliar los esfuerzos en el ámbito federal, estatal y municipal, con el fin de mejorar servicios básicos como los de alumbrado en espacios y zonas marginales que hayan estado vinculados con riesgos de seguridad; seguridad con respecto al transporte; pavimentación de caminos en zonas marginales; y asignar los fondos necesarios para la prestación de esos servicios.
4. Mejorar la detección, el registro y la elaboración de informes sobre la violencia contra la mujer a través de servicios de salud; y proporcionar información sobre prevención de la violencia, tratamiento y servicios para los usuarios de esos servicios, especialmente servicios de salud reproductiva.
5. Elaborar sistemas de recopilación de datos para documentar e informar sobre el alcance y las consecuencias de la violencia contra la mujer en Ciudad Juárez, a fin de mejorar el diseño y la aplicación de las medidas para enfrentarla; y evaluar la eficacia de esas medidas.
6. Trabajar con la sociedad civil procurando diseñar y llevar a la práctica campañas de derechos y educación de amplia base; primero, para informar a las mujeres de Ciudad Juárez sobre su derecho a estar exentas de violencia y sobre la manera de buscar protección para ese derecho; y segundo, para asegurar que hombres, mujeres y niños comprendan el que la violencia basada en el género es una violación de derechos humanos, en el marco del derecho internacional y como delito punible conforme a la legislación de Chihuahua.
7. Adoptar medidas tendientes a involucrar a más hombres en iniciativas encaminadas a modificar actitudes y prácticas basadas en estereotipos, y lograr que las campañas públicas sean diseñadas de modo que correspondan a las necesidades de hombres y mujeres y de las familias.

8. Trabajar con los medios de difusión en la promoción de conciencia pública sobre el derecho a estar exento de violencia; informar al público sobre el costo y las consecuencias de tal violencia; difundir información sobre servicios de apoyo jurídico y social para quienes corren riesgos; e informar a víctimas, victimarios y potenciales victimarios sobre el castigo de esa violencia.
9. Trabajar con entidades de los niveles del Gobierno Federal y de los Gobiernos del Estado de Chihuahua y de la Municipalidad de Ciudad Juárez responsables de la protección de los derechos de la niñez, a fin de garantizar la disponibilidad de mecanismos especiales de protección para niños amenazados de violencia basada en el género, y lograr que en la respuesta a la violencia de ese tipo contra las niñas se tenga en cuenta su especial vulnerabilidad.

[...]

## 1.27 Reafirmación de Caracas

Aprobada en la Segunda Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

Nosotros los Ministros de Relaciones Exteriores y Jefes de Delegación de los Países Miembros de la Organización de los Estados Americanos, reunidos en Caracas en este vigésimo octavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General, en el año conmemorativo del Cincuentenario de la adopción de la Carta;

[...]

*Confirmado*, como está, el papel fundamental de la cooperación Hemisférica solidaria como requisito para el bienestar de nuestros pueblos y para la consolidación, dentro del marco de las instituciones democráticas, de un régimen de libertad individual y justicia social, fundado en el respeto a los derechos humanos;

I.

*Recordando* que, con motivo de la conmemoración del Primer Centenario del Sistema Interamericano, la Asamblea General, en Asunción, afirmó la voluntad política de fortalecer la Organización y de utilizarla como el foro natural para el diálogo político, el entendimiento y la cooperación hemisféricos, para alcanzar los propósitos de la Carta;

[...]

*Enfatizando*, como lo hizo la Asamblea General, en Nassau, que la cooperación internacional es fundamental para resolver los problemas económicos, sociales y ambientales de los países del Hemisferio;

[...]

*Reafirmando* el valor de la integración, reconocido por la Asamblea General en Belém do Pará, como un instrumento creador de nuevas realidades económicas y sociales y determinante para eliminar la situación de pobreza extrema en el Hemisferio;

*Conscientes*, ante los desafíos de la globalización que debe enfrentar la comunidad Hemisférica, de la vigencia del propósito señalado por la Asamblea General en Montrouis, de fortalecer la capacidad de los organismos multilaterales para promover la cooperación entre las naciones del Hemisferio;

[...]

II.

*Destacando* que el Protocolo de Cartagena de Indias de 1985, el Compromiso de Santiago de 1991, la Resolución 1080 de la Asamblea General de 1991 y el Protocolo de Washington de 1992, otorgan



a la Organización de los Estados Americanos un papel relevante en la defensa y promoción de la democracia en el Hemisferio;

[...]

*Confirmando* que el patrimonio jurídico del orden interamericano en materia de derechos humanos se ha desarrollado, a partir del Pacto de San José, con el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte; el Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará;

*Conscientes* de que el afianzamiento de la democracia, la paz y el pleno goce de los derechos humanos son aspectos centrales de la agenda hemisférica y constituyen fines fundamentales de la Organización;

*Convencidos* de que, con la entrada en vigor del Protocolo de Managua, el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI), foro del diálogo interamericano desde donde se promueve la acción común para enfrentar los desafíos del desarrollo, se constituye en instrumento decisivo para darle vigencia a los postulados de cooperación solidaria y superación de la pobreza;

[...]

*Decididos* a fortalecer la respuesta Hemisférica que, con la entrada en vigor de la Convención Interamericana contra la Corrupción, se da a un fenómeno que socava la legitimidad de las instituciones públicas y atenta contra el orden moral y el desarrollo integral de los pueblos;

[...]

*Reconociendo*, una vez más, que el crecimiento económico es condición necesaria pero no suficiente para promover una mejor calidad de vida, superar la pobreza, eliminar la discriminación y la exclusión social y que la experiencia de la región demuestra la necesidad de un crecimiento orientado a promover el desarrollo económico con equidad y justicia social; y

*Conscientes* de que los ideales de paz, justicia social, desarrollo integral y solidaridad son retos permanentes para nuestras democracias,

*Reafirmamos:*

[...]

El compromiso de intensificar la profundización de una cultura de paz, desarrollo y no violencia, reconociendo el derecho a la paz como inalienable e inherente a la dignidad de la persona humana.

[...]

La determinación de continuar con el proceso de fortalecimiento y perfeccionamiento del Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos y de impulsar el Programa Interamericano de Promoción Internacional de los Derechos Humanos, destacando que la promoción y la protección son conceptos que interactúan y se refuerzan mutuamente.

[...]

El compromiso de culminar la preparación de instrumentos jurídicos dirigidos a proteger los derechos de las poblaciones indígenas, así como para eliminar todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, y continuar avanzando en el estudio y desarrollo, conforme a los instrumentos interamericanos, de medidas dirigidas a mejorar las condiciones de detención y encarcelamiento, promover y proteger los derechos de la mujer y el enfoque de equidad de género en todos los niveles, promover y resguardar los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias, atender a la situación de los refugiados, repatriados y desplazados internos, promover la vigencia y efectividad de los derechos de las niñas y los niños de las Américas y garantizar el respeto a la libertad de expresión.

[...]

En consecuencia, los Ministros de Relaciones Exteriores y Jefes de Delegación de los Estados Miembros de la OEA, en nombre de nuestros pueblos y en este período ordinario de sesiones de la Asamblea General, en el Cincuentenario de la Organización, reafirmamos el compromiso con la defensa y promoción de la democracia representativa y de los derechos humanos en la región, el propósito firme de alcanzar el desarrollo con justicia social, y el empeño en hacer de América una tierra de paz y bienestar.

Caracas, 1 de junio de 1998

[...]

## 1.28 Carta Democrática Interamericana

Aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 11 de Septiembre de 2001

*La Asamblea General,*

[...]

*Considerando* que la solidaridad y la cooperación de los Estados Americanos requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa y que el crecimiento económico y el desarrollo social basados en la justicia y la equidad y la democracia son interdependientes y se refuerzan mutuamente;

*Reafirmando* que la lucha contra la pobreza, especialmente la eliminación de la pobreza crítica, es esencial para la promoción y consolidación de la democracia y constituye una responsabilidad común y compartida de los Estados Americanos;

*Teniendo presente* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos contienen los valores y principios de libertad, igualdad y justicia social que son intrínsecos a la democracia;

*Reafirmando* que la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la existencia de una sociedad democrática, y reconociendo la importancia que tiene el continuo desarrollo y fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para la consolidación de la democracia;

[...]

### Resuelve:

Aprobar la siguiente:

## Carta Democrática Interamericana

### I. La Democracia y el Sistema Interamericano

#### Artículo 1

Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla.

La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas.

[...]

### **Artículo 3**

Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.

[...]

## **II. La Democracia y los Derechos Humanos**

### **Artículo 7**

La democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los derechos humanos, en su carácter universal, indivisible e interdependiente, consagrados en las respectivas constituciones de los Estados y en los instrumentos interamericanos e internacionales de derechos humanos.

### **Artículo 8**

Cualquier persona o grupo de personas que consideren que sus derechos humanos han sido violados pueden interponer denuncias o peticiones ante el Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos conforme a los procedimientos establecidos en el mismo.

Los Estados Miembros reafirman su intención de fortalecer el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para la consolidación de la democracia en el Hemisferio.

### **Artículo 9**

La eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y los migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa en las Américas, contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana.

[...]

## **III. Democracia, Desarrollo Integral y Combate a la Pobreza**

### **Artículo 11**

La democracia y el desarrollo económico y social son interdependientes y se refuerzan mutuamente.

[...]

### **Artículo 13**

La promoción y observancia de los derechos económicos, sociales y culturales son cosubstanciales al desarrollo integral, al crecimiento económico con equidad y a la consolidación de la democracia en los Estados del Hemisferio.

[...]

**Artículo 16**

La educación es clave para fortalecer las instituciones democráticas, promover el desarrollo del potencial humano y el alivio de la pobreza y fomentar un mayor entendimiento entre los pueblos. Para lograr estas metas, es esencial que una educación de calidad esté al alcance de todos, incluyendo a las niñas y las mujeres, los habitantes de las zonas rurales y las personas que pertenecen a las minorías.

[...]

## **1.29 Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

Aprobado mediante la Resolución número 447

Adoptada por la Asamblea General de la OEA en su Noveno Período Ordinario de Sesiones

Celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979

### **I. Naturaleza y Propósitos**

#### **Artículo 1**

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano de la Organización de los Estados Americanos creado para promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia.
2. Para los fines del presente Estatuto, por derechos humanos se entiende:
  - a) Los derechos definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los Estados Partes en la misma;
  - b) Los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en relación con los demás Estados Miembros.

### **II. Composición y Estructura**

#### **Artículo 2**

1. La Comisión se compone de siete miembros, quienes deben ser personas de alta autoridad moral y de reconocida versación en materia de derechos humanos.
2. La Comisión representa a todos los Estados Miembros de la Organización.

[...]

#### **Artículo 6**

Los Miembros de la Comisión serán elegidos por cuatro años y sólo podrán ser reelegidos una vez. Los mandatos se contarán a partir del 1° de enero del año siguiente al de la elección.

[...]

### **IV. Funciones y Atribuciones**

#### **Artículo 18**

Respecto a los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, la Comisión tiene las siguientes atribuciones:

- a) Estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América;
- b) Formular recomendaciones a los Gobiernos de los Estados para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos, dentro del marco de sus legislaciones, de sus preceptos constitucionales y de sus compromisos internacionales, y también disposiciones apropiadas para fomentar el respeto a esos derechos;
- c) Preparar los estudios o informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;
- d) Solicitar que los Gobiernos de los Estados le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;
- e) Atender las consultas que, por medida de la Secretaría General de la Organización, le formule cualquier Estado Miembro sobre cuestiones relacionadas con los derechos humanos en ese Estado y, dentro de sus posibilidades, prestar el asesoramiento que le soliciten;
- f) Rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización, en el cual se tenga debida cuenta del régimen jurídico aplicable a los Estados Partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de los Estados que no son Partes;
- g) Practicar observaciones *in loco* en un Estado, con la anuencia o a invitación del gobierno respectivo; y
- h) Presentar al Secretario General el programa-presupuesto de la Comisión para que éste lo someta a la Asamblea General.

[...]

Nota:

(\* ) Modificado mediante AG/RES. 1098 (XXI-0/90).

[...]

# CAPÍTULO SEGUNDO

DISCRIMINACIÓN  
RACIAL





## A) Resoluciones y otros

### **2.1 Resolución 1712 de la Asamblea General de la OEA. Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia**

Aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Considerando* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, firmada en Bogotá, en 1948, mediante el artículo II de acuerdo al cual todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en la declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Visto* que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, firmada en San José de Costa Rica, en 1969, mediante sus artículos 1 y 2 prohíbe la discriminación por motivos de raza, color, sexo, religión, origen social y de cualquier otra índole;

*Teniendo en cuenta* que el punto resolutivo 3 de la Resolución AG/RES.1271 (XXIV-0/94), invita a los diversos órganos, organismos y entidades de la Organización a tomar medidas efectivas y oportunas para fomentar la tolerancia y erradicar las conductas racistas y discriminatorias;

*Recordando* que en el ámbito de las Naciones Unidas, en 1965, se adoptó la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y que actualmente se está programando la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y la Intolerancia Conexa, la cual se celebrará en Sudáfrica, en el 2001, así como también las reuniones regionales y subregionales preparatorias de la mencionada Conferencia;

*Teniendo en cuenta*, además, la Resolución AG/RES.1695 (XXIX-0/99), mediante la cual se invitó a los Estados Miembros a respaldar las actividades para organizar la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia;

*Considerando* que es imperativo ampliar el marco jurídico internacional y reforzar las legislaciones nacionales con miras a eliminar todas las formas de discriminación que aún existen en el Hemisferio;

*Teniendo presente* la diversidad de etnias y culturas que enriquecen las sociedades del Hemisferio, así como la conveniencia de promover relaciones armoniosas entre todas ellas;

*Considerando* que la Organización debe emitir una clara señal política en favor de la eliminación de todas las formas de discriminación;

#### **Resuelve:**

1. Encomendar al Consejo Permanente que estudie la necesidad de elaborar un Proyecto de Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar el Racismo y Toda Forma de Dis-

criminación e Intolerancia, con vistas a someter este tema a la consideración del trigésimo primer período ordinario de sesiones de la Asamblea General. Para tales fines podrá consultar a los órganos del sistema interamericano y tener en cuenta los aportes de la sociedad civil, así como los trabajos preparatorios de la Conferencia Mundial para Combatir el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia.

2. Instar a los Estados Miembros a que respalden las actividades para organizar la Conferencia Mundial para Combatir el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, la cual se celebrará en Sudáfrica, en el 2001.
3. Recomienda a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que, en el marco de los instrumentos jurídicos interamericanos vigentes, continúe dando una especial atención a este tema.
4. Encomendar al Consejo Permanente que informe a la Asamblea General, en su trigésimo primer período ordinario de sesiones, sobre el cumplimiento de esta Resolución.

[...]

## **2.2 Resolución 1774 de la Asamblea General de la OEA. Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia**

Aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Considerando* que la Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre, firmada en Bogotá, en 1948, mediante su artículo II establece que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en la citada Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Vista* la Convención Americana sobre Derechos Humanos, firmada en San José, Costa Rica, en 1969, que mediante sus artículos 1 y 2 prohíbe la discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen social o de cualquier otra índole;

*Teniendo en cuenta* que el punto resolutivo 3 de la Resolución AG/RES. 1271 (XXIV-0/94) invita a los diversos órganos, organismos y entidades de la Organización a tomar medidas efectivas y oportunas para fomentar la tolerancia y erradicar las conductas racistas y discriminatorias;

*Recordando* que en el ámbito de las Naciones Unidas, en 1965, se adoptó la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, y que en el año 2001, se celebrará en Sudáfrica la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, precedida de reuniones preparatorias regionales y subregionales;

*Teniendo en cuenta* que las prácticas racistas y discriminatorias son incompatibles con el ejercicio efectivo de la democracia representativa;

*Vista* la Resolución AG/RES. 1712 (XXX-0/00) que encomienda al Consejo Permanente que “estudie la necesidad de elaborar un Proyecto de Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia”;

*Teniendo en cuenta* que en el ámbito de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos se han iniciado las consultas a los Estados Miembros sobre este tema y que varios de ellos han respondido al cuestionario elaborado a tal efecto (CP/CAJP-1687/01 rev.2);

*Considerando* que es imperativo ampliar el marco jurídico internacional y reforzar las legislaciones nacionales con miras a eliminar todas las formas de discriminación que aún existen en el Hemisferio;

*Teniendo presente* la diversidad de etnias y culturas que enriquecen las sociedades del Hemisferio, así como la conveniencia de promover relaciones armoniosas entre ellas;

*Considerando* que la Organización debe emitir una clara señal política en favor de la eliminación de todas las formas de discriminación; y

*Tomando en cuenta* que los Jefes de Estado y de Gobierno en la Tercera Cumbre de las Américas celebrada en Quebec, Canadá en abril de 2001, reafirmaron su compromiso de proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales y se comprometieron a erradicar todas las formas

de discriminación, incluido el racismo, la discriminación y otras formas conexas de intolerancia en nuestras sociedades;

### Resuelve:

1. Encargar al Consejo Permanente que avance en la consideración de la necesidad de una Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia.
2. Instar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a que den respuesta a la brevedad al cuestionario relativo a la “Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia” (CP/CAJP-1687/01 rev.2).
3. Solicitar al Comité Jurídico Interamericano que prepare un documento de análisis con el objeto de contribuir y avanzar en los trabajos del Consejo Permanente, tomando en cuenta las disposiciones de los instrumentos jurídicos internacionales en la materia, las respuestas de los Estados Miembros al cuestionario relativo a la “Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia” (CP/CAJP-1687/00 Rev.1), las declaraciones y recomendaciones emanadas de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, a celebrarse en Sudáfrica, en 2001, así como de la Conferencia Regional de las Américas, preparatoria de la mencionada Conferencia Mundial, que se celebró en Chile en el año 2000, y eventuales contribuciones de otros órganos del Sistema Interamericano y de la sociedad civil.
4. Recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que, dentro del ámbito de los instrumentos jurídicos interamericanos vigentes, continúe prestando especial atención a este tema.
5. Solicitar al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General, en su trigésimo segundo período ordinario de sesiones, un informe sobre el cumplimiento de esta Resolución.

[...]

## **2.3 Resolución 1905 de la Asamblea General de la OEA. AG/RES. 1905 (XXXII-0/02). Prevención del Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia y Consideración de la Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana 1905**

Aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 2002

*La Asamblea General,*

*Teniendo presente* que la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en su artículo 45 (a), reconoce que “todos los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, credo o condición social, tienen derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual, en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica”;

*Recordando* que, en su artículo II, la Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre, firmada en Bogotá en 1948, establece que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Vistos* los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, firmada en San José, Costa Rica, en 1969, que prohíben la discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen social o de cualquier otra naturaleza;

*Recordando* que, en el ámbito de las Naciones Unidas, se adoptó en 1965 la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y que en 2001 se celebró en Sudáfrica la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y Formas Conexas de Intolerancia, precedida de reuniones regionales y subregionales preparatorias;

*Tomando nota* de que la Conferencia Regional de las Américas, celebrada en Santiago, Chile, del 5 al 7 de diciembre de 2000, preparatoria de la citada Conferencia Mundial, acordó en su plan de acción pedir a los Estados “que redoblen sus esfuerzos para reafirmar su compromiso de erradicar el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia a fin de mejorar el bienestar humano, promover sociedades más incluyentes y participativas y erradicar la pobreza”;

*Teniendo en cuenta* que en la Tercera Cumbre de las Américas, realizada en la ciudad de Quebec, Canadá, en abril de 2001, los Jefes de Estado y de Gobierno reafirmaron su compromiso de proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, incluidos aquellos en situación de vulnerabilidad o marginalidad, los discapacitados o los que requieren protección especial y se comprometieron a erradicar todas las formas de discriminación, incluido el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia en nuestras sociedades;

*Teniendo presente* la Resolución AG/RES. 1774 (XXXI-0/01), en la cual se encargó al Consejo Permanente “que avance en la consideración de la necesidad de una convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar el racismo y toda forma de discriminación e intolerancia”;

*Teniendo en cuenta* que las prácticas racistas y discriminatorias son incompatibles con el ejercicio efectivo de la democracia representativa y con el Estado de Derecho;

*Profundamente preocupada e inequívocamente condenando* todas las manifestaciones del racismo y la discriminación racial, incluyendo los actos relacionados con la violencia motivada por el racismo, la xenofobia y la consecuente intolerancia, así como las actividades de campaña y las organizaciones pro discriminación, las cuales pretenden justificar o promover el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y cualquier manifestación de la consecuente intolerancia;

*Reafirmando* que todos los Estados deben, de forma decidida, condenar todos los actos de racismo y procesar a quienes cometan delitos motivados por el racismo, y considerar la posibilidad de incluir en sus legislaciones la motivación racial como un factor agravante al momento de dictar sentencia;

*Preocupada* por el resurgimiento de tendencias discriminatorias, racistas y de exacerbación de la intolerancia, que afectan especialmente a los pueblos<sup>1</sup> indígenas, los afrodescendientes, los migrantes y otros grupos o minorías étnicas, raciales, culturales, religiosas y lingüísticas agravando las condiciones de pobreza, marginalidad y exclusión social;

*Considerando* la diversidad de etnias y culturas que enriquecen las sociedades del Hemisferio, y la necesidad de mantener y promover relaciones armoniosas entre ellas;

*Teniendo presentes* las conclusiones a que llegó el Comité Jurídico Interamericano en cumplimiento del mandato de la Resolución AG/RES. 1774 (XXXI-0/01), que constan en el documento de análisis CP/Doc.3559/02, así como la Resolución CJI/RES. 39 (LX-0/02), que también consta en ese documento, en cuyo párrafo 1 el Comité Jurídico resolvió “expresar su preocupación por el aumento de actos de racismo y de intolerancia en el mundo y confirmar la necesidad de hacer causa común para hacer frente a estas manifestaciones mediante la intensificación de la cooperación entre los Estados para erradicar dichas prácticas”;

*Vistas* las respuestas de los Estados Miembros recibidas hasta la fecha al cuestionario que consta en el documento CP/CAJP-1687/01 Rev. 2;

*Considerando* que, en su sesión del 16 de abril de 2002, la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente recibió valiosos aportes sobre el tema presentados por el Secretario Ejecutivo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CP/CAJP-1917/02) y de la Directora Ejecutiva del Grupo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que motivaron un debate de alto nivel sobre el tema; y

*Considerando* que la Organización debe continuar promoviendo decididamente la eliminación del racismo y de todas las formas de discriminación e intolerancia,

## Resuelve:

1. Encomendar al Consejo Permanente a:

a) Continuar dedicando atención prioritaria al tema de la prevención, combate y erradicación del racismo y de toda forma de discriminación e intolerancia;

---

<sup>1</sup> La Delegación de los Estados Unidos entiende que la utilización de la palabra “pueblos” en la presente resolución no deberá interpretarse en el sentido de que tiene consecuencia alguna sobre los derechos que conlleva esa palabra en el derecho internacional, ya que los derechos correspondientes a la expresión “pueblos indígenas” tienen un significado, dentro de un contexto específico, que está determinando apropiadamente en las negociaciones multilaterales relativas al texto de las declaraciones que se refieren concretamente a esos derechos”.

- b) Iniciar el estudio de posibles estrategias para promover, mediante iniciativas de las áreas de educación y administración de justicia, campañas de concientización pública, la tolerancia y la plena y efectiva igualdad de todas las personas en la promoción de sociedades pluralistas e incluyentes, en el entendido de que deben estimularse las acciones nacionales y la cooperación internacional; y
  - c) Contar, en el estudio mencionado, con la activa participación de organizaciones de la sociedad civil dedicadas a la protección y promoción de los derechos humanos.
2. Instar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a que den respuesta a la brevedad al cuestionario relativo a la “Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia” (CP/CAJP-1687/00 Rev. 2).
  3. Recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que, en el ámbito de los instrumentos jurídicos interamericanos vigentes, continúe prestando atención especial a este tema.
  4. Solicitar al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General en su trigésimo tercer período ordinario de sesiones un informe sobre el cumplimiento de esta Resolución.

[...]



## **2.4 Resolución 1930 de la Asamblea General de la OEA. AG/RES. 1930 (XXXIII-0/03). Prevención del Racismo y de Toda Forma de Discriminación e Intolerancia y Consideración de la Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana**

Resolución Aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe Anual del Consejo Permanente a la Asamblea General (AG/Doc.4156/03 Add. 3);

*Teniendo presente* que el artículo 45(a) de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y el artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre consagran la igualdad de derechos entre todos los seres humanos y que en los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social;

*Consciente* de que la Declaración y el Plan de Acción de la Conferencia Regional de las Américas, celebrada en Santiago, Chile, en diciembre de 2000, en preparación de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en Durban, Sudáfrica, en 2001, reconocen en su preámbulo que “el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y la intolerancia todavía persisten en las Américas, a pesar de los esfuerzos realizados por los Estados de la región, y continúan siendo causa de sufrimientos, desventajas y violencia, así como de otras violaciones graves de los derechos humanos, que deben ser combatidos por todos los medios disponibles como asunto de la máxima prioridad”;

*Considerando* el Informe del Comité Jurídico Interamericano sobre la Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, incluido en su Informe Anual correspondiente a 2001 (CP/Doc.3545/02);

*Teniendo presente también* los comentarios que sobre el tema remitiera la Presidenta de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos mediante el documento CP/CAJP-2033/03;

*Teniendo en cuenta* que en la Resolución AG/RES. 1905 (XXXII-0/02) se encomendó al Consejo Permanente que, *inter alia*, “inicie el estudio de posibles estrategias para promover, mediante iniciativas en las áreas de educación y administración de justicia, campañas de concientización pública, la tolerancia y la plena y efectiva igualdad de todas las personas en la promoción de sociedades pluralistas e incluyentes, en el entendido de que deben estimularse las acciones nacionales y la cooperación internacional”; y

*Convencida* de que la Organización debe continuar promoviendo en forma decidida la eliminación del racismo y de todas las formas de discriminación e intolerancia;

## Resuelve:

1. Solicitar al Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) que elabore, en el marco de su mandato y según los recursos disponibles, un estudio sobre las experiencias de Estados Miembros y sobre las formas en que se tratan los casos de racismo, discriminación racial, xenofobia e intolerancia que se someten a la consideración de sus sistemas de administración de justicia, con especial énfasis en los siguientes aspectos:
  - a) En qué medida la raza, la nacionalidad, el credo, el sexo o la condición social, *inter alia*, pueden ser un motivo de discriminación en la administración de la justicia;
  - b) En qué medida las víctimas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, tal como se definen en el capítulo II del Plan de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y Formas Conexas de Intolerancia, de Durban, Sudáfrica, son discriminadas por los sistemas de administración de justicia;
  - c) La protección eficaz del derecho de igualdad de todas las personas ante la ley, sin tener en cuenta distinciones, según el artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en los sistemas de justicia de los Estados; y
  - d) Prácticas, mecanismos e instrumentos que podrían utilizarse para mejorar los sistemas de administración de la justicia con el fin de prevenir y combatir todas las formas de discriminación racial e intolerancia.
2. Solicitar al Centro de Estudios de Justicia de las Américas que también remita este estudio al Comité Jurídico Interamericano para su consideración.
3. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que prepare un estudio sobre las legislaciones de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos que rigen la adopción de políticas de promoción de la igualdad o de medidas antidiscriminatorias positivas. Estas políticas deben ser concebidas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.4 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 21 de diciembre de 1965:

“Las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron”.
4. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, en el ámbito de los instrumentos jurídicos interamericanos vigentes, continúen prestando especial atención a este tema.
5. Encomendar al Consejo Permanente que, a través de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos:
  - a) Continúe abordando, como un asunto prioritario, el tema de prevenir, combatir y eliminar el racismo y todas las formas de discriminación e intolerancia; y
  - b) Reciba y analice, con este propósito, los aportes a que se refieren los párrafos 1 y 3 de esta Resolución, así como las contribuciones de las delegaciones de los Estados Miembros, la

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Comité Jurídico Interamericano y organizaciones de la sociedad civil, con miras a examinar las estrategias actuales en el ámbito nacional para combatir la discriminación racial y considerar áreas para la cooperación internacional, incluyendo, *inter alia*, la posibilidad de una Convención Interamericana contra el Racismo y Todas las Formas de Discriminación e Intolerancia.

6. Solicitar al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General en su trigésimo cuarto período ordinario de sesiones un informe sobre el cumplimiento de esta Resolución.

[...]

# CAPÍTULO TERCERO

DERECHOS DE LAS NIÑAS  
Y DE LOS NIÑOS



## A) Resoluciones y otros

### **3.1 Resolución AG/RES. 1522 (XXVII-0/97). El Instituto Interamericano del Niño y la Acción Concertada en Favor de la Niñez de Las Américas**

Resolución aprobada en la Séptima Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Considerando:*

Que la situación social de las Américas presenta un panorama con persistentes signos de inequidad y que la pobreza, fuente de riesgo para la consolidación de la democracia y del desarrollo económico regional, continúa siendo el factor con más incidencia en los desajustes sociales, aunque las perspectivas futuras son algo más alentadoras;

Que la niñez constituye el sector más desprotegido, ameritando la urgente e impostergable intervención del Estado y de la sociedad civil para procurar restablecer el equilibrio que debe existir entre todos los componentes de la sociedad;

Que la pérdida de calidad de vida en las ciudades ha llevado a que las vivencias callejeras sean la principal causa del incremento, en niños de edades cada vez más tempranas, de la delincuencia, el alcoholismo, la explotación sexual, la prostitución, el embarazo precoz y el trabajo infantil, entre otras situaciones de similar impacto negativo;

Que la carencia de políticas educacionales adecuadas a los nuevos tiempos y el bajo nivel de gasto público en el sector son motivo de preocupación, apreciándose con inquietud que la región de América Latina y el Caribe gasta menos por alumno que cualquier otra región del mundo;

Que la Convención sobre los Derechos del Niño constituye un nuevo paradigma de importante contenido normativo que trasciende lo estrictamente jurídico y constituye también una exigencia para el desarrollo de políticas sociales que apunten a la integración de todos los niños y jóvenes y a la igualdad de oportunidades entre ellos, así como a la participación del sector privado en el desarrollo de estas políticas tendientes a obtener el bienestar colectivo;

Que dicho Convenio Internacional ha sido suscrito por todos los gobiernos de la región y ratificado por prácticamente todos los Estados Miembros;

[...]

Que la vigencia de este organismo y la importancia de su programación se fortalecen con las directrices políticas que inspiran y orientan su acción, entre las que se encuentran fundamentalmente ligar la tarea del Instituto Interamericano del Niño a los procesos de consolidación democrática, colocando especial acento en que el interés superior del niño es también el interés superior del sistema democrático; transitar desde la etapa del reconocimiento y promoción de los derechos de los

niños a la de su protección inmediata; e incentivar los mecanismos de cooperación horizontal entre países de la región, todas las cuales fueron acordadas por el Consejo Directivo;

[...]

## **Resuelve:**

[...]

2. Hacer un llamado a los Estados Miembros, a los organismos del Sistema Interamericano, a la sociedad en su conjunto y a la comunidad internacional, incluidos los sectores público y privado, para realizar un esfuerzo concertado que promueva la vigencia y efectividad de los derechos de las niñas y los niños de las Américas, de modo que sus intereses específicos puedan ser integrados y universalizados, fortaleciendo la visibilidad política de este sector, cuya importancia estratégica se asocia al progreso real y efectivo de la humanidad.

[...]

4. Encomendar al Instituto Interamericano del Niño que, sobre la base del inventario mencionado en el punto anterior, eleve a la consideración de esta Asamblea General en su próximo período de sesiones un proyecto de acción concertada para la niñez de las Américas que propugne el mejoramiento de las condiciones de vida de las niñas y los niños de la región, tanto en el plano social como en el económico, el educativo, el científico y el tecnológico, y la plena vigencia de todos sus derechos.

[...]

## 3.2 Resolución AG/RES. 1709 (XXX-0/00). Los Niños y los Conflictos Armados

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Recordando* su Resolución AG/RES. 1667 (XXIX-0/99) en la que encomendó al Instituto Interamericano del Niño que aborde en forma sistemática el problema de la participación de niños en conflictos armados;

*Alarmada* por el reclutamiento, la participación y la utilización de niños en conflictos armados y notando que, en la actualidad, más de 300 mil niños menores de 18 años participan en conflictos armados en todo el mundo;

*Profundamente preocupada* por el hecho de que los niños son, con demasiada frecuencia, objetivo deliberado y víctimas colaterales de las hostilidades en el contexto de los conflictos armados y padecen traumas duraderos en el ámbito físico, emocional y psicológico;

*Reconociendo* que en tales situaciones los niños se ven privados, entre otros, de una debida protección;

[...]

### **Resuelve:**

1. Instar a los Estados Miembros que consideren firmar y ratificar del Protocolo Facultativo a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en conflictos armados.
2. Instar asimismo a los Estados Miembros, que aún no lo hayan hecho, a firmar y ratificar, a la mayor brevedad, el Convenio 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil.
3. Formular un llamamiento con la urgencia que el caso amerita a todas las partes que participan en situación de conflicto armado a que respeten las normas del derecho internacional humanitario que protegen a los niños.
4. Apoyar los esfuerzos de los países concernidos tendientes a la desmovilización de los niños soldados, así como la rehabilitación y reintegración social de los niños afectados por los conflictos armados.

[...]



### 3.3 Resolución AG/RES. 1733 (XXX-0/00). Año Interamericano de la Niñez y la Adolescencia

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe Anual del Instituto Interamericano de Niño (IIN) a la Asamblea General (CP/doc.3278/00) en lo que se refiere a la tarea desarrollada por la 74ª Reunión del Consejo Directivo del IIN y el XVIII Congreso Panamericano del Niño, celebrados en la ciudad de Buenos Aires, República Argentina, en el mes de septiembre de 1999;

[...]

*Teniendo en cuenta* la conveniencia de que la inclusión de los temas de la infancia en la agenda Hemisférica se vean acompañados por otras iniciativas que refuercen la cooperación en el Hemisferio sobre los temas vinculados con la niñez y la adolescencia, y

[...]

#### **Resuelve:**

Declarar el año 2001 como “Año Interamericano de la Niñez y la Adolescencia”.

Instar a los Estados Miembros a promover acciones con el fin de establecer, fortalecer e instrumentar políticas públicas tendientes a asegurar el bienestar y el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.

[...]

Invitar a los Estados Miembros, Observadores Permanentes, organismos internacionales, instituciones financieras multilaterales, al Comité Preparatorio Interamericano sobre Temas de Infancia para la Cumbre de las Américas del 2001, y a las organizaciones de la sociedad civil a que brinden su colaboración y cooperación al desarrollo de las acciones y actividades que se promuevan en el marco de las actividades contenidas en la presente Resolución.

[...]

1. Encomendar al Consejo Permanente a:

- a) Continuar dedicando atención prioritaria al tema de la prevención, combate y erradicación del racismo y de toda forma de discriminación e intolerancia;

- b) Iniciar el estudio de posibles estrategias para promover, mediante iniciativas de las áreas de educación y administración de justicia, campañas de concientización pública, la tolerancia y la plena y efectiva igualdad de todas las personas en la promoción de sociedades pluralistas e incluyentes, en el entendido de que deben estimularse las acciones nacionales y la cooperación internacional; y
  - c) Contar, en el estudio mencionado, con la activa participación de organizaciones de la sociedad civil dedicadas a la protección y promoción de los derechos humanos.
2. Instar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a que den respuesta a la brevedad al cuestionario relativo a la “Elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia” (CP/CAJP-1687/00 Rev. 2).
  3. Recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que, en el ámbito de los instrumentos jurídicos interamericanos vigentes, continúe prestando atención especial a este tema.
  4. Solicitar al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General en su trigésimo tercer período ordinario de sesiones un informe sobre el cumplimiento de esta Resolución.

[...]



# CAPÍTULO CUARTO

DERECHOS DE LA MUJER



## A) Declarativos

### 4.1 Declaración de Santo Domingo

Declaración aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 18 de noviembre de 1998

Comisión Interamericana de Mujeres XXIX Asamblea de Delegadas  
16-18 noviembre 1998, Washington, D.C.

OEA/Ser.L/II.2.29 CIM/doc.52/98 Rev.1

[...]

*Recordando:*

Que en 1998 se celebra el septuagésimo aniversario del establecimiento de la CIM, organismo que desde su creación se ha dedicado a promover el adelanto de la mujer mediante la formulación de propuestas y recomendaciones a los Gobiernos del Hemisferio, orientadas a lograr la igualdad social, económica y política de las mujeres en las Américas y la conceptualización del papel que el hombre y la mujer desempeñan como dos seres complementarios de igual valor, corresponsables del destino de la humanidad;

Que la Carta de la OEA proclama como principio de los Estados Americanos los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo;

Que la CIM, en cumplimiento de ese principio, ha promovido la adopción de instrumentos jurídicos, tales como:

La Convención Interamericana sobre la Concesión de Derechos Civiles; y

La Convención Interamericana sobre la Concesión de Derechos Políticos a la Mujer;

Declaramos nuestra voluntad de reafirmar los compromisos asumidos en:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José (Costa Rica, 1969).

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Protocolo de San Salvador (El Salvador, 1988); y

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Convención de Belém do Pará (Brasil, 1994).

[...]

Que la participación plena e igualitaria de la mujer en el desarrollo de nuestros países es indispensable para la promoción de la dignidad y los derechos de la mujer en el Hemisferio,

*Teniendo en cuenta:*

Que el Plan Estratégico de Acción de la CIM, presentado a la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de Naciones Unidas en 1995, propuso las estrategias a desarrollar para asegurar y afianzar el

papel de la mujer hasta el año 2000, asignando prioridad para el quinquenio a los siguientes temas: participación de la mujer en las estructuras de poder y en la toma de decisiones, educación, eliminación de la violencia y erradicación de la pobreza;

[...]

### **Declaramos:**

Que los derechos de la mujer, en todo su ciclo vital, son parte inalienable, integral e indivisible de los derechos humanos universales;

Que es necesario vigilar el pleno cumplimiento de los derechos humanos de la mujer a efecto de eliminar toda situación discriminatoria y reconocer a la mujer capacidad jurídica e igualdad ante la ley;

Que reafirmamos nuestra voluntad de apoyar toda estrategia orientada al fortalecimiento y modernización de la Comisión y sus relaciones con otras instancias del Sistema Interamericano.

[...]

## 4.2 Declaración sobre la Igualdad de Derechos y de Oportunidades entre la Mujer y el Hombre y la Equidad de Género en los Instrumentos Jurídicos Interamericanos

Declaración aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

AG/DEC. 18 (XXVIII-0/98)

*La Asamblea General*

*Recordando* que la Carta de la Organización de los Estados Americanos proclama los derechos fundamentales de las personas sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo, como uno de sus principios fundamentales;

*Teniendo presente* que el propósito de todos los instrumentos jurídicos interamericanos que hacen referencia a los derechos de las personas ha sido considerarlas como beneficiarias de tales derechos sin ningún tipo de discriminación;

*Reconociendo* que, no obstante los logros alcanzados en materia de promoción y protección de los derechos de las personas y, en especial, lo relativo a la igualdad jurídica y de oportunidades para la mujer y el hombre y la equidad de género, resulta necesario llevar adelante una serie de iniciativas específicas para promover dichos conceptos tanto a nivel interno como a nivel internacional;

[...]

*Proclama* que todos los instrumentos jurídicos interamericanos que hagan referencia a los derechos de las personas deberían ser aplicados por los Estados Miembros de la OEA, así como por sus órganos, organismos especializados y dependencias, de manera que aseguren la igualdad jurídica y de oportunidades para la mujer y el hombre así como la equidad de género.

[...]

*Insta* a los Estados Miembros a llevar adelante acciones concretas para promover tanto en el ámbito interno como en el internacional, la igualdad jurídica y de oportunidades para la mujer y el hombre, así como la equidad de género.

*Recomienda* a los Estados Miembros que en los instrumentos jurídicos interamericanos pertinentes que se adopten en el futuro, relativos a los derechos de las personas, se asegure expresamente la igualdad jurídica y de oportunidades para la mujer y el hombre así como la equidad de género.

[...]



## B) Convencionales

### 4.3 Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer

Depositario: OEA

Lugar de adopción: Bogotá, Colombia

Fecha de adopción: 30 de abril de 1948

Vinculación de México: 11 de agosto de 1954. Ratificación

Aprobación del Senado: 24 de diciembre de 1953, según Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de marzo de 1954

Entrada en vigor: en la fecha en que cada Estado depositó su instrumento

de Ratificación General: 11 de agosto de 1954, México

Publicación *Diario Oficial de la Federación*: 16 de noviembre de 1954

*Los Gobiernos representados en la Novena Conferencia Internacional Americana,*

*Considerando:*

Que la mayoría de las Repúblicas Americanas, inspirada en elevados principios de justicia, ha concedido los derechos civiles a la mujer;

Que ha sido una aspiración de la comunidad americana equiparar a hombres y mujeres en el goce y ejercicio de los derechos civiles;

Que la Resolución XXIII de la VIII Conferencia Internacional Americana expresamente declara:

Que la mujer tiene derecho a la igualdad con el hombre en el orden civil;

Que la mujer de América, mucho antes de reclamar sus derechos, ha sabido cumplir noblemente todas sus responsabilidades como compañera del hombre;

Que el principio de la igualdad de derechos humanos de hombres y mujeres está contenido en la Carta de las Naciones Unidas;

**Han resuelto:**

Autorizar a sus respectivos Representantes, cuyos Plenos Poderes han sido encontrados en buena y debida forma, para suscribir los siguientes artículos:

#### **Artículo 1**

Los Estados Americanos convienen en otorgar a la mujer los mismos derechos civiles de que goza el hombre.

## **Artículo 2**

La presente Convención queda abierta a la firma de los Estados Americanos y será ratificada de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales. El instrumento original, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la cual enviará copias certificadas a los Gobiernos para los fines de su ratificación. Los instrumentos de ratificación serán depositados en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y ésta notificará dicho depósito a los Gobiernos signatarios. Tal notificación valdrá como canje de ratificaciones.

[...]

## 4.4 Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer

Depositario: ONU

Lugar de adopción: Nueva York, EUA

Fecha de adopción: 20 de diciembre de 1952

Vinculación de México: 23 de marzo de 1981. Ratificación

Aprobación del Senado: 18 de diciembre de 1980, según Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 9 de enero de 1981

Entrada en vigor: 7 de julio de 1954. General. 21 de junio de 1981, México

Publicación *Diario Oficial de la Federación*: 28 de abril de 1981

*Considerando:*

Que la mayoría de las Repúblicas Americanas, inspirada en elevados principios de justicia, ha concedido los derechos políticos a la mujer;

Que ha sido una aspiración reiterada de la comunidad americana equilibrar a hombres y mujeres en el goce y ejercicio de los derechos políticos;

Que la Resolución XX de la VIII Conferencia Internacional Americana expresamente declara:

“Que la mujer tiene derecho a igual tratamiento político que el hombre”;

[...]

Que el principio de igualdad de derechos humanos de hombres y mujeres está contenido en la Carta de las Naciones Unidas;

**Han resuelto:**

[...]

### **Artículo 1**

Las Altas Partes Contratantes convienen en que el derecho al voto y a ser elegido para un cargo nacional no deberá negarse o restringirse por razones de sexo.

### **Artículo 2**

La presente Convención queda abierta a la firma de los Estados Americanos y será ratificada de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales. El instrumento original, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la cual enviará copias certificadas a los Gobiernos para los fines de su ratificación. Los instrumentos de ratificación serán depositados en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y ésta notificará dicho depósito a los Gobiernos signatarios. Tal notificación valdrá como canje de ratificaciones.

[...]

## 4.5 Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer

Suscrita en la Séptima Conferencia Internacional Americana Montevideo, Uruguay, diciembre, 1933

Depositario: Uruguay, del texto de la Convención y la OEA, de los instrumentos de ratificación

Lugar de adopción: Montevideo, Uruguay

Fecha de adopción: 26 de diciembre de 1933

Vinculación de México: 27 de enero de 1936. Ratificación

Aprobación del Senado: 27 de diciembre de 1934, según Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* 7 de abril de 1936

Entrada en vigor: 29 de agosto de 1934. General. 27 de enero de 1936, México

Publicación *Diario Oficial de la Federación*: 7 de abril de 1936

*Los Gobiernos representados en la Séptima Conferencia Internacional Americana*, deseosos de concertar un convenio acerca de la nacionalidad de la mujer, han nombrado los siguientes Plenipotenciarios:

[...]

Quienes, después de haber exhibido sus Plenos Poderes, que fueron hallados en buena y debida forma, han convenido en lo siguiente:

### Artículo 1

No se hará distinción alguna, basada en sexo, en materia de nacionalidad, ni en la legislación ni en la práctica.

### Artículo 2

La presente Convención será ratificada por las Altas Partes contratantes, de acuerdo con sus procedimientos constitucionales. El Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Oriental del Uruguay queda encargado de enviar copias certificadas auténticas a los gobiernos para el referido fin. Los instrumentos de ratificación serán depositados en los archivos de la Unión Panamericana, en Washington, que notificará dicho depósito a los Gobiernos signatarios; tal notificación valdrá como canje de ratificaciones.

### Artículo 3

La presente Convención entrará en vigor entre las Altas Partes Contratantes en el orden en que vayan depositando sus respectivas ratificaciones.

#### **Artículo 4**

La presente Convención regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada mediante aviso anticipado de un año a la Unión Panamericana, que la transmitirá a los demás Gobiernos signatarios. Transcurrido este plazo, la Convención cesará en sus efectos para el denunciante, quedando subsistente para las demás Altas Partes.

#### **Artículo 5**

La presente Convención quedará abierta a la adhesión de los Estados no signatarios. Los instrumentos correspondientes serán depositados en los archivos de la Unión Panamericana, que los comunicará a las otras Altas Partes Contratantes.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios que a continuación se indican, firman y sellan la presente Convención en español, inglés, portugués y francés, en la Ciudad de Montevideo, República Oriental del Uruguay, este vigésimo sexto día del mes de diciembre del año de mil novecientos treinta y tres.

[...]

## 4.6 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”

Adoptado en Belém do Pará, Brasil

Fecha: 6 de septiembre de 1994

Conf./Asam./Reunión: Vigésimo Cuarto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA

Entrada en vigor: 3 de mayo de 1995 de conformidad con el artículo 21 de la Convención, al trigésimo día a partir de la fecha del depósito del segundo instrumento de ratificación.

*Los Estados Partes de la presente Convención,*

*Reconociendo* que el respeto irrestricto a los derechos humanos ha sido consagrado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y reafirmado en otros instrumentos internacionales y regionales;

*Afirmando* que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades;

*Preocupados* porque la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres;

*Recordando* la Declaración sobre la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, adoptada por la vigésimo quinta Asamblea de Delegadas de la Comisión Interamericana de Mujeres, y afirmando que la violencia contra la mujer trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases;

*Convencidos* de que la eliminación de la violencia contra la mujer es condición indispensable para su desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida; y

*Convencidos* de que la adopción de una convención para prevenir, sancionar y erradicar toda forma de violencia contra la mujer, en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos, constituye una positiva contribución para proteger los derechos de la mujer y eliminar las situaciones de violencia que puedan afectarlas

Han convenido en lo siguiente:

## Capítulo I Definición y Ámbito de Aplicación

### Artículo 1

Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.

### Artículo 2

Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

- a) Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;
- b) Que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar; y
- c) Que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.

## Capítulo II Derechos Protegidos

### Artículo 3

Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado.

### Artículo 4

Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:

- a) El derecho a que se respete su vida;
- b) El derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;
- c) El derecho a la libertad y a la seguridad personales;
- d) El derecho a no ser sometida a torturas;
- e) El derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;
- f) El derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley;
- g) El derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos;
- h) El derecho a libertad de asociación;
- i) El derecho a la libertad de profesar la religión y las creencias propias dentro de la ley; y
- j) El derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones.

### **Artículo 5**

Toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos.

### **Artículo 6**

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a)* El derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación; y
- b)* El derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

## **Capítulo III Deberes de los Estados**

### **Artículo 7**

Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

- a)* Abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;
- b)* Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;
- c)* Incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;
- d)* Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;
- e)* Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;
- f)* Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;
- g)* Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces; y
- h)* Adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.



## Artículo 8

Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para:

- a) Fomentar el conocimiento y la observancia del derecho de la mujer a una vida libre de violencia, y el derecho de la mujer a que se respeten y protejan sus derechos humanos;
- b) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer;
- c) Fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer;
- d) Suministrar los servicios especializados apropiados para la atención necesaria a la mujer objeto de violencia, por medio de entidades de los sectores público y privado, inclusive refugios, servicios de orientación para toda la familia, cuando sea del caso, y cuidado y custodia de los menores afectados;
- e) Fomentar y apoyar programas de educación gubernamentales y del sector privado destinados a concientizar al público sobre los problemas relacionados con la violencia contra la mujer, los recursos legales y la reparación que corresponda;
- f) Ofrecer a la mujer objeto de violencia acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permitan participar plenamente en la vida pública, privada y social;
- g) Alentar a los medios de comunicación a elaborar directrices adecuadas de difusión que contribuyan a erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas y a realzar el respeto a la dignidad de la mujer;
- h) Garantizar la investigación y recopilación de estadísticas y demás información pertinente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer, con el fin de evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra la mujer y de formular y aplicar los cambios que sean necesarios; y
- i) Promover la cooperación internacional para el intercambio de ideas y experiencias y la ejecución de programas encaminados a proteger a la mujer objeto de violencia.

## Artículo 9

Para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, los Estados Partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada. En igual sentido se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, es discapacitada, menor de edad, anciana, o está en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad.

## Capítulo IV Mecanismos Interamericanos de Protección

### Artículo 10

Con el propósito de proteger el derecho de la mujer a una vida libre de violencia, en los informes nacionales a la Comisión Interamericana de Mujeres, los Estados Partes deberán incluir información sobre las medidas adoptadas para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, para asistir a la mujer afectada por la violencia, así como sobre las dificultades que observen en la aplicación de las mismas y los factores que contribuyan a la violencia contra la mujer.

### Artículo 11

Los Estados Partes en esta Convención y la Comisión Interamericana de Mujeres, podrán requerir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos opinión consultiva sobre la interpretación de esta Convención.

### Artículo 12

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que contengan denuncias o quejas de violación del artículo 7 de la presente Convención por un Estado Parte, y la Comisión las considerará de acuerdo con las normas y los requisitos de procedimiento para la presentación y consideración de peticiones estipulados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Estatuto y el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

## Capítulo V Disposiciones Generales

### Artículo 13

Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá ser interpretado como restricción o limitación a la legislación interna de los Estados Partes que prevea iguales o mayores protecciones y garantías de los derechos de la mujer y salvaguardias adecuadas para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer.

### Artículo 14

Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá ser interpretado como restricción o limitación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos o a otras convenciones internacionales sobre la materia que prevean iguales o mayores protecciones relacionadas con este tema.

### Artículo 15

La presente Convención está abierta a la firma de todos los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

[...]

*En fe de lo cual*, los Plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, firman el presente Convenio, que se llamará Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”.

Hecha en la Ciudad de Belém do Pará, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro.

[...]

## C) Resoluciones y otros

### 4.7 Situación de la Mujer en Las Américas

#### AG/RES. 1432 (XXVI-0/96)

Resolución aprobada en la Octava Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1996

*La Asamblea General,*

#### **Vistos:**

La Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”, de 1994;

La Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de las Naciones Unidas, de 1979;

El Plan Estratégico de Acción de la Comisión Interamericana de Mujeres, de 1995; y

El Plan de Acción aprobado en la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer, celebrada en Beijing, China, en 1995; y

#### *Considerando:*

Que la discriminación contra la mujer constituye un obstáculo para el progreso socioeconómico de nuestros países;

Que los Estados Miembros se encuentran firmemente comprometidos con el mejoramiento de la condición de la mujer; y

Que al aprobarse la Convención de Belém do Pará, el primer instrumento jurídico interamericano sobre la violencia y la mujer, se demuestra el reconocimiento por parte de los Estados Miembros de la importancia que reviste el problema y su voluntad de progresar dentro de esta materia,

#### **Resuelve:**

1. Instar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a firmar y ratificar la Convención de Belém do Pará.
2. Recomendar a los Estados Miembros el fortalecimiento o en su caso la creación de mecanismos responsables para el adelanto de la mujer y la necesidad de considerar el análisis de género en la formulación y ejecución de políticas públicas.

[...]

## 4.8 Sistema Interamericano de Estadística Basado en el Género AG/RES. 1455 (XXVII-0/97)

Resolución aprobada en la Sexta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Teniendo en cuenta* que la participación plena e igualitaria de la mujer en la sociedad exige el desarrollo de políticas y planes que tomen en cuenta la perspectiva del género;

*Teniendo presente* la urgente necesidad de contar con estadísticas que incluyan en todas las áreas posibles la perspectiva del género con objeto de obtener información científica y objetiva que permita la introducción definitiva de la perspectiva del género en las políticas sociales, económicas y culturales, y así mejorar la calidad de vida de la mujer y de la sociedad; y la necesidad de utilizar las estadísticas para apoyar la definición y ejecución de proyectos que permitan a los gobiernos asegurar un progreso efectivo hacia el logro de la participación plena e igualitaria de la mujer en la sociedad;

*Considerando:*

Que en la actualidad la mayoría de los Estados miembros no disponen de estadísticas que cumplan con los requisitos para formular políticas y proyectos sólidos basados en el género; y

[...]

### **Resuelve:**

1. Instar a los Estados Miembros que tienen un Sistema Nacional de Estadística a que consideren la posibilidad de incluir la perspectiva del género en todas las estadísticas que compilen en el futuro.
2. Instar a los Estados Miembros que no tienen un Sistema Nacional de Estadística ni lo están organizando a que lo hagan, teniendo en cuenta la perspectiva del género en todas las estadísticas que compilen.

[...]

## **4.9 Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”**

### **AG/RES. 1456 (XXVII-0/97)**

Resolución aprobada en la Sexta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Vista* la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”, adoptada por aclamación el 9 de junio de 1994 en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones, la cual fue la primera convención del mundo sobre la violencia contra la mujer;

*Considerando:*

Que en el Plan de Acción adoptado en la Cumbre de las Américas, celebrada en Miami en 1994, los Jefes de Estado y de Gobierno acordaron fomentar, según fuera el caso, la ratificación y la observancia de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer;

[...]

Que la adopción de la Convención de Belém do Pará demuestra que los Estados Miembros reconocen la existencia del problema de la violencia contra la mujer y están decididos a lograr avances al respecto,

### **Resuelve:**

[...]

2. Alentar a los Estados Miembros a tomar las medidas pertinentes para asegurar la incorporación de los principios y objetivos de la Convención de Belém do Pará a sus sistemas jurídicos, a fin de eliminar la discriminación y desigualdad que aún existan en sus leyes nacionales.

[...]

#### **4.10 Sexto Informe Bienal del Secretario General sobre el Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 829 (XVI-0/86) “Participación Plena e Igualitaria de la Mujer para el Año 2000” AG/RES. 1588 (XXVIII-0/98)**

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

*La Asamblea General,*

*Vistas* las observaciones y recomendaciones del Consejo Permanente relacionadas con el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), y en particular referente al Sexto Informe Bienal del Secretario General sobre cumplimiento de la Resolución “Participación Plena e Igualitaria de la Mujer para el Año 2000” AG/RES. 829 (XVI-0/86), que refleja las medidas tomadas para incrementar la efectiva incorporación de la mujer en el proceso de desarrollo;

[...]

*Reiterando:*

La importancia fundamental de la función de coordinación efectiva de las políticas y programas para lograr el objetivo de la incorporación plena de la mujer en el proceso nacional de desarrollo;

Que aún no se ha logrado desarrollar en todas las áreas los mecanismos y procedimientos necesarios para incorporar plenamente, en su programación, las estrategias y objetivos para lograr la participación plena e igualitaria de la mujer para el año 2000; y

La importancia de incorporar a la mujer a todos los niveles del proceso de toma de decisiones a nivel nacional e internacional; y

*Considerando:*

Que, en 1995, en la Secretaría General de la Organización, las mujeres ocupaban el 29 por ciento de las posiciones D-2, el 27 por ciento de las posiciones D-1 y el 18 por ciento de las posiciones P-5; y

Que en 1997, en dicha Secretaría sólo una mujer ocupaba un cargo de nivel D-2 (9,1 por ciento); de los 27 cargos de nivel D-1, sólo 5 (18 por ciento) estaban ocupados por mujeres, y de los 81 a nivel P-5, sólo 14 (17 por ciento) correspondían a mujeres,

**Resuelve:**

1. Tomar nota con satisfacción del Sexto Informe Bienal del Secretario General sobre Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 829 (XVI-0/86) “Participación Plena e Igualitaria de la Mujer para el Año 2000”.

2. Solicitar al Secretario General que establezca los mecanismos adecuados para la evaluación de la incorporación de la temática de género, en los programas y proyectos ejecutados en la Secretaría General.
3. Instar al Secretario General que, en la designación de funcionarios de nivel superior de la Organización, se garantice la igualdad de oportunidades para todas las personas que se consideren para ocupar los cargos respectivos.
4. Solicitar al Secretario General que, en su Séptimo Informe Bienal sobre esta materia, incluya información sobre el cumplimiento de la presente Resolución.

[...]



## **4.11 Situación de la Mujer en Las Américas y Fortalecimiento de la Comisión Interamericana de Mujeres**

### **AG/RES. 1592 (XXVIII-0/98)**

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

*La Asamblea General,*

#### **Vistos:**

La Resolución AG/RES.1432 (XXVI-0/96) “Situación de la Mujer en las Américas”, cuyo segundo resolutivo recomienda a los Estados miembros el fortalecimiento o en su caso la creación de mecanismos responsables para el adelanto de la mujer y la necesidad de considerar el análisis de género en la formulación y ejecución de políticas públicas;

[...]

*Considerando:*

Que el fortalecimiento de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) exige el permanente apoyo político de los Estados miembros de la OEA, a fin de coadyuvar a la adopción de medidas y ejecución de acciones que permitan la integración de la mujer como participante activa y beneficiaria del desarrollo nacional así como su plena incorporación a todos los niveles del proceso de toma de decisiones a nivel nacional e internacional;

[...]

Que en la Cumbre de las Américas realizada en Miami en 1994, los Jefes de Estado y de Gobierno confirmaron su compromiso con el tema 18 del Plan de Acción referido al “Fortalecimiento del Papel de la Mujer en la Sociedad”, respecto al cual destacaron que resulta esencial fortalecer las políticas y los programas que mejoren y amplíen la participación de la mujeres en todas las esferas de la vida política, social y económica; y

[...]

#### **Resuelve:**

[...]

- a) Elaborar un proyecto de “Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos de la Mujer y la Equidad de Género”, en coordinación con otros órganos y organismos del

Sistema Interamericano, así como con las dependencias pertinentes de la Secretaría General de la OEA, a la luz de los instrumentos políticos y jurídicos existentes sobre la materia a nivel internacional, incluyendo los mandatos adoptados en las Cumbres de las Américas de Miami (1994) y Santiago (1998) y teniendo, también, como referencia los informes y estudios sobre la mujer que se hayan elaborado en la Organización.

- b) Establecer mecanismos adecuados para asegurar la efectiva coordinación e intercambio de información de los trabajos sobre el tema de la mujer —Red Informativa— con los órganos, organismos y entidades del Sistema Interamericano, así como con las diversas dependencias de la Secretaría General de la OEA que traten esta temática.

[...]

## 4.12 Situación de la Mujer en Las Américas y Fortalecimiento y Modernización de la Comisión Interamericana de Mujeres AG/RES. 1625 (XXIX-0/99)

Aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1999

*La Asamblea General,*

[...]

*Teniendo* presente la Resolución AG/RES. 1592 (XXVIII-0/98) “Situación de la Mujer de las Américas y Fortalecimiento de la Comisión Interamericana de Mujeres”, presentada por la Coordinación sobre el tema “Situación de la Mujer en las Américas” del Consejo Permanente, que invitó a la CIM a desarrollar una serie de actividades orientadas a fortalecer la Comisión, incluyendo la elaboración de un proyecto de “Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos de la Mujer y la Equidad de Género”, la promoción, en coordinación con otros órganos, organismos y entidades interamericanos, de foros, seminarios y reuniones entre las autoridades nacionales de los Estados Miembros encargadas de asuntos de la mujer; y de reuniones entre organismos del Sistema Interamericano,

[...]

*Teniendo* en cuenta los Planes de Acción de la Primera y de la Segunda Cumbre de las Américas, que expresan la necesidad de:

- a) Fortalecer las políticas y los programas que mejoren y amplíen la participación de las mujeres en todas las esferas de la vida política, social y económica;
- b) Fortalecer y crear donde no existan, mecanismos nacionales y organismos gubernamentales, encargados de promover la igualdad jurídica y de oportunidades entre mujeres y hombres, enfocados en la equidad de género, proporcionándoles recursos financieros adecuados y oportunos, y
- c) Fortalecer aún más a la Comisión Interamericana de Mujeres,

*Destacando* las Resoluciones aprobadas en la Vigésima Novena Asamblea de Delegadas de la CIM, celebrada en noviembre de 1998, en particular las Resoluciones CIM/RES. 198 (XXIX-0/98), “Plan de Acción de la CIM para la Participación de la Mujer en las Estructuras de Poder y de Toma de Decisiones”, y CIM/RES. 195 (XXIX-0/98), “Declaración de Santo Domingo”, en la que se señala que los derechos de la mujer, en todo su ciclo vital, son parte inalienable, integral e indivisible de los derechos humanos universales y es necesario vigilar el pleno cumplimiento de los derechos humanos de la mujer a efecto de eliminar toda situación discriminatoria y reconocer a la mujer capacidad jurídica e igualdad ante la ley,

[...]

Consciente de que para llevar adelante sus objetivos, es necesario impulsar el fortalecimiento institucional de la CIM, lo cual exige el permanente apoyo político de los Estados Miembros de la OEA, y encontrar la solución a los diversos aspectos en materia de presupuesto por los que atraviesa,

[...]

4. Insta a los Estados Miembros a que apoyen las actividades que las Delegadas de la CIM se encuentran realizando para respaldar y contribuir a la realización de la antes mencionada reunión.

[...]

### **4.13 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” AG/RES. 1740 (XXX-0/00)**

Aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Recordando* que en su XXIV período ordinario de sesiones, celebrado en Belém do Pará, Brasil, la Asamblea General de la OEA decidió adoptar por aclamación, en su sesión plenaria del 9 de junio de 1994, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer;

*Vista* la Resolución AG/RES. 1456 (XXVII-0/97) “Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará”, a través de la cual la Asamblea General de la OEA alienta a los Estados Miembros a tomar las medidas pertinentes para asegurar la incorporación de los principios y objetivos de la Convención a sus sistemas jurídicos, a fin de eliminar la discriminación y desigualdad que aún existan en sus leyes nacionales;

*Considerando* que la Resolución AG/RES. 1626 (XXIX-0/99) “Primer Informe Bienal sobre el Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1456 (XXVII-0/97) Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará”, alienta a los Estados que aún no lo hayan hecho, a ratificarla;

[...]

*Destacando* que hasta la fecha son 29 los países que han ratificado la Convención de Belém do Pará, poniendo de manifiesto su absoluto rechazo y preocupación hacia todo acto de violencia contra la mujer;

*Reconociendo* que si bien en el Hemisferio se están llevando a cabo esfuerzos tendientes a poner en práctica los objetivos de esta Convención, la violencia persiste y tiene una magnitud que hace indispensable continuar con la puesta en práctica de estrategias para que la mujer esté libre de este flagelo;

[...]

*Considerando* que en los Planes de Acción de la Primera y la Segunda Cumbre de las Américas, nuestros Gobiernos se comprometieron a tomar medidas para eliminar toda forma de violencia contra la mujer;

*Recordando* que la Convención de Belém do Pará afirma que, “...la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades...”;

## Resuelve:

1. Instar a los Gobiernos de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, que aún no lo hubieren hecho, a que ratifiquen o adhieran a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará.
2. Expresar su reconocimiento a los Gobiernos del Hemisferio que han tomado medidas para reforzar y adecuar sus legislaciones a fin de erradicar la violencia contra la mujer.
3. Alentar a los Estados Miembros a continuar promoviendo medidas a fin de erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas, en la esfera pública y privada, conforme a los objetivos establecidos en el Plan Estratégico de Acción de la CIM, en los Planes de Acción de la Primera y Segunda Cumbre de las Américas, y del Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género.

[...]

**4.14 Segundo Informe Bienal sobre Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1456 (XXVII-0/97) “Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará” AG/RES. 1768 (XXXI-0/01)**

Aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Recordando* la Resolución AG/RES. 1456 (XXVII-0/97), “Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer Convención de Belém do Pará” en la que se encomendó a la Secretaría Permanente de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) que, con el objeto de asegurar el seguimiento de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, presente a la Asamblea General informes bienales sobre los avances logrados en la aplicación de la Convención y sobre las experiencias y resultados obtenidos mediante las iniciativas y programas llevados a cabo en los Estados Miembros para combatir la violencia contra la mujer;

[...]

*Reconociendo* que del proyecto realizado por la CIM y del informe presentado por la misma surge que en todo el Hemisferio se están llevando a cabo esfuerzos tendientes a poner en práctica los objetivos de la Convención de Belém do Pará, y que si bien se han efectuado importantes progresos, la violencia persiste y tiene una magnitud que hace indispensable continuar en forma sostenida con la puesta en práctica de estrategias para que la mujer se vea libre de este flagelo;

*Recordando* que en los planes de acción adoptados en la Primera y Segunda Cumbre de las Américas, al tratar el tema de la mujer se comprometen a tomar medidas para eliminar toda forma de discriminación y violencia contra la mujer; al igual que el Plan Estratégico de Acción de la CIM que asignó prioridad al tratamiento de este tema, y el Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género, adoptado por esta Asamblea,

**Resuelve:**

[...]

3. Alentar a los gobiernos que aún no lo hayan hecho a ratificar la Convención de Belém do Pará, exhortando a todos los Estados Miembros a que continúen promoviendo medidas para lograr la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer en el Hemisferio, en especial la adecuación de su legislación para el cumplimiento de este objetivo.

[...]

## **4.15 Implementación del Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género**

### **AG/RES. 1777 (XXXI-0/01)**

Aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Vista* la Resolución AG/RES. 1625 (XXIX-0/99), “Situación de la Mujer en las Américas y Fortalecimiento y Modernización de la Comisión Interamericana de Mujeres”, que convocó una Reunión de Ministras o Autoridades al Más Alto Nivel, Responsables de las Políticas de la Mujer en los Estados Miembros y solicitó a la CIM que, actuando como coordinadora de la mencionada reunión, elaborara un proyecto de temario que incluyera la aprobación del “Proyecto de Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género”;

[...]

*Considerando* que el Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad y la Igualdad de Género tiene como objetivo la incorporación de la perspectiva de género como una estrategia decisiva para la aplicación de dicho Programa, así como el logro del fin último que es la promoción y protección de los derechos humanos de la mujer y la equidad e igualdad de género;

*Reafirmando* el compromiso asumido al más alto nivel de proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, erradicar todas las formas de discriminación y promover la igualdad, tal como se expresa en la declaración política de la Tercera Cumbre de las Américas; y

[...]

### **Resuelve:**

[...]

2. Reafirmar el compromiso de los gobiernos para integrar la perspectiva de género dentro de sus programas y políticas nacionales.

[...]



## 4.16 Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género

### AG/RES. 1941 (XXXIII-0/03)

(Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003)

*La Asamblea General,*

[...]

*Reafirmando* que el empoderamiento de la mujer, su plena participación en el desarrollo de nuestras sociedades, y la igualdad de oportunidades para ejercer liderazgo son fundamentales para el fortalecimiento de la democracia y el desarrollo económico y social de nuestros pueblos;

[...]

*Teniendo presente* que la Resolución AG/RES. 1732 (XXX-0/00), “Aprobación e Implementación del Programa Interamericano sobre la Promoción de los Derechos Humanos de la Mujer y la Equidad e Igualdad de Género” tiene como objetivo la integración de la perspectiva de género como una estrategia decisiva para la aplicación de dicho Programa, así como el logro del fin último que es la promoción y protección de los derechos humanos de la mujer y la equidad e igualdad de género;

[...]

### **Resuelve:**

1. Reafirmar su apoyo al trabajo de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM), como principal foro generador de políticas hemisféricas sobre equidad e igualdad de género y promoción de los derechos humanos de la mujer.
2. Apoyar los esfuerzos de la CIM en:
  - a) El seguimiento e implementación del Programa Interamericano, incluyendo la coordinación del Foro Interinstitucional *ad hoc* sobre Igualdad de Género;
  - b) La integración de una perspectiva de género como una estrategia decisiva para el desarrollo de los programas y acciones de cada uno de los órganos, organismos y entidades de la Organización;
  - c) La implementación de actividades y programas para la integración de una perspectiva de género en los resultados que emanen de las Reuniones Ministeriales de Trabajo, Justicia y de Educación;

[...]

3. Solicitar al Consejo Permanente que, en cumplimiento de los mandatos de la Cumbre de las Américas y el Programa Interamericano:

a) Integre la perspectiva de género en sus resoluciones, actividades e iniciativas, según corresponda, para asegurar que las mismas beneficien de manera igualitaria a mujeres y hombres, aprovechando la experiencia de la CIM;

[...]

6. Aliente a los Estados Miembros en sus esfuerzos para desarrollar políticas públicas, fortalezca mecanismos institucionales y garantice el cumplimiento de las leyes que promuevan los derechos humanos de la mujer y la equidad e igualdad de género, incluyendo la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres a todos los niveles.

[...]

**4.17 Tercer Informe Bienal sobre Cumplimiento  
de la Resolución AG/RES. 1456 (XXXII-0/97)  
“Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir,  
Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer,  
“Convención de Belém do Pará”  
AG/RES. 1942 (XXXIII-0/03)**

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

*Visto* el Tercer Informe Bienal de la Secretaría Permanente de la Comisión Interamericana de Mujeres sobre Cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1456 (XXVII-0/97), “Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer Convención de Belém do Pará” (CP/doc.3718/03 corr. 1).

*Recordando* la Resolución AG/RES. 1456 (XXVII-0/97), “Promoción de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer Convención de Belém do Pará” en la que se encomendó a la Secretaría Permanente de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) que, con el objeto de asegurar el seguimiento de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, presente a la Asamblea General informes bienales sobre los avances logrados en la aplicación de la Convención y sobre las experiencias y resultados obtenidos mediante las iniciativas y programas llevados a cabo en los Estados Miembros para combatir la violencia contra la mujer;

[...]

*Reconociendo* que a pesar de los esfuerzos tendientes a poner en práctica los objetivos de la Convención de Belém do Pará la violencia persiste y tiene una magnitud que hace indispensable continuar implementando, en forma sostenida, estrategias para que la mujer se vea libre de este flagelo;

*Teniendo en cuenta* el proyecto “Violencia en las Américas”, las recomendaciones de las cuatro reuniones subregionales realizadas por la CIM y el informe presentado por ese Organismo especializado;

[...]

## Resuelve:

[...]

6. Instar a todos los Estados Miembros a que continúen promoviendo medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer en el Hemisferio, en especial adecuando su legislación para el logro de este objetivo.
7. Alentar a los Estados Miembros que aún no lo hayan hecho a que consideren la ratificación o adhesión, según sea el caso, a la Convención de Belém do Pará.
8. Invitar a los Estados Miembros de la Organización, a que contribuyan al financiamiento de las actividades destinadas a dar un adecuado seguimiento a la Convención de Belém do Pará.

[...]

## **4.18 Combate contra el Delito de la Trata de Personas, Especialmente Mujeres, Adolescentes, Niñas y Niños AG/RES. 1948 (XXXIII-0/03)**

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

[...]

*Teniendo en cuenta* la Resolución CIM/RES. 225 (XXXI-0/02) de la Comisión Interamericana de Mujeres, “Combate contra el Delito de la Trata de Personas, Especialmente Mujeres, Adolescentes y Niñas y Niños”, en la que se acordó que “se requiere una respuesta multilateral de los gobiernos, en consulta con las organizaciones de la sociedad civil, para diseñar políticas de prevención de la trata de personas, protección de las víctimas y sanción de los traficantes”;

[...]

*Reafirmando* que la trata de personas, especialmente mujeres, adolescentes, niños y niñas es una forma contemporánea de esclavitud,

### **Resuelve:**

1. Instar a los Estados Miembros a que, de conformidad con su ordenamiento jurídico interno e instrumentos internacionales vigentes en cada Estado, adopten las medidas necesarias para implementar las recomendaciones emanadas de la Resolución CIM/RES 225 (XXXI-0/02) “Combate contra el Delito de la Trata de Personas, Especialmente Mujeres, Adolescentes y Niñas y Niños”, a fin de reforzar sus sistemas legales, judiciales y administrativos, y considerar el establecimiento, cuando corresponda, de un mecanismo nacional para prevenir y combatir el delito de la trata de personas y proteger a las víctimas.

[...]

# CAPÍTULO QUINTO

DERECHOS DE LAS PERSONAS  
CON DISCAPACIDAD



## A) Resoluciones y otros

### **5.1 Situación de los Discapacitados en el Continente Americano** **AG/RES. 1356 (XXV-0/95)**

Resolución aprobada en la Novena Sesión Plenaria, celebrada el 9 de junio de 1995

*La Asamblea General,*

#### **Recordando:**

La Resolución AG/RES. 1296 (XXIV-0/94), “Situación de los Discapacitados en el Continente Americano;”

Que en 1990 la Conferencia Sanitaria Panamericana instruyó a la Organización Panamericana de la Salud (OPS) (Resolución XV), como organismo especializado en la salud dentro del Sistema Interamericano, que continuara sus esfuerzos cooperativos con los Estados Miembros y con las organizaciones locales e internacionales a efectos de elaborar programas y actividades de prevención de la discapacidad y para la plena integración de los discapacitados en la sociedad, y procurara obtener fondos suplementarios de organismos multilaterales y bilaterales para ayudar a financiar los programas nacionales y regionales sobre la discapacidad; y

*Considerando* que en América Latina y en la región del Caribe hay más de 60 millones de personas discapacitadas que, junto a sus familias, sufren la falta de integración económica o social,

#### **Resuelve:**

1. Instar a los Estados Miembros a cooperar en la adopción de medidas concretas para mejorar la salud de los discapacitados, integrarlos a la sociedad con el pleno ejercicio de sus derechos y deberes, identificar los riesgos que dan lugar a la discapacidad y prevenir la discapacidad.
2. Instar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho que comuniquen al Consejo Permanente toda medida que puedan haber adoptado para mejorar la situación de los discapacitados.
3. Reiterar al Consejo Permanente y al Secretario General que siga coordinando las estrategias y los programas con la Organización Panamericana de la Salud y el Instituto Interamericano del Niño, para evitar su duplicación.
4. Encomendar al Consejo Permanente que, por medio de un grupo de trabajo, continúe con el estudio del tema relativo al proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de la Discriminación por Razones de Discapacidad y someta un informe a la Asamblea General en su vigésimo sexto período ordinario de sesiones.

[...]



## 5.2 Compromiso de Panamá con las Personas con Discapacidad en el Continente Americano AG/RES. 1369 (XXVI-0/96)

Resolución aprobada en la Sexta Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1996

*La Asamblea General,*

*Considerando* que uno de los principios fundamentales de los Estados del Hemisferio es que “la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera”, conforme a lo dispuesto en el artículo 3(i), de la Carta de la Organización de los Estados Americanos;

*Considerando* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que los derechos y libertades de cada persona deben ser respetados sin distinción alguna;

*Reafirmando* que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Hemisferio, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

*Teniendo en cuenta:* que la discapacidad puede dar origen a situaciones de discriminación, por lo que resulta necesario propiciar el desarrollo de acciones y medidas que permitan mejorar sustancialmente la situación de las personas con discapacidad en el Hemisferio;

*Considerando* que en la Declaración de Principios de la Cumbre de las Américas, los Jefes de Estado y de Gobierno, reunidos en Miami en 1994, declararon que “resulta inaceptable que algunos sectores de nuestras poblaciones se encuentren marginados y no participen plenamente de los beneficios del desarrollo”, y plantearon como objetivo “mejorar la satisfacción de las necesidades de toda población, especialmente de las mujeres y los grupos más vulnerables, incluidos las poblaciones indígenas, los discapacitados, los niños, los ancianos y las minorías”;

*Recordando* que el Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” reconoce el derecho de toda persona afectada por una discapacidad física o mental “a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”;

*Teniendo en cuenta* la Declaración de los Derechos de los Impedidos (Resolución 3447 (XXX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1975); las Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (Resolución 48/96 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1993); los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental (Resolución 46/119 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1991); la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (Resolución 2856 (XXVI) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1971); el Convenio sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas, de la Organización Internacional del Trabajo (Convenio 159); la Declaración de Caracas de la Organización Panamericana de la Salud; la Resolución sobre la Situación de las Personas con Discapacidad en el Continente Americano (AG/RES. 1249

XXIII-0/93); y las Resoluciones sobre la Situación de los Discapacitados en el Continente Americano (AG/RES. 1296 XXIV-0/94) y (AG/RES. 1356 XXV-0/95);

*Tomando nota* de la “Agenda para el Futuro” elaborada en la reunión de delegados y de 17 primeras damas y sus representantes de 34 naciones del Hemisferio Occidental (1993), que establece estrategias para desarrollar el potencial de las personas con discapacidad y de la Declaración de Managua, auspiciada por la Confederación Interamericana de la Liga Internacional de Asociaciones en Favor de las Personas con Deficiencia Mental (CILPEDIM), el Instituto Interamericano del Niño (IIN) y la Asociación Canadiense para la Vida Comunitaria en una reunión en la que participaron delegados de 36 países de América, incluidos personas con discapacidad, niños, jóvenes, familias, profesionales y representantes gubernamentales en ocasión del lanzamiento del Proyecto “Crecer Fuertes en la Vida Comunitaria”;

*Recordando* las iniciativas de los Gobiernos de Costa Rica y Panamá de presentar un proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad; y

*Teniendo en consideración* el documento “El Derecho en un Nuevo Orden Interamericano” presentado por el Secretario General, el cual hace referencia al problema de las personas con discapacidad en el Continente Americano,

## **Resuelve:**

1. Declarar su compromiso de intensificar los esfuerzos en favor de las personas con discapacidad.
2. Manifiestar su más firme y decidido compromiso con la defensa y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad y la necesidad de que se mejoren los servicios y se ofrezcan mayores oportunidades para las personas con discapacidad en el continente americano.
3. Recomendar a los Estados Miembros que dentro de sus posibilidades, intensifiquen sus esfuerzos a fin de crear oportunidades equitativas para las personas con discapacidad en los servicios de salud, educación y capacitación, así como oportunidades de empleo y de vida independiente y, en general, facilidades para que se integren y contribuyan plenamente a la sociedad en forma productiva.
4. Encomendar al Consejo Permanente que, a través del Grupo de Trabajo respectivo, prepare un proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad, teniendo en cuenta otros instrumentos existentes, con el apoyo de la Secretaría General y con base en el proyecto presentado por el Gobierno de Panamá y copatrocinado por el Gobierno de Costa Rica y considerando asimismo las observaciones de los Estados Miembros.
5. Encomendar al Comité Jurídico Interamericano que, una vez que reciba el proyecto de convención preparado de conformidad con lo establecido en el párrafo anterior, prepare y transmita sus observaciones al Consejo Permanente a la brevedad posible.
6. Encomendar al Consejo Permanente que, a través del respectivo Grupo de Trabajo y una vez recibidas las observaciones mencionadas, prepare un nuevo proyecto de convención que será revisado en sesiones especiales de dicho Grupo de Trabajo en la sede de la Organización, con la participación de los expertos legales u otros que designen los Estados Miembros.

7. Solicitar a la Secretaría General que, con el fin de evitar duplicación de esfuerzos, siga coordinando con la Organización Panamericana de la Salud y el Instituto Interamericano del Niño las estrategias y programas en favor de las personas con discapacidad y además que coordine con el Banco Interamericano de Desarrollo con el propósito de mejorar los programas y servicios para personas con discapacidad en los Estados Americanos.
8. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubiesen hecho a que firmen, ratifiquen o adhieran, según sea el caso, al Protocolo de San Salvador, a fin de que entre en vigencia a la brevedad posible.
9. Encomendar al Consejo Permanente que informe a la Asamblea General en su vigésimo séptimo período ordinario de sesiones sobre el avance en la ejecución de la presente Resolución.

[...]

### **5.3 Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad AG/RES. 1487 (XXVII-0/97)**

Resolución aprobada en la Séptima Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe del Consejo Permanente sobre el Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad (AG/Doc.3480/97);

*Considerando* que la Carta de la Organización de los Estados Americanos señala que “la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera” y que “los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3, incisos (i) y (k), respectivamente;

*Considerando* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que los derechos y libertades de cada persona deben ser respetados sin distinción alguna;

*Recordando* que el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” reconoce que “toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”;

#### **Teniendo en Cuenta:**

Que, mediante su Resolución AG/RES. 1369 (XXVI-0/96), encomendó al Consejo Permanente la preparación, a través del Grupo de Trabajo respectivo, de un proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad; y

Que, conforme a la citada Resolución, encomendó al Comité Jurídico Interamericano que, una vez recibido el Proyecto de Convención mencionado en el párrafo precedente, preparara y transmitiera sus observaciones al Consejo Permanente a la brevedad posible,

#### **Resuelve:**

1. Reiterar el firme y decidido compromiso de la Organización de los Estados Americanos con las personas con discapacidad en el Hemisferio.
2. Reconocer la importancia de los avances alcanzados hasta la fecha para la elaboración del Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad.

3. Encomendar al Comité Jurídico Interamericano que, en su período ordinario de sesiones de agosto de 1997, formule sus observaciones al Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad y transmita dichas observaciones al Consejo Permanente, de conformidad con lo establecido en la Resolución AG/RES. 1369 (XXVI-0/96).
4. Solicitar al Comité Jurídico Interamericano que, en la preparación de las observaciones encomendadas en el párrafo precedente, tenga en cuenta las observaciones presentadas por los Gobiernos de los Estados Miembros, así como los comentarios de la Organización Panamericana de la Salud y de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
5. Reiterar el encargo al Consejo Permanente para que, una vez recibidas las observaciones del Comité Jurídico Interamericano, convoque, de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto y otros recursos, una reunión extraordinaria del Grupo de Trabajo, con la participación de los expertos legales u otros que designen los Estados Miembros, de conformidad con la Resolución AG/RES. 1369 (XXVI-0/96), a fin de reformular el Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad, que se someterá a la consideración de la Asamblea General en su vigésimo octavo período ordinario de sesiones.
6. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubiesen hecho a que consideren firmar, ratificar o adherir, según el caso, al Protocolo de San Salvador, a fin de que éste pueda entrar en vigor a la brevedad posible.
7. Reiterar la importancia de adoptar una Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación por Razones de Discapacidad y realizar todos los esfuerzos posibles para que este instrumento jurídico sea suscrito en el vigésimo octavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

[...]

## **5.4 Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad AG/RES. 1564 (XXVIII-0/98)**

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe del Consejo Permanente sobre el proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (AG/Doc. 3718/98);

*Considerando* que la Carta de la Organización de los Estados Americanos señala que en su artículo 3, incisos (j) y (l) “la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera” y que “los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”;

*Considerando* también que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que los derechos y libertades de cada persona deben ser respetados sin distinción alguna;

*Recordando* que el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” reconoce que “toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”;

*Recordando además* que en la Declaración de Principios de la Cumbre de las Américas, los Jefes de Estado y de Gobierno, reunidos en Miami en 1994, declararon que “resulta inaceptable que algunos sectores de nuestras poblaciones se encuentren marginados y no participen plenamente de los beneficios del desarrollo”, y plantearon como objetivo “mejorar la satisfacción de las necesidades de toda población, especialmente de las mujeres y los grupos más vulnerables, incluidos las poblaciones indígenas, los discapacitados, los niños, los ancianos y las minorías”;

*Teniendo en cuenta* que mediante su Resolución AG/RES. 1487 (XXVII-0/97), le encomendó al Consejo Permanente la convocatoria de una reunión extraordinaria del Grupo de Trabajo respectivo, con la participación de los expertos legales u otros que designaran los Estados Miembros, a fin de reformular el Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, para ser sometido a la consideración de la Asamblea General en este vigésimo octavo período ordinario de sesiones; y

*Tomando nota* que habiéndose celebrado dicha reunión en marzo de 1998, en la sede de la Organización, se han logrado importantes avances en la reformulación del texto del proyecto de Convención,

## Resuelve:

1. Reiterar el firme y decidido compromiso de la Organización de los Estados Americanos para promover y defender los derechos de las personas con discapacidad en el hemisferio.
2. Reconocer los importantes avances alcanzados hasta la fecha en la elaboración del Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, por el grupo de trabajo creado para tales fines.
3. Reiterar el encargo al Consejo Permanente para que, tomando en cuenta las observaciones formuladas por los Estados Miembros, concluya a la brevedad posible el Proyecto de Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, para ser sometido a la consideración del vigésimo noveno período ordinario de sesiones de la Asamblea General a celebrarse en Guatemala en 1999.
4. Reiterar la importancia de adoptar una Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y realizar todos los esfuerzos necesarios para que este instrumento jurídico sea aprobado y suscrito en la citada Asamblea General.
5. Encomendar al Consejo Permanente que de acuerdo con los recursos que se asignen en el programa-presupuesto a ser aprobados en el período extraordinario de sesiones de la Asamblea General, a celebrarse con posterioridad al vigésimo octavo período ordinario de sesiones, y otros recursos, convoque a una reunión extraordinaria del Grupo de Trabajo, en la sede de la Organización, con la participación de los expertos legales u otros que designen los Estados Miembros.
6. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubiesen hecho a que consideren firmar, ratificar o adherir, según sea el caso, el “Protocolo de San Salvador”, a fin de que éste pueda entrar en vigor a la brevedad posible.

[...]

# CAPÍTULO SEXTO

DERECHOS DE LOS PUEBLOS  
INDÍGENAS





## A) Resoluciones y otros

### **6.1 Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. AG/RES. 1479 (XXVII-0/97)**

Resolución aprobada en la Séptima Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Vistas* las observaciones y recomendaciones del Consejo Permanente al Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (AG/doc.3492/97);

*Considerando* que mediante su Resolución AG/RES. 1022 (XIX-0/89) solicitó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la preparación de una declaración relativa a los derechos de las poblaciones indígenas; y

Que el Consejo Permanente recibió, el 10 de abril de 1997, el “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”, preparado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CP/doc.2878/97 corr. 1),

#### **Resuelve:**

1. Agradecer y tomar nota del “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” preparado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
2. Encomendar al Consejo Permanente la consideración del “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”.
3. Expresar la conveniencia de que el texto del “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” refleje las preocupaciones de las poblaciones indígenas, al igual que el trabajo de las Naciones Unidas en este campo.
4. Exhortar a los Estados Miembros a que presenten al Consejo Permanente, antes del 31 de diciembre de 1997, sus observaciones y recomendaciones sobre el “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”.
5. Solicitar al Comité Jurídico Interamericano y al Instituto Indigenista Interamericano que, teniendo en cuenta las observaciones y recomendaciones que presenten los Estados Miembros, transmitan al Consejo Permanente sus comentarios al “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”.
6. Encomendar al Consejo Permanente que, una vez que reciba las observaciones y comentarios a que se hace referencia en los párrafos precedentes y que lleve a cabo otras acciones que considere pertinentes, convoque una reunión de expertos gubernamentales sobre la materia, de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto y otros recursos, a los fines de la posible adopción del “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” por la Asamblea General en su vigésimo octavo período ordinario de sesiones.

[...]

## 6.2 Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas

### AG/RES. 1549 (XXVIII-0/98)

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe del Consejo Permanente sobre la “Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”,

*Considerando* que mediante la Resolución AG/RES. 1022 (XIX-0/89) la Asamblea General solicitó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) la preparación de una declaración relativa a los derechos de los pueblos indígenas, que le fue remitida en ocasión de su vigésimo séptimo período ordinario de sesiones;

Que la Asamblea General por medio de su Resolución AG/RES. 1479 (XXVII-0/97) exhortó a los Estados Miembros a que presentaran, antes del 31 de diciembre de 1997, sus observaciones y recomendaciones sobre el “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” elaborado por la CIDH, y solicitó al Comité Jurídico Interamericano (CJI) y al Instituto Indigenista Interamericano (III) que, teniendo en cuenta dichas observaciones y recomendaciones transmitieran al Consejo Permanente sus comentarios al mencionado proyecto; y

Que tanto el III, como el CJI y varios Estados Miembros ya han transmitido sus comentarios al Consejo Permanente,

#### **Resuelve:**

1. Reconocer los avances logrados en el estudio relativo al “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas” elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).
2. Agradecer los comentarios del Instituto Indigenista Interamericano (III), del Comité Jurídico Interamericano (CJI) y de los Estados Miembros, al “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”.
3. Encomendar al Consejo Permanente que continúe la consideración del “Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas”, y tomando en cuenta las observaciones formuladas por los Estados Miembros, y las opiniones del III y del CJI, convoque a una reunión de expertos gubernamentales sobre la materia durante el segundo semestre de 1998, de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto y otros recursos, y que lleve a cabo las acciones que considere pertinentes, a los fines de adoptar una Declaración en el vigésimo noveno período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

[...]

## 6.3 Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas AG/RES. 1610 (XXIX-0/99)

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1999

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1022 (XIX-0/89), AG/RES. 1479 (XXVII-0/97) y AG/RES. 1549 (XXVIII-0/98);

*Convencida* que la adopción de una Declaración sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas fortalecerá el reconocimiento, la promoción y la protección de los derechos de las poblaciones indígenas y que contribuirá al desarrollo de actividades pertinentes de la Organización de los Estados Americanos en esa esfera;

*Agradeciendo* la contribución de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del Comité Jurídico Interamericano y del Instituto Indigenista Interamericano en la elaboración de un Proyecto de Declaración sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas;

*Considerando* que en cumplimiento de la Resolución AG/RES.1549(XXVIII-0/98) tuvo lugar en la sede de la Organización, durante los días 10, 11 y 12 de febrero de 1999, la Reunión de Expertos Gubernamentales para analizar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas;

*Habiendo* examinado el Informe del Consejo Permanente sobre el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (CP/CAJP1489/99), en cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1549(XXVIII-0/98);

*Teniendo* presente que, pese a los avances registrados, la Reunión de Expertos Gubernamentales no pudo completar su labor a los fines de adoptar en el presente período de sesiones una declaración conforme a la citada Resolución AG/RES. 1549(XXVIII-0/98);

1. Decide establecer un Grupo de Trabajo del Consejo Permanente para continuar la consideración del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas.
2. Invita al Grupo de Trabajo a tomar en cuenta, en el cumplimiento de su mandato, las observaciones y comentarios formulados por los Estados Miembros y los distintos órganos, organismos y entidades del Sistema Interamericano.
3. Invita asimismo al Grupo de Trabajo a contemplar una adecuada participación de representantes de comunidades indígenas en sus labores con el propósito de que sus observaciones y sugerencias puedan ser consideradas.
4. Solicita al Instituto Indigenista Interamericano que brinde la asesoría necesaria al Grupo de Trabajo y que prepare, a la brevedad posible, un informe sobre las acciones desarrolladas en otras organizaciones internacionales con vistas a la promoción de los derechos de las poblaciones indígenas.

5. Solicita la Secretaría General y a los órganos, organismos y entidades del Sistema Interamericano que presten la asistencia que requiera el Grupo de Trabajo; el cual deberá celebrar una primera reunión antes de finalizar el presente año.
6. Solicita asimismo al Comité Jurídico Interamericano a continuar proporcionando al Grupo de Trabajo su asesoría jurídica sobre el Proyecto de Declaración.
7. Solicita al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General, en su trigésimo período ordinario de sesiones, un informe sobre el cumplimiento de la labor encomendada al Grupo de Trabajo.

[...]

## 6.4 Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas

### AG/RES. 1708 (XXX-0/00)

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1022 (XIX-0/89), AG/RES. 1479 (XXVII-0/97), AG/RES. 1549 (XXVIII-0/98) y AG/RES. 1610 (XXIX-0/99);

*Teniendo en cuenta* las Directrices para la participación de la sociedad civil en las actividades de la OEA, aprobadas por el Consejo Permanente mediante su Resolución CP/RES. 759 (1217/99);

*Convencida* que la adopción de una Declaración sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas fortalecerá el reconocimiento, la promoción y la protección de los derechos de las poblaciones indígenas y que contribuirá al desarrollo de actividades pertinentes de la Organización de los Estados Americanos en esa esfera;

*Considerando* que, en cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1610 (XXIX-0/99), del 8 al 12 de noviembre de 1999 se reunió el Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas;

*Habiendo examinado* el Informe del Presidente del Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas (GT/DADIN/doc.5/99),

#### **Resuelve:**

1. Solicitar al Consejo Permanente que renueve el mandato del Grupo de Trabajo para que continúe la consideración del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de las Poblaciones Indígenas y celebre, por lo menos, una segunda reunión antes de su trigésimo primer período ordinario de sesiones, de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto y otros recursos.
2. Recomendar al Grupo de Trabajo que mantenga las modalidades acordadas para una adecuada participación de representantes de comunidades indígenas en sus labores, con el propósito de que sus observaciones y sugerencias puedan ser consideradas.
3. Solicitar al Instituto Indigenista Interamericano y al Comité Jurídico Interamericano que sigan brindando la asesoría necesaria al Grupo de Trabajo.
4. Solicitar asimismo a la Secretaría General que dé la difusión necesaria a las labores del Grupo de Trabajo y considere las medidas necesarias para promover una participación más representativa de organizaciones de comunidades indígenas del Hemisferio en el Grupo de Trabajo.
5. Solicitar al Consejo Permanente que le presente un informe sobre el cumplimiento de la presente Resolución en su trigésimo primer período ordinario de sesiones.

[...]

## 6.5 Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

### AG/RES. 1780 (XXXI-0/01)

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1022 (XIX-0/89), AG/RES. 1479 (XXVII-0/97), AG/RES. 1549 (XXIX-0/99) y AG/RES. 1708 (XXX-0/00);

*Considerando* la prioridad del tema indígena a nivel hemisférico y la importancia de las discusiones que sobre el Proyecto la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se llevan a cabo en el marco de los trabajos que desarrolla la Organización;

*Convencida* de que es necesario continuar apoyando los esfuerzos encaminados a la pronta y exitosa conclusión de las negociaciones del citado Proyecto de Declaración;

*Reconociendo* los avances jurídicos hemisféricos que se han alcanzado en el tema indígena al recoger diversos Estados en sus ordenamiento constitucionales y legislativos el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de las respectivas sociedades;

*Teniendo en cuenta* los compromisos asumidos por los Jefes de Estado y de Gobierno en la Declaración Política y el Plan de Acción de la Cumbre de Quebec, sobre este tema;

*Tomando nota* con satisfacción que, en cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1708 (XXX-0/00), el Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, se reunió en la ciudad de Washington, D.C., del 2 al 6 de abril de 2001, contando con una amplia participación de representantes indígenas del Hemisferio y logrando avances significativos;

*Tomando nota asimismo* de las conclusiones y recomendaciones del Cónclave Hemisférico de Representantes de Pueblos Indígenas de las Américas, celebrado en Guatemala, y la Cumbre de los Pueblos Indígenas de las Américas, realizada en Ottawa, Canadá, ambas durante el año 2001; y

*Tomando nota con satisfacción* del Informe del Presidente del Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (GT/DADIN/doc.23/01 rev. 1),

### Resuelve:

1. Solicitar al Consejo Permanente que continúe con la consideración del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
2. Solicitar al Consejo Permanente que estudie la posibilidad de crear una instancia específica del Consejo Permanente que constituya el ámbito adecuado para una discusión de alto nivel sobre el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en correspondencia con el mandato contenido en la Declaración Política y en el Plan de Acción de Quebec.

Esta instancia tendrá como mandato continuar con la consideración del mencionado Proyecto de Declaración hasta su adopción y que celebre, con este fin, por lo menos una Sesión Especial de Trabajo, no más allá de la segunda semana de marzo de 2002, y antes del trigésimo segundo período ordinario de sesiones de la Asamblea General, de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto aprobado y otros recursos.

3. Recomendar al Consejo Permanente que continúe implementando modalidades para la acreditación y la adecuada forma de participación de representantes de pueblos indígenas en sus deliberaciones, con el propósito de que sus observaciones y sugerencias sean tomadas en consideración.
4. Recomendar al Consejo Permanente la creación de un fondo específico de contribuciones voluntarias para apoyar la participación de los representantes indígenas en las sesiones relativas al Proyecto de Declaración. En la utilización del fondo deberá buscarse mecanismos para asegurar la participación indígena.
5. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al Comité Jurídico Interamericano, al Instituto Indigenista Interamericano y otros organismos y entidades internacionales, que brinden el apoyo y asesoría necesarios para el trabajo del Consejo Permanente.
6. Solicitar al Consejo Permanente que presente un informe sobre el cumplimiento de la presente Resolución a la Asamblea General en su trigésimo segundo período ordinario de sesiones.

[...]



## 6.6 Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas AG/RES. 1851 (XXXII-0/02)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 2002

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1022 (XIX-0/89), AG/RES. 1479 (XXVII-0/97), AG/RES. 1549 (XXIX-0/99), AG/RES. 1708 (XXX-0/00) y AG/RES. 1780 (XXXI-0/01);

*Teniendo en cuenta* que los Jefes de Estado y de Gobierno del Hemisferio en la Declaración de Quebec apoyaron los esfuerzos encaminados a la pronta y exitosa conclusión de las negociaciones del Proyecto de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (en adelante el Proyecto de Declaración) y que en el Plan de Acción de Quebec acordaron agilizar las negociaciones en la OEA relativas al Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, con vistas a su conclusión y adopción a la brevedad posible;

*Considerando* los compromisos, en el mismo sentido, asumidos por los Presidentes de la Comunidad Andina de Naciones en la Declaración de Macchu Picchu sobre la Democracia, los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Lucha contra la Pobreza;

*Reiterando* la importancia y prioridad del tema indígena y, en especial, las deliberaciones que sobre el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas vienen desarrollándose en el seno de la Organización;

*Reconociendo* los avances alcanzados en el Sistema Interamericano sobre el tema indígena, incluyendo los realizados por diversos Estados a través de la incorporación en sus ordenamientos constitucionales y legislativos, del carácter multiétnico, multicultural y multilingüe de sus respectivas sociedades;

*Convencida* que es necesario continuar apoyando los esfuerzos encaminados a la pronta y exitosa conclusión de las negociaciones del citado Proyecto de Declaración;

*Reconociendo* que durante este proceso es importante la participación de los representantes de los pueblos indígenas, así como sus valiosas contribuciones sobre los temas contenidos en el Proyecto de Declaración;

*Tomando nota* de la designación *ad-honorem* de un Asesor Especial del Secretario General para apoyar las labores del Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; y

*Visto* el Informe del Presidente del Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas,

### Resuelve:

1. Reafirmar como una prioridad de la Organización de los Estados Americanos la adopción de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, subrayando la importancia

- de la participación de los pueblos indígenas en el proceso de elaboración del Proyecto de Declaración.
2. Encomiar el progreso alcanzado durante la Sesión Especial del Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, celebrada en la sede de la OEA del 11 al 15 de marzo de 2002, al haberse fortalecido el proceso de diálogo abierto y transparente entre los Estados Miembros de la Organización y los representantes de los pueblos indígenas.
  3. Renovar el mandato del Grupo de Trabajo para continuar la consideración del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
  4. Reconocer la importancia del establecimiento, por el Consejo Permanente, del Fondo Específico para Apoyar la Elaboración de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que cuenta con amplia representación indígena y que tiene como principal objetivo facilitar la participación de los representantes de los pueblos indígenas en el proceso de elaboración del Proyecto de Declaración.
  5. Instruir al Consejo Permanente para:
    - a) Adoptar medidas que fortalezcan el proceso de diálogo permanente con los representantes de los pueblos indígenas para lograr una pronta y exitosa conclusión de las negociaciones del Proyecto de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
    - b) Convocar, por lo menos, una sesión especial del Grupo de Trabajo a celebrarse no más allá del 31 de marzo de 2003, con el fin de continuar la consideración del Proyecto de Declaración con participación de los representantes de los pueblos indígenas.
    - c) Promover otras sesiones del Grupo de Trabajo sobre temas específicos del Proyecto de Declaración con la participación de expertos y representantes de los pueblos indígenas, que permitan un mayor entendimiento sobre aspectos centrales del Proyecto de Declaración.
    - d) Fomentar el intercambio de información entre los Estados Miembros sobre los procesos de consultas nacionales con pueblos indígenas.
    - e) Promover la integración y la coordinación de las actividades relacionadas a la temática indígena dentro de la Organización.
  6. Alentar a los Gobiernos que consideren:
    - a) Establecer mecanismos de consultas nacionales con los representantes de los pueblos indígenas para facilitar el proceso de elaboración del Proyecto de Declaración.
    - b) Desarrollar y fortalecer su relación con los pueblos indígenas en el proceso de toma de decisiones sobre temas que les competen.
    - c) Contribuir al Fondo Específico para Apoyar la Elaboración de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
  7. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que fortalezca el papel de la Relatoría Especial sobre Pueblos Indígenas en el proceso de elaboración del Proyecto de Declaración, de acuerdo con los recursos disponibles en el programa-presupuesto y otros recursos; y reconocer el apoyo que viene prestando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Grupo de Trabajo en este proceso.

8. Solicitar al Comité Jurídico Interamericano y al Instituto Indigenista Interamericano y otros organismos y entidades internacionales, que brinden el apoyo y asesoría necesarios para la labor del Grupo de Trabajo.
9. Instruir al Secretario General que refuerce la coordinación, difusión y promoción entre los distintos órganos y dependencias pertinentes de la Organización en las actividades relacionadas con la temática indígena y que promueva el intercambio de información y coordinación con las organizaciones multilaterales, bancos de desarrollo y agencias especializadas multilaterales del Hemisferio sobre estas actividades.
10. Invitar a las organizaciones multilaterales, bancos de desarrollo y agencias especializadas multilaterales del hemisferio a contribuir en la esfera de sus competencias al establecimiento de un proceso de diálogo y consulta con los pueblos indígenas y a facilitar el intercambio de información y coordinación con otras entidades del Sistema Interamericano sobre actividades relacionadas con los pueblos indígenas.
11. Solicitar al Consejo Permanente que presente un informe sobre el cumplimiento de la presente Resolución a la Asamblea General en su trigésimo tercer período ordinario de sesiones.

[...]

## 6.7 Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

### AG/RES. 1919 (XXXIII-0/03)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1022 (XIX-0/89), AG/RES. 1479 (XXVII-0/97), AG/RES. 1549 (XXIX-0/99), AG/RES. 1708 (XXX-0/00); AG/RES. 1780 (XXXI-0/01) y AG/RES. 1851 (XXXII-0/02);

*Teniendo presente* los compromisos asumidos por los Jefes de Estado y de Gobierno en la Declaración y el Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas celebrada en la ciudad de Quebec, que apoyaron una pronta y exitosa conclusión de las negociaciones del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas;

*Reconociendo* los importantes aportes del Fondo Específico para Apoyar la Elaboración de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como la eficiente labor de los miembros de la Junta de Selección en el proceso de selección de los representantes de los pueblos indígenas que fueron financiados por este Fondo Específico; y

*Teniendo en cuenta* el Informe del Presidente del Grupo de Trabajo en relación con las actividades del Grupo durante el último año, en el cual se señalan los importantes avances registrados en el análisis del Proyecto de Declaración, con amplia participación de representantes de los pueblos indígenas, durante las sesiones del Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración, y en particular, durante su última Sesión Especial celebrada del 24 al 27 de febrero de 2003, en la sede de la Organización de los Estados Americanos en cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1851 (XXXII-0/02),

### **Resuelve:**

1. Reafirmar como prioridad de la Organización de los Estados Americanos la adopción de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, subrayando la importancia de la participación de los pueblos indígenas en el proceso de elaboración del Proyecto de Declaración.
2. Encomiar el progreso alcanzado por el Grupo de Trabajo, en particular durante su Sesión Especial de febrero de 2003, en la cual se completó la etapa de análisis del Proyecto de Declaración presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
3. Renovar el mandato del Grupo de Trabajo con el objeto de iniciar la etapa final de negociaciones del Proyecto de Declaración a partir del texto consolidado del Proyecto de Declaración preparado por la Presidencia del Grupo de Trabajo, y considerando el Proyecto de Declaración presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos así como las propuestas

de los Estados Miembros, los representantes de los pueblos indígenas, organismos especializados y otras entidades.

4. Solicitar al Consejo Permanente que:
  - a) Instruya al Grupo de Trabajo para que inicie la etapa final de negociaciones en una primera ronda en octubre de 2003 y establezca las fechas y modalidades para las otras sesiones, según sea necesario, para el cumplimiento de este objetivo;
  - b) Instruya al Grupo de Trabajo para que tome las medidas convenientes para asegurar la continuidad en la transparencia y la participación efectiva de representantes de los pueblos indígenas, durante las negociaciones que se realizarán exclusivamente entre los Estados Miembros;
  - c) Convoque, por lo menos, a una Sesión Especial del Grupo de Trabajo antes del 28 de febrero de 2004, con una amplia participación de representantes de los pueblos indígenas, con vistas a revisar el avance del proceso y evaluar el nivel de consenso sobre el Proyecto de Declaración;
  - d) Decida, cuando corresponda, los pasos a seguir para la adopción de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en caso que se avance de manera sustantiva en la etapa de negociaciones.
5. Agradecer a los Estados Miembros, Observadores Permanentes e instituciones por las valiosas contribuciones al Fondo Específico e invitar a todos los Estados e instituciones a que sigan apoyando con sus aportes los objetivos del Fondo.
6. Invitar a los Gobiernos de los Estados Miembros a llevar a cabo consultas nacionales con los pueblos indígenas respectivos, en relación con el Proyecto de Declaración, y fomentar el intercambio de información entre los países sobre dichas consultas.
7. Solicitar al Secretario General que refuerce la coordinación, difusión y promoción entre los distintos órganos y dependencias pertinentes de la Organización de las actividades relacionadas con la temática indígena y que promueva el intercambio de información y coordinación con las organizaciones multilaterales, bancos de desarrollo y agencias especializadas multilaterales del Hemisferio sobre estas actividades.
8. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a su Relatoría Especial sobre Pueblos Indígenas que sigan prestando su valioso apoyo al proceso de elaboración de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y agradecerles su permanente contribución al mismo. Asimismo, agradecer la labor del Asesor Especial del Secretario General sobre Pueblos Indígenas.
9. Invitar a las organizaciones multilaterales, bancos de desarrollo y agencias especializadas multilaterales del hemisferio a contribuir en la esfera de sus competencias al establecimiento de un proceso de diálogo y consulta con los pueblos indígenas y a facilitar el intercambio de información y coordinación con otras entidades del sistema interamericano sobre actividades relacionadas con los pueblos indígenas.
10. Solicitar al Consejo Permanente hacer seguimiento a esta Resolución, la cual será ejecutada de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto de la Organización y otros recursos, y que presente un informe sobre su cumplimiento a la Asamblea General en su trigésimo cuarto período ordinario de sesiones.

[...]

# CAPÍTULO SÉPTIMO

DERECHOS DE LAS PERSONAS  
MIGRANTES



## A) Resoluciones y otros

### **7.1 Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias AG/RES. 1480 (XXVII-0/97)**

Resolución aprobada en la Séptima Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CP/doc.2882/97), cuyo capítulo VI contiene un “Informe de Progreso de la Situación de los Trabajadores Migratorios y sus Familias en el Hemisferio,” en el que se señala la constitución de un grupo de trabajo y la designación de un relator;

*Considerando* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional;

Que todos los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos deben garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en ese Pacto;

Que todos los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales deben comprometerse a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna, en particular por origen nacional;

Que la Declaración de Principios de la Cumbre de las Américas de 1994 señala que resulta políticamente intolerable y moralmente inaceptable que algunos sectores de nuestras poblaciones se encuentren marginados y no participen plenamente de los beneficios del desarrollo y que todos deben tener acceso a los frutos de la estabilidad democrática y del crecimiento económico, sin discriminación por motivos de raza, sexo, nacionalidad de origen o religión;

Que en el Plan de Acción de la citada Cumbre se señala el compromiso de revisar y fortalecer las leyes para la protección de los derechos de los grupos minoritarios, a fin de asegurar que no sufran discriminación, garantizar que gocen de protección legal plena e igualitaria y facilitar su activa participación cívica;

*Considerando asimismo* el derecho soberano de cada Estado a formular y aplicar sus leyes migratorias en la forma que mejor convenga a sus intereses nacionales, siempre de conformidad con los principios y las normas del derecho internacional y en un espíritu de cooperación;

*Recordando* que la Declaración de Montrouis: Una Nueva Visión de la OEA, considera que la creciente interdependencia y la integración económica obligan al tratamiento de la cuestión de los



trabajadores migratorios y de sus familias a través de enfoques basados en la solidaridad entre los Estados Miembros y con pleno respeto a la dignidad y a los derechos de dichas personas;

*Recordando asimismo* que en la Declaración de Montrouis: Una Nueva Visión de la OEA, se expresa preocupación por la situación de todos los trabajadores migratorios y de sus familias, cuya dignidad y derechos humanos y civiles deben ser respetados y protegidos por los Estados Miembros;

*Teniendo en cuenta* los pronunciamientos sobre los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familias en el marco del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral y en particular las referencias a este grupo especialmente vulnerable de la población en el Plan Estratégico de Cooperación Solidaria 1997-2001 y en el Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación;

*Teniendo en cuenta asimismo* que muchos trabajadores migratorios y sus familias se ven forzados a abandonar sus lugares de origen en busca de mejores oportunidades y para huir de la pobreza, la cual los Estados Miembros se han comprometido a combatir, tal como se señala en el Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación;

*Preocupada* por las cada vez más frecuentes manifestaciones de racismo, xenofobia y otras formas de discriminación y trato inhumano y degradante contra los trabajadores migratorios y sus familias en diferentes partes del mundo;

*Teniendo presente* la situación de vulnerabilidad en que se encuentran a menudo los trabajadores migratorios y sus familias debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a raíz de las diferencias de idioma, costumbres y cultura, así como por la frecuente desintegración familiar que su situación conlleva; y

*Convencida* de que es menester intensificar los esfuerzos por mejorar la situación de todos los trabajadores migratorios y de sus familias y garantizar sus derechos y su dignidad,

## Resuelve:

1. Reafirmar que los principios y normas consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos se aplican a todas las personas, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.
2. Instar a los Estados a que, de conformidad con los instrumentos internacionales aplicables y teniendo en cuenta los principios humanitarios generalmente reconocidos, promuevan y garanticen la protección eficaz de los derechos fundamentales de todos los trabajadores migratorios y de sus familias.
3. Agradecer a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la labor en favor de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias e instarla a intensificar sus esfuerzos con miras a presentar un informe completo sobre su situación.
4. Instar al Consejo Permanente a que continúe apoyando los trabajos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre esta materia y a que tenga en cuenta los esfuerzos de otros organismos internacionales en favor de los trabajadores migratorios y de sus familias, con miras a contribuir a mejorar su situación en el Hemisferio.
5. Instar al Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral a desarrollar proyectos y actividades en favor de todos los trabajadores migratorios y sus familias, como manifestación de la solidaridad interamericana y elemento fundamental para el desarrollo integral de los Estados Miembros.
6. Solicitar a los Consejos de la Organización que presenten un informe con recomendaciones sobre el cumplimiento de la presente Resolución en sus respectivas áreas de competencia a la Asamblea General en su vigésimo octavo período ordinario de sesiones.

[...]

## **7.2 Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias**

### **AG/RES. 1548 (XXVIII-0/98)**

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

*La Asamblea General,*

*Vistos* el Informe Anual del Consejo Permanente sobre los Derechos Humanos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias (AG/doc. 3718/98); y

El Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CP/doc. 3036/98), cuyo capítulo VI “Estudios Especiales” contiene un “Informe de Progreso sobre la Situación de los Trabajadores Migratorios y sus Familias”, en el que se señalan las medidas adoptadas por la Comisión, particularmente las relacionadas con la elaboración de un cuestionario sobre el tema;

*Considerando* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales del hombre no surgen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional;

Que todos los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención sobre los Derechos del Niño deben garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en esos instrumentos jurídicos;

Que todos los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales deben comprometerse a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna, en particular por origen nacional;

Que en la Declaración de Santiago adoptada por los Jefes de Estado y de Gobierno que participaron en la Segunda Cumbre de las Américas reafirmaron que “el respeto y promoción de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos los individuos constituye una preocupación primordial de nuestros Gobiernos”, y que en ese sentido decidieron desplegar “especiales esfuerzos para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes y sus familias”;

Que en el Plan de Acción de la Segunda Cumbre de las Américas, los Jefes de Estado y de Gobierno, acordaron adoptar “medidas efectivas, entre ellas el fortalecimiento de la conciencia pública para impedir y erradicar violaciones a los derechos humanos y eliminar todas las formas de discriminación contra los migrantes, particularmente la discriminación racial, la xenofobia y la intolerancia conexas”;

Que en el mismo Plan de Acción se decidió “velar por el pleno respeto y cumplimiento de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, particularmente en lo que se refiere al respeto que tienen los nacionales, sin importar su condición migratoria, a comunicarse con un funcionario consular de su Estado en caso de ser detenidos”;

El derecho soberano de cada Estado a formular y aplicar sus leyes migratorias en la forma que mejor convenga a sus intereses nacionales, siempre de conformidad con los principios y las normas del derecho internacional y en un espíritu de cooperación;

*Teniendo en cuenta* los pronunciamientos sobre los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familias en el marco del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI) y, en particular, las referencias a este grupo especialmente vulnerable de la población en el Plan Estratégico de Cooperación Solidaria 1997-2001 y en el Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación;

*Teniendo en cuenta asimismo* que muchos trabajadores migratorios y sus familias se ven forzados a abandonar sus lugares de origen en busca de mejores oportunidades y para huir de la pobreza, la cual los Estados Miembros se han comprometido a combatir, tal como se señala en el Programa Interamericano de Combate a la Pobreza y la Discriminación;

*Teniendo presente* la situación de vulnerabilidad en que se encuentran a menudo los trabajadores migratorios y sus familias debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a raíz de las diferencias de idioma, costumbres y cultura, así como por la frecuente desintegración familiar que su situación conlleva; y

*Convencida* de que es menester intensificar los esfuerzos por mejorar la situación de todos los trabajadores migratorios y de sus familias y garantizar sus derechos y su dignidad,

## Resuelve:

1. Reafirmar que los principios y normas consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos se aplican a todas las personas, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.
2. Instar a los Estados a cumplir con los instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables y, de conformidad con el ordenamiento jurídico de cada país, garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.
3. Instar a los Estados a velar por el pleno respeto y cumplimiento de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, particularmente en lo que se refiere al derecho que tienen los nacionales, sin importar su condición migratoria, a comunicarse con un funcionario consular de su Estado en caso de ser detenidos.
4. Agradecer a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la labor en favor de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias e instarla a intensificar sus esfuerzos con miras a presentar un informe completo sobre su situación.
5. Instar al Consejo Permanente a que continúe apoyando los trabajos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre esta materia y a que tenga en cuenta los esfuerzos de otros organismos internacionales en favor de los trabajadores migratorios y de sus familias, con miras a contribuir a mejorar su situación en el hemisferio, y en particular, en lo que fuere apropiado, los del Grupo de Expertos Intergubernamentales sobre Derechos Humanos y Migrantes de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

6. Instar a los Estados Miembros de la Organización a responder el cuestionario elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre los trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el plazo previsto por el Relator Especial, con el propósito de que pueda avanzar en los trabajos.
7. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que, sobre la base de las respuestas recibidas de los Estados Miembros en los términos del párrafo resolutivo anterior, concluya y presente el Informe sobre los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias al vigésimo noveno período ordinario de sesiones de la Asamblea General.
8. Instar al Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI) a que desarrolle proyectos y actividades en favor de todos los trabajadores migratorios y sus familias, como manifestación de la solidaridad interamericana y por ser elemento fundamental para el desarrollo integral de los Estados Miembros.
9. Solicitar a los Consejos de la Organización que formulen sus recomendaciones e informen oportunamente sobre el cumplimiento de la presente Resolución en sus respectivas áreas de competencia a la Asamblea General.

[...]

## 7.3 Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias

### AG/RES. 1611 (XXIX-0/99)

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1999

*La Asamblea General,*

*Habiendo* examinado el Informe Anual del Consejo Permanente sobre los Derechos Humanos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias (CP/CAJP-1487/99), en cumplimiento de la Resolución AG/RES.1548(XXVIII-0/98);

*Tomando nota* del Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos;

*Recordando*, que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Recordando también*, que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional;

*Subrayando* que la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, establece el deber de los Estados de garantizar los derechos previstos en dicha Convención a los trabajadores migratorios y a los miembros de sus familias que se encuentren en su territorio o bajo su jurisdicción, sin distinción de sexo, raza, color, lengua, religión o convicción, opiniones políticas, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, posición económica, propiedad, estado civil, nacimiento u otros;

*Teniendo presentes* la Declaración y el Plan de Acción de la Segunda Cumbre de las Américas;

*Considerando*, que muchos trabajadores migratorios y sus familias se ven forzados a abandonar sus lugares de origen en busca de mejores oportunidades de vida;

*Consciente de la situación* de vulnerabilidad en que se encuentran a menudo los trabajadores migratorios y sus familias debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a raíz de diferencias culturales, especialmente de idioma y costumbres, así como por la frecuente desintegración familiar que su situación conlleva.

### Resuelve:

1. Reafirmar que los principios y normas consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos se aplican a todas las personas, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.
2. Instar a los Estados Miembros, que aún no lo han hecho, a considerar seriamente la ratificación o en su caso adhesión a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la Conven-

- ción Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias.
3. Instar a los Estados Miembros a tomar las medidas necesarias para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias, como los previstos en los instrumentos mencionados.
  4. Reiterar enfáticamente el deber de los Estados de velar por el pleno respeto y cumplimiento de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, particularmente en relación al derecho que tienen los extranjeros, sin importar su condición migratoria, a comunicarse con un funcionario consular de su Estado en caso de ser detenidos y la obligación a cargo del Estado en cuyo territorio ocurre la detención a informar al extranjero sobre dicho derecho.
  5. Invitar a los Estados Partes a colaborar con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a fin de concluir a la mayor brevedad el informe completo sobre la situación de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias.
  6. Pedir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que proporcione al Relator Especial para la cuestión de los derechos de todos los trabajadores migratorios y miembros de sus familias los medios necesarios y adecuados para el desempeño de sus funciones.
  7. Invitar a los Estados Miembros, a los Observadores Permanentes, a los órganos, organismos y entidades del Sistema Interamericano u otras fuentes, a contribuir al Fondo Voluntario de la Relatoría Especial para la cuestión de los derechos de todos los trabajadores migratorios y miembros de sus familias.
  8. Recomendar al Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral que brinde apoyo a proyectos y actividades en favor de todos los trabajadores migratorios y sus familias, como manifestación de la solidaridad interamericana, elemento fundamental para el desarrollo integral de los Estados Miembros.
  9. Solicitar a los Consejos de la Organización que le informen en su trigésimo período ordinario de sesiones sobre el cumplimiento de la presente Resolución en sus respectivas áreas de competencia.

[...]

## 7.4 Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias

### AG/RES. 1717 (XXX-0/00)

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Vistos* el Informe del Consejo Permanente sobre los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias (CP/doc.3327/00), en cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1611 (XXIX-0/99); el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos;

*Considerando* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional;

Que la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, establece el deber de los Estados de garantizar los derechos previstos en dicha Convención a los trabajadores migratorios y a los miembros de sus familias que se encuentren en su territorio o bajo su jurisdicción, sin distinción de sexo, raza, color, lengua, religión o convicción, opiniones políticas, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, posición económica, propiedad, estado civil, nacimiento u otros;

Que muchos trabajadores migratorios y sus familias se ven forzados a abandonar sus lugares de origen en busca de mejores oportunidades de vida;

La Opinión Consultiva OC-16, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa al derecho a la información sobre la asistencia consular, en el marco del debido proceso, en los casos de extranjeros detenidos por autoridades del Estado receptor;

*Consciente* de la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los trabajadores migratorios y sus familias debido, entre otras cosas, a su tránsito internacional, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a raíz de diferencias culturales, especialmente de idioma y costumbres, así como por la frecuente desintegración familiar que su situación conlleva;

*Teniendo presentes* la Declaración y el Plan de Acción de la Segunda Cumbre de las Américas,

### Resuelve:

1. Reafirmar que los principios y normas consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos se aplican a todas las personas, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.
2. Instar a los Estados Miembros, que aún no lo han hecho, a que otorguen la mayor prioridad política a la consideración de la firma, ratificación o adhesión, según sea el caso, a la Convención

- Americana sobre Derechos Humanos y consideren seriamente la firma, ratificación o adhesión a la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias.
3. Instar a los Estados Miembros a tomar las medidas necesarias para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias, como los previstos en los instrumentos mencionados.
  4. Reiterar enfáticamente el deber de los Estados de velar por el pleno respeto y cumplimiento de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, particularmente en relación al derecho que tienen los extranjeros, sin importar su condición migratoria, a comunicarse con un funcionario consular de su Estado en caso de ser detenidos y la obligación a cargo del Estado en cuyo territorio ocurre la detención a informar al extranjero sobre dicho derecho.
  5. Recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que continúe prestando la mayor atención a aquellos casos en que los derechos humanos de los trabajadores migratorios o de sus familias sean vulnerados.
  6. Solicitar a la Comisión Interamericana que, en virtud de los importantes avances registrados a la fecha, presente el Informe sobre la Situación de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, antes del trigésimo primer período de sesiones de la Asamblea General, y, para tales efectos, invitar a los Estados Miembros a continuar colaborando con la Comisión.
  7. Pedir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que proporcione al Relator Especial para la cuestión de los derechos de todos los trabajadores migratorios y miembros de sus familias los medios necesarios y adecuados para el desempeño de sus funciones.
  8. Invitar a los Estados Miembros, a los Observadores Permanentes, a los órganos, organismos y entidades del Sistema Interamericano u otras fuentes, a contribuir al Fondo Voluntario de la Relatoría Especial para la cuestión de los derechos de todos los trabajadores migratorios y miembros de sus familias.
  9. Recomendar al Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral que brinde apoyo a proyectos y actividades en favor de todos los trabajadores migratorios y sus familias, como manifestación de la solidaridad interamericana, elemento fundamental para el desarrollo integral de los Estados Miembros.
  10. Solicitar a los Consejos de la Organización que le informen en su trigésimo primer período ordinario de sesiones sobre el cumplimiento de la presente Resolución en sus respectivas áreas de competencia.

[...]



## **7.5 Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias**

### **AG/RES. 1775 (XXXI-0/01)**

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Habiendo escuchado* el Informe de la Presidenta de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos relativo a los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias (CP/ACTA-1276/01);

El Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en particular el capítulo relativo a la situación de los trabajadores migratorios y de sus familias (CP/doc.3443/01);

*Considerando* que los Jefes de Estado y de Gobierno reunidos en la Tercera Cumbre de las Américas, en la Ciudad de Quebec, Canadá, en abril 2001, reconocieron las contribuciones económicas y culturales que aportan los migrantes a las sociedades de destino y a sus comunidades de origen, comprometieron a asegurar un tratamiento digno y humano con protección legal adecuada y a fortalecer los mecanismos de cooperación hemisféricos para atender sus legítimas necesidades;

Que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional;

Que la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, establece el deber de los Estados de garantizar los derechos previstos en dicha Convención a los trabajadores migratorios y a los miembros de sus familias que se encuentren en su territorio o bajo su jurisdicción, sin distinción de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opiniones políticas, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, posición económica, propiedad, estado civil, nacimiento u otros;

Que muchos trabajadores migratorios y sus familias se ven forzados a abandonar sus lugares de origen en busca de mejores oportunidades de vida;

La Opinión Consultiva OC-16, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa al derecho a la información sobre la asistencia consular, en el marco del debido proceso, en los casos de extranjeros detenidos por autoridades del Estado receptor;

El intercambio sostenido, en el marco de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, con representantes de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), y la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD), en el que, a la luz de los aspectos multidimensionales de la problemática de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias y de las actividades que respectivamente llevan a cabo dichos órganos, se concluyó en la necesidad de un enfoque interinstitucional y en la conveniencia de adoptar programas conjuntos de cooperación en la materia; y

*Consciente* de la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los trabajadores migratorios y sus familias, debido, entre otras cosas, a su tránsito internacional, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a raíz de diferencias culturales, especialmente de idioma y costumbres, así como por la frecuente desintegración familiar que su situación conlleva,

## Resuelve:

1. Reafirmar que los principios y normas consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adquieren particular relevancia en relación con la protección de los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias.
2. Instar a los Estados Miembros a que, de conformidad con el Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas, concentren sus esfuerzos en la universalización del sistema interamericano de derechos humanos aumentando el número de adhesiones a sus instrumentos fundamentales y que, en tal sentido, considere lo antes posible y según sea el caso, firmar y ratificar, o adherir a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás instrumentos del sistema, así como la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.
3. Instar a los Estados Miembros a tomar las medidas necesarias para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.
4. Reafirmar el deber de los Estados Partes en la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares de cumplir dicha Convención, incluido el derecho de comunicación entre los oficiales consulares y sus nacionales, independientemente de su condición migratoria, en caso de detención, y la obligación de los Estados Partes en cuyo territorio ocurre la detención de informar a los nacionales extranjeros de ese derecho y en ese sentido llamar la atención de los Estados la Opinión Consultiva OC-16 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la materia.
5. Encomendar al Consejo Permanente que continúe apoyando los trabajos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre esta materia y a que tenga en cuenta los esfuerzos de otros organismos internacionales a favor de los trabajadores migratorios y de sus familias, con miras a contribuir a mejorar su situación en el hemisferio, y en particular, en lo que fuere apropiado, los del Grupo de Expertos Intergubernamentales sobre Derechos Humanos y Migrantes de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, así como los de la Organización Internacional de Migraciones (OIM) y la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD).
6. Solicitar al Consejo Permanente que de acuerdo a lo establecido en el capítulo sobre migración del Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas:
  - a) Estudie la adopción de medidas tendientes a fortalecer la cooperación entre los Estados para abordar, con un enfoque integral, objetivo y de largo plazo, las manifestaciones, orígenes y efectos de la migración en la región; así como medidas tendientes a la promoción de la cooperación estrecha entre países de origen, tránsito y destino para asegurar la protección de los derechos humanos de los migrantes.

- b) Elabore un Programa Interamericano para la Promoción de los Derechos Humanos de los Migrantes, con la colaboración de los órganos y organismos del sistema interamericano que estime pertinentes y de Naciones Unidas.
7. Invitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y a la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD) a considerar la conveniencia de adoptar programas conjuntos de cooperación en la materia, teniendo en cuenta los trabajos desarrollados por otros órganos, organismos y entidades tales como la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
  8. Pedir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que proporcione al Relator Especial para la Cuestión de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, los medios necesarios y adecuados para el desempeño de sus funciones.
  9. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que, en virtud de los importantes avances registrados a la fecha, presente el Informe sobre la Situación de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, antes del trigésimo segundo período ordinario de sesiones de la Asamblea General, y, para tales efectos, invitar a los Estados Miembros a continuar colaborando con la Comisión.
  10. Invitar a los Estados Miembros, Observadores Permanentes, órganos, organismos y entidades del sistema interamericano u otras fuentes, a contribuir al Fondo Voluntario de la Relatoría Especial para la Cuestión de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias.
  11. Recomendar al Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral que brinde apoyo a proyectos y actividades a favor de todos los trabajadores migratorios y sus familias, como manifestación de la solidaridad interamericana, elemento fundamental para el desarrollo integral de los Estados Miembros.
  12. Solicitar a los Consejos de la Organización que informen a la Asamblea General en su trigésimo segundo período ordinario de sesiones, sobre el cumplimiento de la presente Resolución en sus respectivas áreas de competencia.

[...]

## **7.6 Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias**

### **AG/RES. 1898 (XXXII-0/02)**

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 2002

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe del Presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos relativo a los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias (CP/CAJP/SA.369/02 y CP/CAJP/SA.375/02);

El Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en particular el capítulo relativo a la situación de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el Hemisferio (CP/doc.3579/02);

*Considerando* que los Jefes de Estado y de Gobierno reunidos en la Tercera Cumbre de las Américas, en la Ciudad de Quebec, Canadá, reconocieron las contribuciones económicas y culturales que aportan los migrantes a las sociedades de destino y a sus comunidades de origen, se comprometieron a asegurar un tratamiento digno y humano con protección legal adecuada y a fortalecer los mecanismos de cooperación hemisféricos para atender sus legítimas necesidades;

Las contribuciones positivas que con frecuencia aportan los migrantes, tanto a los Estados de origen como de destino, incluso al integrarse con el tiempo en la sociedad que los acoge, así como los esfuerzos que algunos países de acogida realizan para integrar a los migrantes;

Que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional;

Que la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, establece el deber de los Estados de garantizar los derechos previstos en dicha Convención de los Trabajadores Migratorios y de los Miembros de sus Familias que se encuentren en su territorio o bajo su jurisdicción, sin distinción de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opiniones políticas, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, posición económica, propiedad, estado civil, nacimiento u otros;

La Opinión Consultiva OC-16, emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa al Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular, en el marco de las Garantías del Debido Proceso, en los casos de extranjeros detenidos por autoridades del Estado receptor;

*Teniendo en cuenta además* el intercambio sostenido, en el marco de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, con representantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y el Director General de la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD), en el

que, a la luz de los aspectos multidimensionales de la problemática de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias y de las actividades que respectivamente llevan a cabo dichos órganos, se concluyó en la necesidad de un enfoque interinstitucional y en la conveniencia de adoptar programas conjuntos de cooperación en la materia;

Que, en el Plan Estratégico de Cooperación Solidaria 2002-2005, el apoyo para grupos vulnerables como los trabajadores migrantes fue identificado como prioritario en la implementación de políticas y programas destinadas a facilitar el acceso al mercado de trabajo y mejorar las condiciones de trabajo;

Que el Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas determinó el establecimiento de un programa interamericano en el marco de la OEA para la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, incluyendo los trabajadores migrantes y sus familias, tomando en cuenta las actividades de la CIDH y apoyando la labor encomendada al Relator Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias de la CIDH y la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes;

Que muchos trabajadores migratorios y sus familias se ven forzados a abandonar sus lugares de origen en busca de mejores oportunidades de vida; y

*Preocupada* por la grave situación de vulnerabilidad en que se encuentran muchos de los trabajadores migratorios y sus familias, debido, entre otras cosas, a su tránsito internacional, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a raíz de diferencias culturales, especialmente de idioma y costumbres, así como por la frecuente desintegración familiar que su situación conlleva;

Por los persistentes obstáculos que impiden que muchos migrantes y sus familias puedan disfrutar plenamente de sus derechos humanos, y teniendo presente que los migrantes suelen ser víctimas de malos tratos y de actos de discriminación, racismo y xenofobia,

## Resuelve:

1. Reafirmar que los principios y normas consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adquieren particular relevancia en relación con la protección de los derechos de los trabajadores migratorios y sus familias.
2. Reafirmar el deber de los Estados Partes en la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares de cumplir dicha Convención, incluido el derecho de comunicación entre los oficiales consulares y sus nacionales, independientemente de su condición migratoria, en caso de detención, y la obligación de los Estados Partes en cuyo territorio ocurre la detención de informar a los nacionales extranjeros de ese derecho y en ese sentido llamar la atención de los Estados la Opinión Consultiva OC-16 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la materia.
3. Instar a los Estados Miembros a:
  - a) Considerar lo antes posible y según sea el caso, firmar y ratificar, ratificar, o adherir todos los instrumentos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, así como la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

- b)* Tomar las medidas necesarias para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias.
4. Encomendar al Consejo Permanente a:
- a)* Continuar apoyando los trabajos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre esta materia y a que tenga en cuenta los esfuerzos de otros organismos internacionales en favor de los trabajadores migratorios y de sus familias, con miras a contribuir a mejorar su situación en el Hemisferio, y en particular, en lo que fuere apropiado, los de la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, así como los de la Organización Internacional de Migraciones (OIM);
  - b)* Continuar estudiando la adopción de medidas tendientes a fortalecer la cooperación entre los Estados para abordar, con un enfoque integral, objetivo y de largo plazo, las manifestaciones, orígenes y efectos de la migración en la región; así como medidas tendientes a la promoción de la cooperación estrecha entre países de origen, tránsito y destino para asegurar la protección de los derechos humanos de los migrantes; y
  - c)* Continuar la elaboración del Programa Interamericano para la Promoción de los Derechos Humanos de los Migrantes, con la colaboración de la CIDH y la OIM.
5. Recomendar al Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI) que:
- a)* Apoye los proyectos y actividades en favor de todos los trabajadores migratorios y sus familias, en el marco del Plan Estratégico de Cooperación Solidaria para el Desarrollo (2002-2005), que presenten los Estados Miembros;
  - b)* Solicite a la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD), la identificación de nuevos recursos para apoyar los esfuerzos de los Estados Miembros en la elaboración de proyectos de cooperación dirigidos al estudio, análisis y atención de la situación de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias del Hemisferio; y
  - c)* Solicite a la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD) que colabore y coordine, de ser el caso, los proyectos y actividades sobre este tema con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y otros órganos, organismos y entidades.
6. Recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que:
- a)* Considere la conveniencia de adoptar programas conjuntos de cooperación en la materia con la AICD;
  - b)* Proporcione al Relator Especial para los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias, los medios necesarios y adecuados para el desempeño de sus funciones, de conformidad con los recursos asignados en el programa-presupuesto y otros recursos; y
  - c)* Presente el Informe sobre la Situación de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, antes del trigésimo tercer período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

7. Invitar a los Estados Miembros, Observadores Permanentes, órganos, organismos y entidades del sistema interamericano u otras fuentes, a contribuir al Fondo Voluntario de la Relatoría Especial para la Cuestión de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias.
8. Solicitar a los Consejos de la Organización que informen a la Asamblea General en su trigésimo tercer período ordinario de sesiones, sobre el cumplimiento de la presente Resolución en sus respectivas áreas de competencia.

[...]

## **7.7 Los Derechos Humanos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias**

### **AG/RES. 1928 (XXXIII-0/03)**

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe Anual del Consejo Permanente a la Asamblea General (AG/DOC.4156/03 ADD. 3);

*Teniendo en cuenta* el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en particular el capítulo relativo a la situación de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias en el Hemisferio (CP/DOC.3709/03);

*Tomando nota* del documento “Programa Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Personas Migrantes en el Marco de la Organización de los Estados Americanos” (CP/CAJP-2038/03);

*Reafirmando* que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclama que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes que consagra sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Destacando* que la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana;

*Considerando* que los Jefes de Estado y de Gobierno reunidos en la Tercera Cumbre de las Américas reconocieron las contribuciones económicas y culturales que aportan los migrantes a las sociedades de destino y a sus comunidades de origen y que se comprometieron a asegurar un tratamiento digno y humano con protección legal adecuada y a fortalecer los mecanismos de cooperación hemisféricos para atender sus legítimas necesidades;

Las contribuciones positivas que con frecuencia aportan los migrantes tanto a los estados de origen como a los de destino, incluso al integrarse con el tiempo en la sociedad que los acoge, así como los esfuerzos que algunos países de acogida realizan para integrar a los migrantes;

Que ha sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, lo que permite su plena entrada en vigor;

La Opinión Consultiva OC-16 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular, en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal;

*Teniendo en cuenta* que el Plan Estratégico de Cooperación Solidaria 2002-2005, identifica como prioritario el apoyo para grupos vulnerables como los trabajadores migratorios en la implementación de políticas y programas destinados a facilitar el acceso al mercado laboral y mejorar las condiciones de trabajo; y



Que el Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas determinó el establecimiento de un programa interamericano en el marco de la OEA para la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y sus familias, tomando en cuenta las actividades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y apoyando la labor encomendada a su Relator Especial sobre los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio y la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes;

*Preocupada* por la grave situación de vulnerabilidad en que se encuentran muchos de los trabajadores migratorios y sus familias, y por los persistentes obstáculos que les impiden disfrutar plenamente de sus derechos humanos; y

*Teniendo presente* que los migrantes suelen ser víctimas de malos tratos y de actos de discriminación, racismo y xenofobia,

## Resuelve:

1. Reafirmar que los principios y normas consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos adquieren particular relevancia en relación con la protección de los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familiares.
2. Reafirmar el deber de los Estados Partes en la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares de cumplir dicha Convención, incluido el derecho de comunicación entre los oficiales consulares y sus nacionales, independientemente de su condición migratoria, en caso de detención, y la obligación de los Estados Partes en cuyo territorio ocurre la detención de informar a los nacionales extranjeros de ese derecho y, en ese sentido, llamar la atención de los Estados la Opinión Consultiva OC-16 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
3. Instar a los Estados Miembros a que consideren la firma y ratificación, ratificación o adhesión, según sea el caso, de los instrumentos del sistema interamericano de derechos humanos, y a que tomen las medidas necesarias para garantizar los derechos humanos de todos los migrantes, incluidos los trabajadores migratorios y de sus familiares.
4. Tomar nota de la próxima entrada en vigor de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, el 1° de julio de 2003 y, en ese sentido, exhortar a los Estados Miembros a que consideren la firma y ratificación, según sea el caso, de ese instrumento.
5. Encomendar al Consejo Permanente que:
  - a) Convoque a una sesión especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos durante el presente año para iniciar a la mayor brevedad posible, la elaboración de un Programa Interamericano para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de los Migrantes, con miras a su eventual aprobación, a partir del proyecto presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CP/CAJP-2038/03); y
  - b) Continúe apoyando los trabajos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre esta materia y a que tenga en cuenta los esfuerzos de otros organismos internacionales en favor de los trabajadores migratorios y de sus familias, con miras a contribuir a mejorar su situación

en el Hemisferio y, en particular, en lo que fuere apropiado, los de la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes así como los de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM).

6. Solicitar a la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD) que refuerce la comunicación y coordinación con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y otras organizaciones, organismos y entidades pertinentes y, que en ese contexto, efectúe un seguimiento especial a las actividades de cooperación solidaria para el desarrollo relacionadas con la situación de los trabajadores migratorios y miembros de sus familias que la AICD lleva a cabo de conformidad con el Plan Estratégico de Cooperación Solidaria 2002-2005.
7. Recomendar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que:
  - a) Considere la conveniencia de participar en proyectos conjuntos de cooperación en la materia desarrollados por la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo;
  - b) Proporcione al Relator Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio los medios necesarios y adecuados para el desempeño de sus funciones, de conformidad con los recursos asignados en el programa-presupuesto de la Organización y otros recursos; y
  - c) Presente al Consejo Permanente un informe sobre la situación de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias antes del trigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General.
8. Invitar a los Estados Miembros, Observadores Permanentes, órganos, organismos y entidades del Sistema Interamericano y otras fuentes, a contribuir al Fondo Voluntario de la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
9. Solicitar al Consejo Permanente que informe a la Asamblea General en su trigésimo cuarto período ordinario de sesiones sobre el cumplimiento de la presente Resolución, la cual será ejecutada de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto de la Organización y otros recursos.

[...]



# CAPÍTULO OCTAVO

NACIONALIDAD, ASILO,  
APÁTRIDAS Y REFUGIADOS



## A) Convencionales

### 8.1 Convención sobre Asilo Político

Depositario: Uruguay, del texto original de la Convención y la OEA, de los instrumentos de ratificación

Lugar de adopción: Montevideo, Uruguay

Fecha de adopción: 26 de diciembre de 1933

Vinculación de México: 27 de enero de 1936. Ratificación

Aprobación del Senado: 27 de diciembre de 1934, según Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de diciembre de 1934

Entrada en vigor: 28 de marzo de 1935. General. 27 de enero de 1936, México.

Publicación *Diario Oficial de la Federación*: 10 de abril de 1936

*Los Gobiernos representados en la Séptima Conferencia Internacional Americana*, deseosos de concertar un convenio sobre asilo político que modifica la Convención suscrita en La Habana, han nombrado los siguientes Plenipotenciarios:

Quienes, después de haber exhibido sus Plenos Poderes, que fueron hallados en buena y debida forma, han convenido en lo siguiente:

#### Artículo 1

Sustitúyase el artículo 1, de la Convención de La Habana sobre Derecho de Asilo, de 20 de febrero de 1928, por el siguiente: “No es lícito a los Estados dar asilo en legaciones, naves de guerra, campamentos o aeronaves militares, a los inculpados de delitos comunes que estuvieren procesados en forma o que hubieren sido condenados por tribunales ordinarios, así como tampoco a los desertores de tierra y mar.

“Las personas mencionadas en el párrafo precedente que se refugiaren en algunos de los lugares señalados en él, deberán ser entregados tan pronto lo requiera el Gobierno local.”

#### Artículo 2

La calificación de la delincuencia política corresponde al Estado que presta el asilo.

#### Artículo 3

El asilo político, por su carácter de institución humanitaria, no está sujeto a reciprocidad. Todos los hombres pueden estar bajo su protección, sea cual fuere su nacionalidad, sin perjuicio de las obligaciones que en esta materia tenga contraídas el Estado a que pertenezcan; pero los Estados que no reconozcan el asilo político sino con ciertas limitaciones o modalidades, no podrán ejercerlo en el extranjero sino en la manera y dentro de los límites con que lo hubieren reconocido.

#### **Artículo 4**

Cuando se solicite el retiro de un agente diplomático a causa de las discusiones a que hubiere dado lugar un caso de asilo político, el agente diplomático deberá ser reemplazado por su Gobierno, sin que ello pueda determinar la interrupción de las relaciones diplomáticas de los dos Estados.

#### **Artículo 5**

La presente Convención no afecta los compromisos contraídos anteriormente por las Altas Partes Contratantes en virtud de acuerdos internacionales.

#### **Artículo 6**

La presente Convención será ratificada por las Altas Partes Contratantes, de acuerdo con sus procedimientos constitucionales. El Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Oriental del Uruguay, queda encargado de enviar copias certificadas auténticas a los Gobiernos para el referido fin.

Los instrumentos de ratificación serán depositados en los archivos de la Unión Panamericana, en Washington, que notificará dicho depósito a los Gobiernos signatarios; tal notificación valdrá como canje de ratificaciones.

#### **Artículo 7**

La presente Convención entrará en vigor entre las Altas Partes Contratantes, en el orden en que vayan depositando sus respectivas ratificaciones.

#### **Artículo 8**

La presente Convención regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada mediante aviso anticipado de un año a la Unión Panamericana, que la transmitirá a los demás Gobiernos signatarios. Transcurrido este plazo, la Convención cesará en sus efectos para el denunciante, quedando subsistente para las demás Altas Partes Contratantes.

#### **Artículo 9**

La presente Convención quedará abierta a la adhesión y accesoión de los Estados no signatarios. Los instrumentos correspondientes serán depositados en los Archivos de la Unión Panamericana, que los comunicará a las otras Altas Partes Contratantes.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios que a continuación se indican, firman y sellan la presente Convención en español, inglés, portugués y francés, en la ciudad de Montevideo, República Oriental del Uruguay, este vigésimo sexto día del mes de diciembre del año de mil novecientos treinta y tres.

[...]

## 8.2 Convención sobre Asilo Diplomático

Depositario: Secretaría General OEA (Instrumento General y Ratificaciones)

Lugar de adopción: Caracas, Venezuela

Fecha de adopción: 28 de marzo de 1954

Conf/Asam/Reunión: Décima Conferencia Interamericana

Entrada en vigor: 29 de diciembre de 1954, conforme al artículo XXIII de la Convención

Firmado por México: 28 de marzo de 1954

Ratificación/Adhesión México: 25 de enero de 1957

*Los Gobiernos de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, deseosos de concertar una Convención sobre Asilo Diplomático, han convenido en los siguientes artículos:*

### **Artículo 1**

El asilo otorgado en legaciones, navíos de guerra y campamentos o aeronaves militares, a personas perseguidas por motivos o delitos políticos, será respetado por el Estado territorial de acuerdo con las disposiciones de la presente Convención. Para los fines de esta Convención, legación es toda sede de misión diplomática ordinaria, la residencia de los jefes de misión y los locales habilitados por ellos para habitación de los asilados cuando el número de éstos exceda de la capacidad normal de los edificios. Los navíos de guerra o aeronaves militares que estuviesen provisionalmente en astilleros, arsenales o talleres para su reparación, no pueden constituir recinto de asilo.

### **Artículo 2**

Todo Estado tiene derecho de conceder asilo; pero no está obligado a otorgarlo ni a declarar por qué lo niega.

### **Artículo 3**

No es lícito conceder asilo a personas que al tiempo de solicitarlo se encuentren inculpadas o procesadas en forma ante tribunales ordinarios competentes y por delitos comunes, o estén condenadas por tales delitos y por dichos tribunales, sin haber cumplido las penas respectivas, ni a los desertores de fuerzas de tierra, mar y aire, salvo que los hechos que motivan la solicitud de asilo, cualquiera que sea el caso, revistan claramente carácter político. Las personas comprendidas en el inciso anterior que de hecho penetraren en un lugar adecuado para servir de asilo deberán ser invitadas a retirarse o, según el caso, entregadas al gobierno local, que no podrá juzgarlas por delitos políticos anteriores al momento de la entrega.

### **Artículo 4**

Corresponde al Estado asilante la calificación de la naturaleza del delito o de los motivos de la persecución.



### **Artículo 5**

El asilo no podrá ser concedido sino en casos de urgencia y por el tiempo estrictamente indispensable para que el asilado salga del país con las seguridades otorgadas por el gobierno del Estado territorial a fin de que no peligre su vida, su libertad o su integridad personal, o para que se ponga de otra manera en seguridad al asilado.

### **Artículo 6**

Se entienden como casos de urgencia, entre otros, aquéllos en que el individuo sea perseguido por personas o multitudes que hayan escapado al control de las autoridades, o por las autoridades mismas, así como cuando se encuentre en peligro de ser privado de su vida o de su libertad por razones de persecución política y no pueda, sin riesgo, ponerse de otra manera en seguridad.

### **Artículo 7**

Corresponde al Estado asilante apreciar si se trata de un caso de urgencia.

### **Artículo 8**

El agente diplomático, jefe de navío de guerra, campamento o aeronave militar, después de concedido el asilo, y a la mayor brevedad posible, lo comunicará al Ministro de Relaciones Exteriores del Estado territorial o a la autoridad administrativa del lugar si el hecho hubiese ocurrido fuera de la capital.

### **Artículo 9**

El funcionario asilante tomará en cuenta las informaciones que el gobierno territorial le ofrezca para normar su criterio respecto a la naturaleza del delito o de la existencia de delitos comunes conexos; pero será respetada su determinación de continuar el asilo o exigir el salvoconducto para el perseguido.

### **Artículo 10**

El hecho de que el gobierno del Estado territorial no esté reconocido por el Estado asilante no impedirá la observancia de la presente Convención, y ningún acto ejecutado en virtud de ella implica reconocimiento.

### **Artículo 11**

El gobierno del Estado territorial puede, en cualquier momento, exigir que el asilado sea retirado del país, para lo cual deberá otorgar un salvoconducto y las garantías que prescribe el artículo.

### **Artículo 12**

Otorgado el asilo, el Estado asilante puede pedir la salida del asilado para territorio extranjero, y el Estado territorial está obligado a dar inmediatamente, salvo caso de fuerza mayor, las garantías necesarias a que se refiere el artículo 5 y el correspondiente salvoconducto.

### **Artículo 13**

En los casos a que se refieren los artículos anteriores, el Estado asilante puede exigir que las garantías sean dadas por escrito y tomar en cuenta, para la rapidez del viaje, las condiciones reales de peligro

que se presenten para la salida del asilado. Al Estado que da asilo le corresponde el derecho de trasladar al asilado fuera del país. El Estado territorial puede señalar la ruta preferible para la salida del asilado, sin que ello implique determinar el país de destino. Si el asilo se realiza a bordo de navío de guerra o aeronave militar, la salida puede efectuarse en los mismos, pero cumpliendo previamente con el requisito de obtener el respectivo salvoconducto.

#### **Artículo 14**

No es imputable al Estado asilante la prolongación del asilo ocurrida por la necesidad de obtener las informaciones indispensables para juzgar la procedencia del mismo, o por circunstancias de hecho que pongan en peligro la seguridad del asilado durante el trayecto a un país extranjero.

#### **Artículo 15**

Cuando para el traslado de un asilado a otro país fuera necesario atravesar el territorio de un Estado Parte en esta Convención, el tránsito será autorizado por éste sin otro requisito que el de la exhibición, por vía diplomática, del respectivo salvoconducto visado y con la constancia de la calidad de asilado otorgada por la misión diplomática que acordó el asilo. En dicho tránsito, al asilado se le considerará bajo la protección del Estado asilante.

#### **Artículo 16**

Los asilados no podrán ser desembarcados en ningún punto del Estado territorial ni en lugar próximo a él, salvo por necesidades de transporte.

#### **Artículo 17**

Efectuada la salida del asilado, el Estado que da asilo no está obligado a radicarlo en su territorio; pero no podrá devolverlo a su país de origen, sino cuando concurra voluntad expresa del asilado. La circunstancia de que el Estado territorial comunique al funcionario asilante su intención de solicitar la posterior extradición del asilado no perjudicará la aplicación de dispositivo alguno de la presente Convención. En este caso, el asilado permanecerá radicado en el territorio del Estado asilante, hasta tanto se reciba el pedido formal de extradición, conforme con las normas jurídicas que rigen esa institución en el Estado asilante. La vigilancia sobre el asilado no podrá extenderse por más de treinta días. Los gastos de este traslado y los de radicación preventiva corresponden al Estado solicitante.

#### **Artículo 18**

El funcionario asilante no permitirá a los asilados practicar actos contrarios a la tranquilidad pública, ni intervenir en la política interna del Estado territorial.

#### **Artículo 19**

Si por causa de ruptura de relaciones el representante diplomático que ha otorgado el asilo debe abandonar el Estado territorial, saldrá aquél con los asilados. Si lo establecido en el inciso anterior no fuere posible por motivos ajenos a la voluntad de los asilados o del agente diplomático, deberá éste entregarlos a la representación de un tercer Estado Parte en esta Convención, con las garantías establecidas en ella. Si esto último tampoco fuere posible, deberá entregarlos a un Estado que no sea Parte y que convenga en mantener el asilo. El Estado territorial deberá respetar dicho asilo.

### **Artículo 20**

El asilo diplomático no estará sujeto a reciprocidad. Toda persona, sea cual fuere su nacionalidad, puede estar bajo la protección del asilo.

### **Artículo 21**

La presente Convención queda abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, y será ratificada por los Estados signatarios de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales.

### **Artículo 22**

El instrumento original, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Unión Panamericana, la cual enviará copias certificadas a los gobiernos para los fines de su ratificación. Los instrumentos de ratificación serán depositados en la Unión Panamericana y ésta notificará dicho depósito a los gobiernos signatarios.

### **Artículo 23**

La presente Convención entrará en vigor entre los Estados que la ratifiquen en el orden en que depositen sus respectivas ratificaciones.

### **Artículo 24**

La presente Convención regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada por cualquiera de los Estados signatarios mediante aviso anticipado de un año, transcurrido el cual cesará en sus efectos para el denunciante, quedando subsistente para los demás Estados signatarios. La denuncia será transmitida a la Unión Panamericana y ésta la comunicará a los demás Estados signatarios.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios infrascritos, presentados sus Plenos Poderes, que han sido hallados en buena y debida forma, firman la presente Convención, en nombre de sus respectivos gobiernos, en la ciudad de Caracas, el día veintiocho de marzo de mil novecientos cincuenta y cuatro.

[...]

## 8.3 Convención sobre Asilo Territorial

Depositario: Secretaría General OEA (Instrumento Original y Ratificaciones)

Lugar de adopción: Caracas, Venezuela

Fecha de adopción: 28 de marzo de 1954

Conf/Asam/Reunión: Décima Conferencia Americana

Entrada en vigor: 29 de diciembre de 1954 conforme al artículo XIV de la Convención

Firmado por México: 28 de marzo de 1954

Ratificación/Adhesión México: 2 de marzo de 1981

*Los Gobiernos de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, deseosos de concertar una Convención sobre Asilo Territorial, han convenido en los siguientes artículos:*

### Artículo 1

Todo Estado tiene derecho, en ejercicio de su soberanía, a admitir dentro de su territorio a las personas que juzgue conveniente, sin que por el ejercicio de este derecho ningún otro Estado pueda hacer reclamo alguno.

### Artículo 2

El respeto que según el Derecho Internacional se debe a la jurisdicción de cada Estado sobre los habitantes de su territorio se debe igualmente, sin ninguna restricción, a la que tiene sobre las personas que ingresan con procedencia de un Estado en donde sean perseguidas por sus creencias, opiniones o filiación política o por actos que puedan ser considerados como delitos políticos. Cualquier violación de soberanía consistente en actos de un gobierno o de sus agentes contra la vida o la seguridad de una persona, ejecutados en el territorio de otro Estado, no puede considerarse atenuada por el hecho de que la persecución haya empezado fuera de sus fronteras u obedezca a móviles políticos o a razones de Estado.

### Artículo 3

Ningún Estado está obligado a entregar a otro Estado o a expulsar de su territorio a personas perseguidas por motivos o delitos políticos.

### Artículo 4

La extradición no es procedente cuando se trate de personas que, con arreglo a la calificación del Estado requerido, sean perseguidas por delitos políticos o por delitos comunes cometidos con fines políticos, ni cuando la extradición se solicita obedeciendo a móviles predominantemente políticos.

### Artículo 5

El hecho de que el ingreso de una persona a la jurisdicción territorial de un Estado se haya realizado subrepticia o irregularmente no afecta las estipulaciones de esta Convención.

### **Artículo 6**

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos siguientes, ningún Estado está obligado a establecer en su legislación o en sus disposiciones o actos administrativos aplicables a extranjeros distinción alguna motivada por el solo hecho de que se trate de asilados o refugiados políticos.

### **Artículo 7**

La libertad de expresión del pensamiento que el derecho interno reconoce a todos los habitantes de un Estado no puede ser motivo de reclamación por otro Estado basándose en conceptos que contra éste o su gobierno expresen públicamente los asilados o refugiados, salvo el caso de que esos conceptos constituyan propaganda sistemática por medio de la cual se incite al empleo de la fuerza o de la violencia contra el gobierno del Estado reclamante.

### **Artículo 8**

Ningún Estado tiene el derecho de pedir a otro Estado que coarte a los asilados o refugiados políticos la libertad de reunión o asociación que la legislación interna de éste reconoce a todos los extranjeros dentro de su territorio, a menos que tales reuniones o asociaciones tengan por objeto promover el empleo de la fuerza o la violencia contra el gobierno del Estado solicitante.

### **Artículo 9**

A requerimiento del Estado interesado, el que ha concedido el refugio o asilo procederá a la vigilancia o a la internación, hasta una distancia prudencial de sus fronteras, de aquellos refugiados o asilados políticos que fueren notoriamente dirigentes de un movimiento subversivo, así como de aquéllos de quienes haya pruebas de que se disponen a incorporarse a él. La determinación de la distancia prudencial de las fronteras para los efectos de la internación dependerá del criterio de las autoridades del Estado requerido. Los gastos de toda índole que demande la internación de asilados o refugiados políticos serán por cuenta del Estado que la solicite.

### **Artículo 10**

Los internados políticos, a que se refiere el artículo anterior, darán aviso al gobierno del Estado en que se encuentran siempre que resuelvan salir del territorio. La salida les será concedida, bajo la condición de que no se dirigirán al país de su procedencia, y dando aviso al gobierno interesado.

### **Artículo 11**

En todos los casos en que la introducción de una reclamación o de un requerimiento sea procedente conforme a este convenio, la apreciación de la prueba presentada por el Estado requirente dependerá del criterio del Estado requerido.

### **Artículo 12**

La presente Convención queda abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, y será ratificada por los Estados signatarios de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales.

**Artículo 13**

El instrumento original, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Unión Panamericana, la cual enviará copias certificadas a los gobiernos para los fines de su ratificación. Los instrumentos de ratificación serán depositados en la Unión Panamericana y ésta notificará dicho depósito a los gobiernos signatarios.

**Artículo 14**

La presente Convención entrará en vigor entre los Estados que la ratifiquen en el orden en que depositen sus respectivas ratificaciones.

**Artículo 15**

La presente Convención regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciada por cualquiera de los Estados signatarios mediante aviso anticipado de un año, transcurrido el cual cesará en sus efectos para el denunciante, quedando en vigor entre los demás Estados signatarios. La denuncia será transmitida a la Unión Panamericana y ésta la comunicará a los demás Estados signatarios. En fe de lo cual, los Plenipotenciarios infrascritos, presentados sus plenos poderes que han sido hallados en buena y debida forma, firman la presente Convención en nombre de sus respectivos gobiernos, en la ciudad de Caracas, el día veintiocho de marzo de mil novecientos cincuenta y cuatro.

[...]

## B) Resoluciones y otros

### **8.4 Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados en el Hemisferio Americano** **AG/RES. 1336 (XXV-0/95)**

Resolución aprobada en la Novena Sesión Plenaria, celebrada el 9 de junio de 1995

*La Asamblea General,*

*Considerando* que mediante las Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 891 (XVII-0/87), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93) y AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), la Asamblea General expresó su preocupación por quienes, como refugiados, repatriados y desplazados, requieren de protección y asistencia humanitaria en Las Américas;

Que en conmemoración del décimo aniversario de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984, se celebró el Coloquio Internacional de San José, organizado conjuntamente por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, bajo los auspicios del Gobierno de Costa Rica, coloquio que tuvo como fruto la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas;

Que la mencionada Declaración de San José contiene importantes principios sobre el tratamiento que debe otorgarse a los refugiados, desplazados internos y otras categorías de personas desarraigadas, principios que resultan complementarios a los contenidos en la Declaración de Cartagena de 1984;

Que afortunadamente, y pese a las dificultades económicas y sociales que los afectan, la solidaridad de los Estados americanos ha permitido proveer a las personas afectadas de la protección y asistencia necesarias contando, cuando fue preciso, con la colaboración del ACNUR;

Que los positivos acontecimientos en la República de Haití, mediante la reinstalación del Presidente Jean-Bertrand Aristide, democráticamente elegido, han permitido el retorno a dicho país de miles de ciudadanos que habían huido en busca de seguridad y protección;

Que la manifiesta voluntad política del Gobierno de Guatemala en el proceso de repatriación es señal alentadora del positivo avance de las negociaciones hacia un acuerdo de paz firme y duradera, así como de la eficacia de los mecanismos de verificación internacionales establecidos sobre tal proceso de repatriación;

Que el proceso de consolidación democrática en diversos países del Continente que se vieron afectados en años anteriores por conflictos internos ha continuado desarrollándose de forma positiva, permitiendo la efectiva reinserción de aquellas personas afectadas por el desarraigo, aunque persisten diversas situaciones dramáticas de desplazamiento interno;

Que es necesario incrementar los esfuerzos tendientes a la solución de los problemas sociales, económicos y políticos; y

Que 1995 ha sido declarado por el Secretario General de las Naciones Unidas como el Año Internacional de la Tolerancia,

### **Resuelve:**

1. Tomar nota de los principios contenidos en las conclusiones y recomendaciones de la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas de 1994 e instar a los Estados Miembros que lo estimen conveniente a que consideren esos principios para incorporarlos en sus respectivas legislaciones.
2. Exhortar, en consecuencia, a los Estados Miembros a que consideren la posibilidad de promover un proceso de armonización legal en materia de refugiados, tomando en cuenta los principios contenidos en instrumentos tales como la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración de Cartagena de 1984 y la Declaración de San José de 1994.
3. Hacer un llamado a los países que aún no lo hubieran hecho a que consideren la posibilidad de adherirse a los instrumentos internacionales sobre el estatuto de los refugiados.
4. Destacar la solidaridad y el sentido humanitario demostrados por los países de la región al brindar acogida y asistencia a aquellas personas que lo necesitaron.
5. Alentar a los Estados Miembros en la búsqueda de mecanismos regionales adecuados para enfrentar situaciones generadas por flujos masivos de migración, así como para la erradicación de las causas de los mismos. Para tal efecto, enfatizar que dichos mecanismos deben garantizar la identificación de aquellos individuos o grupos de individuos necesitados de protección internacional, así como promover la búsqueda e implementación de soluciones adecuadas, con pleno respeto a las normas internacionales sobre la materia y según sus normas internas.
6. Instar a todos los Estados Miembros a dar especial atención a la Declaración de Montrouis en lo relativo a todos los trabajadores migrantes y sus familias y a que reconozcan la importancia de mantener el apoyo a la reintegración de los repatriados a sus países de origen, mediante la promoción de proyectos de desarrollo destinados a la erradicación de la pobreza extrema y la exclusión social.
7. Destacar la urgencia de emprender, con la colaboración de la comunidad internacional cuando sea apropiado y a solicitud de los Estados interesados, programas de asistencia y protección de los derechos de las poblaciones desplazadas en sus propios países, destinados a lograr una solución humanitaria adecuada a su situación.
8. Instar a los Estados Miembros a que, dentro del marco del Año Internacional de la Tolerancia, adopten medidas encaminadas a contrarrestar sentimientos xenófobos, sobre todo en contra de aquellas personas que se han visto forzadas a salir de su país de origen.
9. Reiterar la importancia, en el marco del Acuerdo de Cooperación entre la Secretaría de las Naciones Unidas y la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, de reforzar los mecanismos de coordinación y colaboración entre la Secretaría General de la OEA y la Oficina del ACNUR en el área de la promoción del derecho de los refugiados.

[...]



## 8.5 Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados en el Hemisferio Americano

### AG/RES. 1416 (XXVI-0/96)

Resolución aprobada en la Octava Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1996

*La Asamblea General,*

*Considerando* las Resoluciones AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 891 (XVII-0/87), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94) y AG/RES. 1336 (XXV-0/95), en las cuales la Asamblea General expresó su interés y preocupación por la situación de los refugiados, repatriados y desplazados que requieren asistencia humanitaria en Las Américas;

*Tomando nota* del Coloquio de San José, celebrado en conmemoración del décimo aniversario de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, que identificó cuestiones centrales como el desplazamiento forzoso, los derechos económicos, sociales y culturales de los grupos vulnerables, y el derecho a refugio en su respectiva región, y de la Declaración de Cartagena de 1984;

*Teniendo presente* que la Declaración de San José es un esfuerzo regional hacia la prevención del fenómeno de los refugiados, y la pronta búsqueda de soluciones integrales para los refugiados, repatriados y desplazados en el hemisferio;

*Reafirmando* que el fenómeno del refugio forzado, el desplazamiento interno y los flujos migratorios irregulares exigen atención prioritaria en tanto que afectan directamente a los derechos humanos; y

*Teniendo en cuenta* la necesidad de renovar esfuerzos para prevenir y solucionar de forma duradera los problemas de los refugiados, así como la necesidad de acatar los derechos universales de la persona humana,

### Resuelve:

1. Reafirmar la Resolución AG/RES. 1336 (XXV-0/95), Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados en el Hemisferio Americano.
2. Tomar nota de los principios contenidos en las conclusiones y recomendaciones de la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas, de 1994, e instar a los Estados Miembros a que consideren esos principios para incorporarlos a sus respectivas legislaciones nacionales cuando corresponda.
3. Promover entre los Estados Miembros, con la colaboración de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, que se estudie la posibilidad de convocar una reunión regional de todas las organizaciones gubernamentales para la atención de los refugiados, con miras a buscar fórmulas que permitan la asistencia humanitaria oportuna y el respeto de los

- derechos humanos, teniendo en cuenta los intereses legítimos de los Estados relativos al fenómeno de refugio y otros desplazamientos de personas.
4. Instar a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados a que prosiga con sus esfuerzos para procurar soluciones duraderas a los problemas pendientes y enfrentar los nuevos retos surgidos en el hemisferio con respecto a los refugiados, repatriados y desplazados.
  5. Reiterar su llamado a los países que aún no lo hubieren hecho a que realicen una evaluación, a la luz de su legislación interna, de la posibilidad de adherirse a los instrumentos internacionales sobre refugiados.

[...]

## 8.6 La Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas

### AG/RES. 1504 (XXVII-0/97)

Resolución aprobada en la Séptima Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Considerando que,* mediante sus Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 891 (XVII-0/87), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), AG/RES. 1336 (XXV-0/95) y AG/RES. 1416 (XXVI-0/96), expresó su preocupación por aquellas personas que, como refugiados, repatriados o desplazados internos, requieren protección de sus derechos fundamentales y asistencia humanitaria en Las Américas;

Que, si bien el actual contexto político de la región se caracteriza por el creciente fortalecimiento de las instituciones democráticas, persisten en algunos países situaciones que generan desplazamientos tanto externos como internos;

Que el Consejo Centroamericano de Procuradores de los Derechos Humanos convocó el Foro Regional de Derechos Humanos, Refugiados y Migrantes en América Central, en San José, Costa Rica, en octubre de 1996, que adoptó recomendaciones sobre medidas para la protección de los derechos de los migrantes y refugiados; y

Que en la Segunda Conferencia Regional sobre Migración, realizada en Panamá en marzo de 1997, con la participación de Gobiernos de Centroamérica, Panamá, Belice, Canadá, Estados Unidos y México y la asistencia de organismos internacionales vinculados al tema, se constituyó el Foro Regional de Consulta, caracterizado por el espíritu de diálogo y cooperación y como mecanismo permanente en la búsqueda de la administración del fenómeno migratorio internacional,

### **Resuelve:**

1. Exhortar a los Gobiernos de los países de la región a que, cuando el caso lo requiera, realicen los esfuerzos necesarios a fin de solucionar situaciones internas de conformidad con las normas jurídicas aplicables, prestando especial atención a las necesidades de las poblaciones vulnerables.
2. Resaltar la importancia del fortalecimiento del Estado de Derecho para la consolidación de las instituciones democráticas y el pleno respeto de los derechos humanos, con miras a prevenir los desplazamientos forzosos y desarrollar soluciones duraderas para las poblaciones afectadas.
3. Reconocer y apoyar los esfuerzos que los Gobiernos de los países concernidos vienen realizando para proporcionar asistencia humanitaria a las poblaciones desplazadas que la requieran e instarlos a continuar la búsqueda de soluciones duraderas.

4. Alentar a los Gobiernos de los países de la región que puedan verse afectados por el ingreso de personas a causa de la situación en sus propios países a que adopten las medidas necesarias para salvaguardar la vida y la seguridad de tales personas, de acuerdo con las normas internas e internacionales aplicables, en particular aquéllas relativas a la protección internacional de los refugiados.
5. Contemplar la necesidad de la armonización, en lo posible, de las normas, criterios y procedimientos en materia de refugiados, con el objeto de propiciar un tratamiento adecuado a las personas en dicha condición.
6. Alentar a los gobiernos que aún no lo hubieran hecho a considerar su adhesión a los instrumentos internacionales sobre el estatuto de los refugiados.
7. Solicitar a la Secretaría General que considere reforzar los mecanismos de cooperación y coordinación entre la Organización de los Estados Americanos y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.
8. Tomar nota de la celebración de la Segunda Conferencia Regional sobre Migración, realizada en Panamá en marzo de 1997, y reconocer los avances alcanzados, en particular la constitución del Foro Regional de Consulta.

[...]

## 8.7 La Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas

### AG/RES. 1602 (XXVIII-0/98)

Resolución aprobada en la Quinta Sesión Plenaria, celebrada el 3 de junio de 1998

*La Asamblea General,*

*Considerando* que mediante las Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), AG/RES. 1336 (XXV-0/95), AG/RES. 1416 (XXVI-0/96) y AG/RES. 1504 (XXVII-0/97), expresó su preocupación por aquellas personas en las Américas que, como refugiados, repatriados, o desplazados internos, requieren la protección de sus derechos fundamentales y asistencia humanitaria;

Que, no obstante el logro de soluciones para la mayoría de los refugiados centroamericanos, todavía se registran situaciones en algunos países del continente americano que originan el desplazamiento forzoso, externo e interno, de poblaciones que requieren un tratamiento adecuado, tanto desde el punto de vista de la protección, como de la búsqueda de soluciones duraderas;

Que a lo largo de los últimos años, el continente ha registrado progresos en el proceso de fortalecimiento de las instituciones democráticas, la vigencia de los derechos humanos y el mejoramiento de los niveles de desarrollo económico y social de sus pueblos;

Que en reconocimiento de estos desarrollos positivos, la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Refugiados, en cooperación con la Organización de los Estados Americanos, viene colaborando con los gobiernos en el fortalecimiento de los mecanismos regionales y nacionales de la protección, poniendo énfasis en su labor de asesoría a los Estados como principales responsables de la efectiva aplicación de los principios humanitarios y normas del derecho de los refugiados; y

Que el 26 y 27 de febrero de 1998 se llevó a cabo en Ottawa, Canadá, la Tercera Conferencia Regional sobre Migración, con la participación de los Gobiernos de Belice, Canadá, Costa Rica, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua y Panamá, y la presencia en calidad de observadores de delegados de los Gobiernos de Colombia, Ecuador, Jamaica, Perú y República Dominicana, y que representa un importante paso adelante en un proceso que está obteniendo un amplio reconocimiento como foro de discusión del fenómeno de la migración internacional,

### **Resuelve:**

1. Exhortar a los gobiernos para que continúen asegurando el cumplimiento de los principios y normas fundamentales de la protección internacional de los refugiados, y específicamente el res-

- peto al principio de *non-refoulement*, el derecho de todo refugiado a solicitar y recibir protección y refugio dentro del marco jurídico vigente en cada país miembro, así como el derecho a retomar voluntariamente a su país de origen o de residencia habitual.
2. Renovar el llamado a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a ratificar o adherir a los instrumentos internacionales sobre el estatuto de los refugiados, así como a promulgar legislación interna para la efectiva aplicación de estos instrumentos.
  3. Reiterar su preocupación ante la persistencia de situaciones que provocan el desplazamiento interno forzoso de poblaciones, y brindar su apoyo a los gobiernos de los países afectados, que así lo soliciten, en sus esfuerzos encaminados a la promoción y protección de los derechos humanos de los desplazados internos. A este respecto recomendar que los Estados Miembros tomen en consideración las contribuciones y discusiones realizadas en el marco de las Naciones Unidas sobre el tema de los desplazados internos.
  4. Expresar su satisfacción por la cooperación entre la Organización de los Estados Americanos y la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Refugiados, y solicitar a la Secretaría General que intensifique esta cooperación en apoyo a los esfuerzos de los Estados Miembros en la búsqueda de soluciones para estas poblaciones, con particular énfasis en las necesidades específicas de las mujeres, ancianos y niños refugiados, desplazados y repatriados.
  5. Resaltar los logros obtenidos en la Tercera Conferencia Regional sobre Migración, celebrada en Ottawa el pasado febrero, en particular la adopción de un plan de acción que, dentro del capítulo de derechos humanos, recoge el objetivo de asegurar la protección internacional de los refugiados.

[...]

## 8.8 La Situación de los Refugiados y Repatriados en Las Américas

### AG/RES. 1693 (XXIX-0/99)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 8 de junio de 1999

*La Asamblea General,*

*Considerando* que mediante sus Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), AG/RES. 1336 (XXV-0/95), AG/RES. 1416 (XXVI-0/96), AG/RES. 1504 (XXVII-0/97) Y AG/RES. 1602.(XXVIII-0/98) expresó su preocupación por aquellas personas en Las Américas que, como refugiados y repatriados, requieren la protección de sus derechos fundamentales y asistencia humanitaria;

Que la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, complementada por su Protocolo de 1967, es citada justamente como la Carta Magna del derecho de los refugiados, significando la culminación de un esfuerzo de la Comunidad Internacional que se inicia con la Sociedad de las Naciones en 1921, para asegurar un régimen de derechos básicos que garanticen la protección de los refugiados;

Que la importancia fundamental de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 fue reafirmada por la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993. Su vigencia ha sido reiterada por el Comité Ejecutivo del Programa del ACNUR, así como en varias resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de esta misma Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos;

Que en este contexto debe destacarse también la importancia de la Declaración de Cartagena de 1984;

Que la Oficina de la Alta Comisionada para los Refugiados inició, el pasado 8 de octubre, una campaña mundial para promover nuevas adhesiones a la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, así como a la Convención de 1954 sobre el Estatuto de los Apátridas y a la Convención para Reducir los Casos de Apátrida de 1961. Esta campaña mundial será clausurada en el año 2000, fecha en la que se celebra el 50 Aniversario del ACNUR,

### **Resuelve:**

1. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a adherir y ratificar los instrumentos internacionales sobre el Estatuto de los Refugiados, contribuyendo de esta manera a la aplicación universal de estas Convenciones.
2. Reiterar la importancia de que los Estados adopten normativa interna para la efectiva aplicación de estos instrumentos internacionales, teniendo en consideración los estándares internacionales

desarrollados por la jurisprudencia, la práctica estatal y la doctrina regional e internacional en la materia.

3. Invitar al Secretario General de la OEA a que presente un informe sobre los avances en la materia a la Asamblea General en su próximo período ordinario de sesiones, a celebrarse en Canadá en el año 2000.

[...]



## 8.9 La Situación de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas

### AG/RES. 1762 (XXX-0/00)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 6 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Considerando* que mediante sus Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), AG/RES. 1336 (XXV-0/95), AG/RES. 1416 (XXVI-0/96), AG/RES. 1504 (XXVII-0/97) y AG/RES. 1602 (XXVIII-0/98) expresó su preocupación por aquellas personas en Las Américas que, como refugiados, repatriados o desplazados internos, requieren la protección de sus derechos fundamentales y asistencia humanitaria;

Que, en apoyo a la campaña mundial de la Oficina de la Alta Comisionada para los Refugiados promoviendo la adhesión a la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, que el próximo año cumple su 50 aniversario, al Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, así como a la Convención de 1954 sobre el Estatuto de los Apátridas y a la Convención para Reducir los casos de Apatridia de 1961, esta Asamblea aprobó la Resolución número AG/RES. 1693 (XXIX-0/99), mediante la cual se exhortaba a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a ratificar estas Convenciones Internacionales y a adoptar legislación nacional en desarrollo de las mismas. Asimismo, se solicita al Secretario General que, en la próxima sesión de esta Asamblea General, informe de los progresos registrados en seguimiento a dicha Resolución; y

Que, el Secretario General en su informe ofrece información detallada en lo que respecta al número de Estados Miembros que aún no se han adherido a los referidos instrumentos internacionales, señalando al mismo tiempo algunas lagunas significativas en el ámbito legislativo nacional,

### **Resuelve:**

1. Reiterar el llamado a los Estados Miembros para que, en el más breve plazo posible, la totalidad de los Estados americanos se hayan adherido a uno, otro o ambos de los instrumentos internacionales sobre refugiados, se doten de la legislación nacional necesaria en la materia y se incremente el número de Países Parte de las Convenciones sobre Apatridia.
2. Solicitar a los Estados Miembros que informen al Secretario General de los avances obtenidos en cumplimiento a esta Resolución, facilitando de esta manera la presentación por parte del Secretario General de un informe complementario sobre el tema ante esta Asamblea General en su próximo período de sesiones.

[...]

## **8.10 La Protección de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas**

### **AG/RES. 1832 (XXXI-0/01)**

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Considerando* que mediante sus Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), AG/RES. 1336 (XXV-0/95), AG/RES. 1416 (XXVI-0/96), AG/RES. 1504 (XXVII-0/97), AG/RES. 1606 (XXVIII-0/98), ha reiterado su preocupación por aquellas personas en las Américas que, como refugiados, repatriados o desplazados internos, requieren la protección de sus derechos fundamentales y asistencia humanitaria;

Que, en apoyo a la campaña mundial de la Oficina del Alto Comisionado para los Refugiados promoviendo la adhesión a la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, y al Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, así como a la Convención de 1954 sobre el Estatuto de los Apátridas y la Convención de 1961 para reducir los casos de Apatridia, esta Asamblea General aprobó las Resoluciones números AG/RES. 1693 (XXIX-0/99) y AG/RES. 1762 (XXX-0/00), mediante las cuales se instaba a los Estados Miembros que aún no lo han hecho, que consideren ratificar estas Convenciones Internacionales y adoptar procedimientos y mecanismos institucionales requeridos para su ejecución;

Que, en seguimiento de estas últimas Resoluciones el Secretario General, a través de sus informes ante la Asamblea General, ha proporcionado información detallada respecto del número de Estados Miembros que aún no se han adherido a los referidos instrumentos internacionales sobre refugiados, y de procedimientos y mecanismos institucionales que se requieren para su ejecución;

Que, con motivo de la conmemoración del 50 Aniversario de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), ha iniciado un proceso de Consultas Globales con los Estados, con la participación de expertos en protección de refugiados, y organismos no gubernamentales, para revitalizar el régimen de protección internacional, reafirmando la vigencia e importancia de la Convención y Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados;

Que dichas Consultas Globales tienen por propósito promover el cumplimiento e implementación plenos y eficaces de las disposiciones de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, así como elaborar nuevos enfoques y parámetros que fortalezcan la protección en áreas que no están adecuadamente cubiertas por el régimen de la Convención. Las Consultas Globales proporcionan una oportunidad única para fortalecer el sistema internacional de gobernabilidad, basado en el carácter duradero de la Convención de Ginebra de 1951, a la cual tienen derecho de recurrir los refugiados y depende su protección. Dentro de este marco, la Organización de los Estados Americanos ha solicitado el Estatuto de Observador

ante el Comité Ejecutivo del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), el cual le ha sido conferido con fecha 16 de febrero del presente año; y

Que, en virtud de la complementariedad existente entre el derecho internacional de refugiados y el Derecho Internacional de Derechos Humanos, los órganos del Sistema Interamericano pueden contribuir al fortalecimiento del régimen legal de protección a solicitantes de refugio, refugiados y otras personas que requieren protección en Las Américas,

## Resuelve:

1. Reafirmar el apoyo y resaltar la importancia fundamental de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, al conmemorarse su 50 Aniversario, y al Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, como los principales instrumentos internacionales de carácter universal para la protección de refugiados, y exhortar a los Estados Miembros a respetar y cumplir sus obligaciones en esta materia, de conformidad con los instrumentos universales y regionales, en materia de refugiados y derechos humanos.
2. Reiterar el llamado a los Estados Miembros para que consideren oportunamente la firma y ratificación de los instrumentos internacionales en materia de refugiados, así como la adopción de procedimientos y mecanismos institucionales para su ejecución, por parte de los Estados Miembros que todavía no lo han hecho, de conformidad con los criterios establecidos en los instrumentos internacionales de carácter universal y regional. Se insta a los Estados Miembros, en lo procedente, a levantar las reservas formuladas al momento de la adhesión.
3. Promover el fortalecimiento del marco de protección para los solicitantes de refugio, y los refugiados en las Américas a través de los distintos órganos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, mediante su activa participación en las Consultas Globales sobre la protección internacional, organizadas por el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR).
4. Renovar el llamado a la cooperación interamericana en situaciones de desplazamientos internos y de refugio masivos para facilitar su retorno o reasentamiento en cumplimiento de las normas internacionales.
5. Solicitar a los Estados Miembros que continúen informando al Secretario General de los avances obtenidos en cumplimiento de esta Resolución, los cuales serán compartidos anualmente en la Asamblea General.

[...]

## **8.11 La Protección de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos en Las Américas**

### **AG/RES. 1892 (XXXII-0/02)**

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 2002

*La Asamblea General,*

*Considerando* que mediante sus Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), AG/RES. 1336 (XXV-0/95), AG/RES. 1416 (XXVI-0/96), AG/RES. 1504 (XXVII-0/97), y AG/RES. 1602 (XXVIII-0/98), ha reiterado su preocupación por aquellas personas en Las Américas que, como refugiados, repatriados o desplazados internos, requieren asistencia humanitaria y la protección de sus derechos fundamentales;

Que Saint Kitts y Nevis accedió a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951; Guatemala y Uruguay accedieron a la Convención para reducir los casos de Apatridia de 1961; mientras que Venezuela y Guatemala adoptaron legislación nacional sobre refugiados y varios Estados Miembros están en proceso de hacerlo, en seguimiento de las Resoluciones anteriores adoptadas por esta Asamblea General, AG/RES. 1693 (XXIX-0/99), AG/RES. 1762 (XXX-0/00) y AG/RES. 1832 (XXXI-0/01);

Que con motivo de la conmemoración del 50 aniversario de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, los Estados Partes de la Convención y/o de su Protocolo, incluyendo a 23 Estados Miembros de la OEA, adoptaron una Declaración reafirmando la importancia fundamental de estos instrumentos para la protección de los refugiados, y su compromiso para implementar las obligaciones establecidas bajo dichos instrumentos de manera plena y efectiva; y

Que las Consultas Globales sobre la Protección Internacional, promovidas por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) han demostrado ser un foro útil, que permite a los Estados, al igual que a otros participantes, entender mejor los retos globales contemporáneos de los refugiados, identificar actividades de seguimiento concretas en materia de protección, y reconocer, cómo se refleja en la Declaración de los Estados Partes, que la protección de los refugiados se fortalece con la solidaridad internacional, involucrando a todos los miembros de la comunidad internacional, de la misma forma que el régimen internacional se fortalece a través de la cooperación internacional y la responsabilidad compartida, entre todos los Estados.

### **Resuelve:**

1. Instar a los Estados Parte a implementar sus obligaciones derivadas de la Convención de 1951 y/o su Protocolo de 1967 de manera plena y efectiva, de acuerdo con el objeto y propósito de estos instrumentos, tomando o manteniendo las medidas para fortalecer el asilo y para hacer más

- efectiva la protección a los refugiados, incluyendo entre ellas, la adopción e implementación de una normativa nacional sobre refugiados y procedimientos para la determinación de la condición de refugiado, y el tratamiento de solicitantes de asilo y refugiados, de conformidad con los instrumentos internacionales universales y regionales, prestando especial atención a los grupos vulnerables, y a las necesidades diferenciadas de protección de mujeres, niños y ancianos.
2. Reiterar su llamado a los Estados que aún no lo han hecho, para que consideren oportunamente la firma, ratificación o adhesión de los instrumentos internacionales en materia de refugiados y apátridas, así como la adopción de procedimientos y mecanismos institucionales necesarios para su efectiva ejecución, de conformidad con los criterios establecidos en los instrumentos universales y regionales, o el levantamiento de las reservas formuladas al momento de la ratificación o adhesión.
  3. Exhortar a los Estados Miembros y a los órganos del Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos a continuar participando y colaborando activamente en las Consultas Globales sobre Protección Internacional y en las actividades de seguimiento derivadas de ellas.
  4. Fortalecer la cooperación internacional para la protección de los refugiados, renovando el llamado a los Estados Miembros para que consideren su participación en los programas de reasentamiento auspiciados por el ACNUR.
  5. Renovar el llamado a la cooperación interamericana en situaciones de desplazamientos internos y refugio masivos para facilitar su retorno o reasentamiento en cumplimiento de las normas internacionales.
  6. Mantener e incrementar el apoyo brindado por los Estados Miembros y los órganos del Sistema Interamericano a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) como institución multilateral con el mandato de brindar protección a los refugiados y buscar soluciones duraderas, y de vigilar la aplicación de las disposiciones de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967.
  7. Reiterar a los Estados Miembros que continúen informando al Secretario General sobre los avances obtenidos en cumplimiento de esta Resolución, los cuales serán compartidos anualmente en la Asamblea General.

[...]

## 8.12 La Protección de Refugiados, Repatriados, Apátridas y Desplazados Internos en Las Américas AG/RES. 1971 (XXXIII-0/03)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

*Recordando* su Resolución AG/RES. 1892 (XXXII-0/02) “La Protección de Refugiados, Repatriados, y Desplazados Internos en Las Américas” y sus Resoluciones AG/RES. 774 (XV-0/85), AG/RES. 838 (XVI-0/86), AG/RES. 951 (XVIII-0/88), AG/RES. 1021 (XIX-0/89), AG/RES. 1039 (XX-0/90), AG/RES. 1040 (XX-0/90), AG/RES. 1103 (XXI-0/91), AG/RES. 1170 (XXII-0/92), AG/RES. 1214 (XXIII-0/93), AG/RES. 1273 (XXIV-0/94), AG/RES. 1336 (XXV-0/95), AG/RES. 1416 (XXVI-0/96), AG/RES. 1504 (XXVII-0/97) y AG/RES. 1602 (XXVIII-0/98), mediante las cuales ha reiterado su preocupación por las personas en las Américas que, como refugiados, repatriados, apátridas o desplazados internos, requieren protección internacional y/o asistencia humanitaria;

*Tomando nota* de que Canadá, Colombia, El Salvador, México, Paraguay y Perú adoptaron legislación nacional sobre refugiados y varios Estados Miembros están en proceso de hacerlo, en seguimiento de las Resoluciones adoptadas por esta Asamblea General, AG/RES. 1693 (XXIX-0/99), AG/RES. 1762 (XXX-0/00), AG/RES. 1832 (XXXI-0/01) y AG/RES. 1892 (XXXII-0/02);

*Acogiendo* con beneplácito la Declaración adoptada en la Reunión Ministerial de los Estados Partes de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967, celebrada en Ginebra, en diciembre de 2001, con la participación de 23 Estados Miembros de la OEA, y apoyando el Programa de Protección del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), que establece metas y objetivos concretos, y sirve de guía a los Estados Miembros, al ACNUR y a otros actores relevantes, para fortalecer la protección internacional de los solicitantes de asilo y refugiados en las Américas y alrededor del mundo;

*Tomando nota* de que el próximo año será el vigésimo aniversario de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, de 1984;

*Subrayando* que para promover una mejor protección a los refugiados se necesitan estrategias integrales que incluyan, entre otros aspectos, la repatriación voluntaria, la integración local y el reasentamiento, en un marco de creciente solidaridad y cooperación efectiva entre todos los Estados, de acuerdo con las convenciones internacionales en la materia; y

*Reafirmando* que la protección de solicitantes de asilo, refugiados, apátridas, y desplazados internos se fortalece con la creciente cooperación entre los órganos pertinentes del Sistema Interamericano, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y otros actores relevantes, la cual se refleja en el diálogo anual sostenido en el marco de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos,

## Resuelve:

1. Instar a los Estados Partes a implementar sus obligaciones derivadas de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y/o su Protocolo de 1967 de manera plena y efectiva, de acuerdo con el objeto y propósito de estos instrumentos, tomando o manteniendo las medidas para fortalecer el asilo y para hacer más efectiva la protección a los refugiados, incluyendo entre ellas, la adopción e implementación de normativa nacional sobre refugiados y procedimientos para la determinación de la condición de refugiado, y el tratamiento de solicitantes de asilo y refugiados, de conformidad con los instrumentos internacionales y regionales, prestando especial atención a los grupos vulnerables y a las necesidades diferenciadas de protección de mujeres, niños y ancianos.
2. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho, a que consideren, según sea el caso, la firma, ratificación o adhesión de los instrumentos internacionales en materia de refugiados y apátridas, o que consideren la posibilidad del levantamiento de las reservas formuladas al momento de la ratificación o adhesión, así como la adopción de procedimientos y mecanismos institucionales necesarios para su efectiva ejecución, de conformidad con los principios establecidos en los instrumentos internacionales y regionales.
3. Instar a los Estados Miembros a que, con el fin de promover la protección de los refugiados, repatriados, apátridas y desplazados internos en las Américas, según corresponda:
  - a) Continúen aplicando los mecanismos de protección, respetuosos de los principios internacionales de protección de los refugiados, incluyendo, entre otros, aquellos de *non-refoulement*, unidad familiar y confidencialidad en casos de asilo;
  - b) Actualicen los procedimientos para la identificación de aquellas personas que requieren protección internacional, de conformidad con la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967, y con otros instrumentos internacionales y regionales pertinentes;
  - c) Faciliten el acceso a los procedimientos para la determinación de la condición de refugiado;
  - d) Faciliten los procedimientos para tramitar las peticiones de los solicitantes de refugio y asilo, tomando en cuenta el género y la edad, incluyendo medidas respecto de las víctimas de abuso sexual y trauma, así como de los niños no acompañados o separados de sus padres;
  - e) Provean, cuando corresponda, y con la asistencia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR), capacitación adecuada a las autoridades relevantes en materia del derecho internacional de los refugiados y las normas de trato a los solicitantes de asilo y refugiados;
  - f) Fomenten campañas informativas y actividades públicas destinadas a combatir el racismo, la discriminación, la xenofobia y la intolerancia hacia los refugiados, repatriados, apátridas y desplazados internos.
4. Renovar el llamado a la cooperación internacional e interamericana en situaciones de refugio masivo para facilitar la repatriación voluntaria, y cuando sea apropiado y factible, la integración local o reasentamiento de refugiados en un tercer Estado, en cumplimiento de las normas internacionales.
5. Mantener e incrementar el apoyo brindado por los Estados Miembros y los órganos del Sistema Interamericano a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.  
[...]

# CAPÍTULO NOVENO

LOS DERECHOS HUMANOS  
EN LA ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA Y PROTECCIÓN  
A LAS PERSONAS SOMETIDAS  
A DETENCIÓN O PRISIÓN





## A) Convencionales

### 9.1 Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura

Aprobada en Cartagena de Indias, Colombia, 12 de septiembre de 1985

*Los Estados Americanos signatarios de la presente Convención,*

Conscientes de lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el sentido de que nadie debe ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;

*Reafirmando* que todo acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes constituyen una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en la Carta de las Naciones Unidas y son violatorios de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos;

*Señalando* que, para hacer efectivas las normas pertinentes contenidas en los instrumentos universales y regionales aludidos, es necesario elaborar una convención interamericana que prevenga y sancione la tortura;

*Reiterando* su propósito de consolidar en este continente las condiciones que permitan el reconocimiento y respeto de la dignidad inherente a la persona humana y aseguren el ejercicio pleno de sus libertades y derechos fundamentales,

*Han convenido en lo siguiente:*

#### **Artículo 1**

Los Estados Partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención.

#### **Artículo 2**

Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado internacionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica. No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.

#### **Artículo 3**

Serán responsables del delito de tortura:

- a) Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan;
- b) Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.

#### **Artículo 4**

El hecho de haber actuado bajo órdenes superiores no eximirá de la responsabilidad penal correspondiente.

#### **Artículo 5**

No se invocará ni admitirá como justificación del delito de tortura la existencia de circunstancias tales como estado de guerra, amenaza de guerra, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, la inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas. Ni la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario pueden justificar la tortura.

#### **Artículo 6**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, los Estados Partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción. Los Estados Partes se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad. Igualmente, los Estados Partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

#### **Artículo 7**

Los Estados Partes tomarán medidas para que, en el adiestramiento de agentes de la policía y de otros funcionarios públicos responsables de la custodia de las personas privadas de su libertad, provisional o definitivamente, en los interrogatorios, detenciones o arrestos, se ponga especial énfasis en la prohibición del empleo de la tortura. Igualmente, los Estados Partes tomarán medidas similares para evitar otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

#### **Artículo 8**

Los Estados Partes garantizarán a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente. Asimismo, cuando exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de su jurisdicción, los Estados Partes garantizarán que sus respectivas autoridades procederán de oficio y de inmediato a realizar una investigación sobre el caso y a iniciar, cuando corresponda, el respectivo proceso penal. Una vez agotado el ordenamiento jurídico interno del respectivo Estado y los recursos que éste prevé, el caso podrá ser sometido a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por ese Estado.

### **Artículo 9**

Los Estados Partes se comprometen a incorporar en sus legislaciones nacionales, normas que garanticen una compensación adecuada para las víctimas del delito de tortura. Nada de lo dispuesto en este artículo afectará el derecho que puedan tener la víctima u otras personas de recibir compensación en virtud de legislación nacional existente.

### **Artículo 10**

Ninguna declaración que se compruebe haber sido obtenida mediante tortura podrá ser admitida como medio de prueba en un proceso, salvo en el que se siga contra la persona o personas acusadas de haberla obtenido mediante actos de tortura y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración.

### **Artículo 11**

Los Estados Partes tomarán las providencias necesarias para conceder la extradición de toda persona acusada de haber cometido el delito de tortura o condenada por la comisión de ese delito, de conformidad con sus respectivas legislaciones nacionales sobre extradición y sus obligaciones internacionales en esta materia.

### **Artículo 12**

Todo Estado Parte tomará las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre el delito descrito en la presente Convención en los siguientes casos:

- a)* Cuando la tortura haya sido cometida en el ámbito de su jurisdicción;
- b)* Cuando el presunto delincuente tenga su nacionalidad; o
- 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 en el ámbito de su jurisdicción y no proceda a extraditarlo de conformidad con el artículo 11.

La presente Convención no excluye la jurisdicción penal ejercida de conformidad con el derecho interno.

### **Artículo 13**

El delito a que se hace referencia en el artículo 2 se considerará incluido 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 tortura como caso 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 podrá, si recibe de otro Estado Parte con el que no tiene tratado una solicitud de extradición, considerar la presente Convención como la base jurídica necesaria para la extradición referente al delito de tortura. La extradición estará sujeta a las demás condiciones exigibles por el derecho del Estado requerido. Los Estados Partes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado reconocerán dichos delitos como casos de extradición entre ellos, a reserva de las condiciones exigidas por el derecho del Estado requerido. No se concederá la extradición ni se procederá a la devolución de la persona requerida cuando haya presunción fundada de que corre

peligro su vida, de que será sometido a tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes o de que será juzgada por tribunales de excepción o *ad hoc* en el Estado requirente.

#### **Artículo 14**

Cuando un Estado Parte no conceda la extradición, someterá el caso a sus autoridades competentes como si el delito se hubiera cometido en el ámbito de su jurisdicción, para efectos de investigación y, cuando corresponda, de proceso penal, de conformidad con su legislación nacional. La decisión que adopten dichas autoridades será comunicada al Estado que haya solicitado la extradición.

#### **Artículo 15**

Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá ser interpretado como limitación del derecho de asilo, cuando proceda, ni como modificación a las obligaciones de los Estados Partes en materia de extradición.

#### **Artículo 16**

La presente Convención deja a salvo lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por otras convenciones sobre la materia y por el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto del delito de tortura.

#### **Artículo 17**

Los Estados Partes se comprometen a informar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos acerca de las medidas legislativas, judiciales, administrativas y de otro orden que hayan adoptado en aplicación de la presente Convención. De conformidad con sus atribuciones, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos procurará analizar, en su informe anual, la situación que prevalezca en los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos en lo que respecta a la prevención y supresión de la tortura.

#### **Artículo 18**

La presente Convención está abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

#### **Artículo 19**

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

#### **Artículo 20**

La presente Convención queda abierta a la adhesión de cualquier otro Estado Americano. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

#### **Artículo 21**

Los Estados Partes podrán formular reservas a la presente Convención al momento de aprobarla, firmarla, ratificarla o adherir a ella, siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención y versen sobre una o más disposiciones específicas.

**Artículo 22**

La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

**Artículo 23**

La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante y permanecerá en vigor para los demás Estados Partes.

**Artículo 24**

El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que enviará copia certificada de su texto para su registro y publicación a la Secretaría de las Naciones Unidas, de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas. La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos notificará a los Estados Miembros de dicha Organización y a los Estados que se hayan adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiere.

[...]

## 9.2 Convención Interamericana sobre Extradición

Adoptada en Caracas, Venezuela, 25 de febrero de 1981

*Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos,*

*Reafirmando* el propósito de perfeccionar la cooperación internacional en materia jurídico-penal, que inspiró los convenios celebrados en Lima el 27 de marzo de 1879, en Montevideo el 23 de enero de 1889, en la ciudad de México el 28 de enero de 1902, en Caracas el 18 de julio de 1911, en Washington el 7 de febrero de 1923, en La Habana el 20 de febrero de 1928, en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, en la ciudad de Guatemala el 12 de abril de 1934 y en Montevideo el 19 de marzo de 1940;

*Teniendo en cuenta* las Resoluciones CVII de la Décima Conferencia Interamericana (Caracas, 1954), VII de la Tercera Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos (México, 1956), IV de la Cuarta Reunión del mismo Consejo (Santiago de Chile, 1959), AG/RES. 91 (II-0/72), 183 (V-0/75) y 310 (VII-0/77) de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, así como los Proyectos de Convención del Comité Jurídico Interamericano elaborados en 1954, 1957, 1973 y 1977;

*Estimando* que los estrechos lazos y la cooperación existentes en el Continente Americano imponen extender la extradición a fin de evitar la impunidad de los delitos y simplificar las formalidades y permitir la ayuda mutua en materia penal en un ámbito más amplio que el previsto por los tratados en vigor, con el debido respeto de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; y

*Estando conscientes* de que la lucha contra el delito en escala internacional importará el afianzamiento del valor supremo de la justicia en las relaciones jurídico-penales,

### Adoptan la siguiente

## Convención Interamericana sobre Extradición

### Artículo 1

Obligación de extraditar

Los Estados Partes se obligan, en los términos de la presente Convención, a entregar a otros Estados Partes que lo soliciten, a las personas requeridas judicialmente para procesarlas, así como a las procesadas, las declaradas culpables o las condenadas a cumplir una pena de privación de libertad.

### Artículo 2

1. Para que proceda la extradición, se requiere que el delito que la motiva, haya sido cometido en el territorio del Estado requirente.
2. Cuando el delito por el cual se solicita la extradición ha sido cometido fuera del territorio del Estado requirente se concederá la extradición siempre que el Estado requirente tenga

jurisdicción para conocer del delito que motiva la solicitud de extradición, y dictar el fallo consiguiente.

3. El Estado requerido podrá denegar la extradición cuando sea competente, según su propia legislación, para juzgar a la persona cuya extradición se solicitó por el delito en que se funda el requerimiento. Si por este motivo la extradición es denegada por el Estado requerido, éste someterá el caso a sus autoridades competentes y comunicará la decisión al Estado requirente.

### **Artículo 3**

#### Delitos que dan lugar a la extradición

Para determinar la procedencia de la extradición es necesario que el delito que motivó la solicitud por sus hechos constitutivos, prescindiendo de circunstancias modificativas y de la denominación del delito; esté sancionado en el momento de la infracción, con la pena de privación de libertad por dos años como mínimo, tanto en la legislación del Estado requirente como en la del Estado requerido, salvo el principio de la retroactividad favorable de la ley penal.

Si se ejercita entre Estados cuyas legislaciones establecen penas mínimas y máximas, será necesario que el delito materia del proceso, de acuerdo con la legislación del Estado requirente y del Estado requerido, sea pasible de una pena intermedia mínima de dos años de pena privativa de libertad. Se considera pena intermedia la semisuma de los extremos de cada una de las penas privativas de la libertad.

Si la extradición se solicita para el cumplimiento de una sentencia de privación de libertad, se requerirá además que la parte de la sentencia que aún reste por cumplir no sea menor de seis meses.

Al determinar si procede la extradición a un Estado que tenga una forma federal de gobierno y legislaciones penales federales y estatales distintas, el Estado requerido tomara en cuenta únicamente los elementos esenciales del delito y prescindirá de elementos tales como el uso del servicio de correos u otros servicios de comercio interestatal, ya que el único objetivo de dichos elementos es el de establecer la jurisdicción de los tribunales federales del Estado requirente.

### **Artículo 4**

#### Improcedencia de la extradición

La extradición no es procedente:

1. Cuando el reclamado haya cumplido la pena correspondiente o haya sido amnistiado, indultado o beneficiado con la gracia por el delito que motivo la solicitud de extradición, o cuando haya sido absuelto o se haya sobreesido definitivamente a su favor por el mismo delito.
2. Cuando esté prescrita la acción penal o la pena, sea de conformidad con la legislación del Estado requirente o con la del Estado requerido, con anterioridad a la presentación de la solicitud de extradición.
3. Cuando el reclamado haya sido juzgado o condenado o vaya a ser juzgado ante un tribunal de excepción o *ad hoc* en el Estado requirente.
4. Cuando con arreglo a la calificación del Estado requerido se trate de delitos políticos, o de delitos conexos o de delitos comunes perseguidos con una finalidad política. El Estado requerido



puede decidir que la circunstancia que la víctima del hecho punible de que se trata ejerciera funciones políticas no justifica por sí sola que dicho delito será calificado como político.

5. Cuando de las circunstancias del caso pueda inferirse que media propósito persecutorio por consideraciones de raza, religión o nacionalidad, o que la situación de la persona corra el riesgo de verse agravada por alguno de tales motivos.
6. Con respecto a los delitos que en el Estado requerido no puedan perseguirse de oficio, a no ser que hubiese querrela, denuncia o acusación de parte legítima.

## **Artículo 5**

### Delitos específicos

Ninguna disposición de la presente Convención impedirá la extradición prevista en tratados o convenciones vigentes entre el Estado requirente y el Estado requerido, que tengan por objeto prevenir o reprimir una categoría específica de delitos y que obliguen a dichos Estados a procesar a la persona reclamada o a conceder su extradición.

## **Artículo 6**

### Derecho de asilo

Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá ser interpretado como limitación del derecho de asilo, cuando éste proceda.

## **Artículo 7**

### Nacionalidad

1. La nacionalidad del reclamado no podrá ser invocada como causa para denegar la extradición, salvo que la legislación del Estado requerido establezca lo contrario.
2. Tratándose de condenados, los Estados Partes podrán negociar entre sí acuerdos de entrega mutua de nacionales para que éstos cumplan sus penas en los Estados de su nacionalidad.

## **Artículo 8**

### Enjuiciamiento por el estado requerido

Cuando correspondiendo la extradición, un Estado no entregare a la persona reclamada, el Estado requerido queda obligado, cuando su legislación u otros tratados se lo permitan, a juzgarla por el delito que se le impute, de igual manera que si éste hubiera sido cometido en su territorio, y deberá comunicar al Estado requirente la sentencia que se dicte.

## **Artículo 9**

### Penas excluidas

Los Estados Partes no deberán conceder la extradición cuando se trate de un delito sancionado en el Estado requirente con la pena de muerte, con la privación de libertad por vida o con penas infamantes, a menos que el Estado requerido obtuviera previamente del Estado requirente, las seguridades

suficientes, dadas por la vía diplomática, que no impondrá ninguna de las citadas penas a la persona reclamada o que si son impuestas, dichas penas no serán ejecutadas.

## **Artículo 10**

### Transmisión de la solicitud

La solicitud de extradición será formulada por el agente diplomático del Estado requirente, o en defecto de éste, por su agente consular, o en su caso por el agente diplomático de un tercer Estado al que éste confiara, con el consentimiento del gobierno del Estado requerido, la presentación y protección de los intereses del Estado requirente. Esa solicitud podrá también ser formulada directamente de gobierno a gobierno, según el procedimiento que uno y otro convengan.

## **Artículo 11**

### Documento de prueba

1. Con la solicitud de extradición deberán presentarse los documentos que se expresan a continuación, debidamente autenticados en la forma prescrita por las leyes del Estado requirente:
  - a) Copia certificada del auto de prisión, de la orden de detención u otro documento de igual naturaleza, emanado de autoridad judicial competente o del Ministerio Público, así como de los elementos de prueba que según la legislación del Estado requerido sean suficientes para aprehender y enjuiciar al reclamado. Este último requisito no será exigible en el caso de que no esté previsto en las leyes del Estado requirente y del Estado requerido. Cuando el reclamado haya sido juzgado y condenado por los tribunales del Estado requirente, bastará acompañar certificación literal de la sentencia ejecutoriada;
  - b) Texto de las disposiciones legales que tipifican y sancionan el delito imputado, así como de las referentes a la prescripción de la acción penal y de la pena.
2. Con la solicitud de extradición deberán presentarse, además, la traducción al idioma del Estado requerido, en su caso, de los documentos que se expresan en el párrafo anterior, así como los datos personales que permitan la identificación del reclamado, indicación sobre su nacionalidad e, incluso, cuando sea posible, su ubicación dentro del territorio del Estado requerido, fotografías, impresiones digitales o cualquier otro medio satisfactorio de identificación.

## **Artículo 12**

### Información suplementaria y asistencia legal

1. El Estado requerido, cuando considere insuficiente la documentación presentada de acuerdo a lo establecido en el artículo 11 de esta Convención, lo hará saber lo más pronto posible al Estado requirente, el que deberá subsanar las omisiones o deficiencias que se hayan observado dentro del plazo de treinta días, en el caso de que el reclamado ya estuviere detenido o sujeto a medidas precautorias. Si en virtud de circunstancias especiales, el Estado requirente no pudiera dentro del referido plazo subsanar dichas omisiones o deficiencias, podrá solicitar al Estado requerido que se prorrogue el plazo por treinta días.

2. El Estado requerido proveerá asistencia legal al Estado requirente, sin costo alguno para éste, a fin de proteger los intereses del Estado requirente ante las autoridades competentes del Estado requerido.

### **Artículo 13**

#### Principio de la especialidad

1. Ninguna persona extraditada conforme a esta Convención será detenida, procesada o penada en el Estado requirente por un delito que haya sido cometido con anterioridad a la fecha de la solicitud de su extradición y que sea distinto del propio delito por el cual se ha concedido la extradición, a menos que:
  - a) La persona abandone el territorio del Estado requirente después de la extradición y luego regrese voluntariamente a él; o
  - b) La persona no abandone el territorio del Estado requirente dentro de los treinta días de haber quedado en libertad para abandonarlo; o
  - c) La autoridad competente del Estado requerido dé su consentimiento a la detención, procesamiento o sanción de la persona por otro delito; en tal caso, el Estado requerido podrá exigir al Estado requirente la presentación de los documentos previstos en el artículo 11 de esta Convención.
2. Cuando haya sido concedida la extradición, el Estado requirente comunicará al Estado requerido la resolución definitiva tomada en el caso contra la persona extraditada.

### **Artículo 14**

#### Detención provisional y medidas cautelares

1. En casos urgentes, los Estados Partes podrán solicitar por cualquiera de los medios previstos en el artículo 10 de esta Convención u otros medios de comunicación, que se proceda a detener provisionalmente a la persona reclamada judicialmente, procesada o condenada, y a la retención de los objetos concernientes al delito. La solicitud de detención provisional deberá declarar la intención de presentar el pedido formal para la extradición de la persona reclamada, hacer constar la existencia de una orden de detención o de un fallo condenatorio dictado contra dicha persona por parte de una autoridad judicial y contener la descripción del delito. La responsabilidad que pudiera originarse por la detención provisional corresponderá exclusivamente al Estado que hubiera solicitado la medida.
2. El Estado requerido deberá ordenar la detención provisional y en su caso la retención de objetos y comunicar inmediatamente al Estado requirente la fecha de la detención.
3. Si el pedido de extradición, acompañado de los documentos a que hace referencia el artículo 11 de esta Convención, no fuese presentado dentro de los sesenta días contados a partir de la fecha de la detención provisional, de que trata el párrafo 1 del presente artículo, la persona reclamada será puesta en libertad.
4. Cumplido el plazo a que hace referencia el párrafo anterior, no se podrá solicitar nuevamente la detención de la persona reclamada, sino después de la presentación de los documentos exigidos por el artículo 11 de esta Convención.

## **Artículo 15**

### Solicitudes por más de un estado

Cuando la extradición fuere pedida por más de un Estado con referencia al mismo delito, el Estado requerido dará preferencia a la solicitud del Estado en cuyo territorio se cometió el delito. Si en las solicitudes concurre esta circunstancia por delitos diferentes, se dará preferencia al Estado que reclame a la persona por el delito que sea sancionado con pena más grave según la ley del Estado requerido. Si se tratare de hechos diferentes que el Estado requerido considera de igual gravedad, la preferencia será determinada por la prioridad del pedido.

## **Artículo 16**

### Derechos y asistencia

1. La persona reclamada gozará en el Estado requerido de todos los derechos y garantías que concede la legislación de dicho Estado.
2. El reclamado deberá ser asistido por un defensor, y si el idioma oficial del país fuere distinto del suyo, también por un intérprete.

## **Artículo 17**

### Comunicación de la decisión

El Estado requerido comunicará sin demora al Estado requirente su decisión respecto a la solicitud de extradición y las razones por las cuales se concede o se deniega.

## **Artículo 18**

### *Non bis in idem*

Negada la extradición de una persona no podrá solicitarse de nuevo por el mismo delito.

## **Artículo 19**

### Entrega de la persona reclamada y de objetos

1. La entrega del reclamado a los agentes del Estado requirente se efectuará en el sitio que determine el Estado requerido. Dicho sitio será, de ser posible, un aeropuerto de salida de vuelos internacionales directos para el Estado requirente.
2. Si la solicitud de detención provisional o la de extradición se extendiere a la retención judicial de documentos, dinero, u otros objetos que provengan del delito imputado o que puedan servir para la prueba, tales objetos serán recogidos y depositados bajo inventario por el Estado requerido, para ser entregados al Estado requirente si la extradición fuere concedida o, en su caso, se frustrare por fuerza mayor, a menos que la ley del Estado requerido se oponga a dicha entrega. En todo caso, quedarán a salvo los derechos de terceros.

## **Artículo 20**

### Postergación de la entrega

1. Cuando la persona reclamada judicialmente estuviera sometida a juicio o cumpliendo condena en el Estado requerido, por delito distinto del que motivo la solicitud de extradición, su entrega podrá ser postergada hasta que tenga derecho a ser liberada en virtud de sentencia absoluta, cumplimiento o conmutación de pena, sobreseimiento, indulto, amnistía o gracia. Ningún proceso civil que pudiera tener pendiente el reclamado en el Estado requerido podrá impedir o demorar su entrega.
2. Cuando por circunstancias de salud, el traslado pusiera en peligro la vida de la persona reclamada, su entrega podrá ser postergada hasta que desaparezcan tales circunstancias.

## **Artículo 21**

### Extradición simplificada

Un Estado requerido podrá conceder la extradición sin proceder con las diligencias formales de extradición siempre que:

- a) Sus leyes no la prohíban específicamente; y
- b) La persona reclamada acceda por escrito y de manera irrevocable a su extradición después de haber sido informada por un juez u otra autoridad competente acerca de sus derechos a un procedimiento formal y de la protección que éste le brinda.

## **Artículo 22**

### Plazo de recepción del extraditado

Si la extradición se hubiera concedido, el Estado requirente deberá hacerse cargo de la persona reclamada dentro del término de treinta días a contar de la fecha en que hubiera sido puesta a su disposición. Si no lo hiciera dentro de dicho plazo, se pondrá en libertad al reclamado, quien no podrá ser sometido a nuevo procedimiento de extradición por el mismo delito o delitos. Sin embargo, ese plazo podrá ser prorrogado por treinta días si el Estado requirente se ve imposibilitado, por circunstancias que no le sean imputables, de hacerse cargo del reclamado y conducirlo fuera del territorio del Estado requerido.

## **Artículo 23**

### Custodia

Los agentes del Estado requirente que se encuentren en el territorio del otro Estado Parte para hacerse cargo de una persona cuya extradición hubiese sido concedida, estarán autorizados para custodiarla y conducirla hasta el territorio del Estado requirente, sin perjuicio de estar sometidos a la jurisdicción del Estado en que se hallen.

## **Artículo 24**

### Tránsito

1. Los Estados Partes permitirán y colaborarán, avisados previamente, de gobierno a gobierno, por vía diplomática o consular, el tránsito por sus territorios de una persona cuya extradición haya sido concedida, bajo la custodia de agentes del Estado requirente y/o del requerido, según el caso, con la presentación de copia de la resolución que concedió la extradición.
2. El mencionado aviso previo no será necesario cuando se haga uso de los medios de transporte aéreo y no se haya previsto ningún aterrizaje regular en el territorio del Estado Parte que se vaya a sobrevolar.

## **Artículo 25**

### Gastos

Los gastos de detención, custodia, manutención y transporte de la persona extraditada y de los objetos a que se refiere el artículo 19 de esta Convención, serán por cuenta del Estado requerido, hasta el momento de su entrega, y desde entonces quedarán a cargo del Estado requirente.

## **Artículo 26**

### Exención de legalización

Cuando en la aplicación de la presente Convención se utilice la vía diplomática, consular o directa de gobierno a gobierno, no se exigirá la legalización de los documentos.

## **Artículo 27**

### Firma

La presente Convención estará abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos.

## **Artículo 28**

### Ratificación

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

## **Artículo 29**

### Adhesión

1. La presente Convención estará abierta a la adhesión de cualquier Estado Americano.
2. La presente Convención estará abierta a la adhesión de los Estados que tengan la calidad de Observadores Permanentes ante la Organización de los Estados Americanos, previa aprobación de la solicitud correspondiente por parte de la Asamblea General de la Organización.

### **Artículo 30**

#### Reservas

Cada estado podrá formular reservas a la presente Convención al momento de firmarla, aprobarla, ratificarla o adherir a ella, siempre que la reserva verse sobre una o más disposiciones específicas y no sea incompatible con el objeto y fin de la Convención.

### **Artículo 31**

#### Entrada en vigor

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación.
2. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

### **Artículo 32**

#### Casos especiales de aplicación territorial

1. Los Estados Partes que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la presente Convención, deberán declarar, en el momento de la firma, ratificación o de la adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.
2. Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente la unidad o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas.

### **Artículo 33**

#### Relación con otras convenciones sobre extradición

La presente Convención regirá entre los Estados Partes que la ratifiquen o adhieran a ella y no dejará sin efecto los tratados multilaterales o bilaterales vigentes o concluidos anteriormente, salvo que medie, respectivamente, declaración expresa de voluntad de los Estados Partes o acuerdo de éstos en contrario.

Los Estados Partes podrán decidir el mantenimiento de la vigencia de los tratados anteriores en forma supletoria.

### **Artículo 34**

#### Vigencia y denuncia

La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento

de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados Partes.

### **Artículo 35**

#### Depósito, registro, publicación y notificación

El instrumento original de la presente Convención cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que enviará copia auténtica de su texto para su registro y publicación a la Secretaría de las Naciones Unidas, de conformidad con el artículo 102 de su Carta Constitutiva. La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos notificará a los Estados Miembros de esta Organización y a los Estados que hayan adherido a la Convención acerca de las firmas y los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como de las reservas que se formularán. También les transmitirá las declaraciones previstas en el Artículo 32 de la presente Convención.

*En fe de lo cual*, los Plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, firman la presente Convención.

Hecha en la ciudad de Caracas, República de Venezuela, el día veinticinco de febrero de mil novecientos ochenta y uno.

[...]



## 9.3 Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal

Adoptada en Nassau, Bahamas, 23 de mayo de 1992

### Preámbulo

*Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos,*

### Considerando:

Que la Carta de la Organización de los Estados Americanos en su artículo 2, literal (e), establece como propósito esencial de los Estados Americanos “procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos”, y

Que la adopción de reglas comunes en el campo de la asistencia mutua en materia penal contribuirá a ese propósito,

*Adoptan la siguiente*

## Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal

### Capítulo I Disposiciones Generales

#### Artículo 1

Objeto de la Convención

Los Estados Partes se comprometen a brindarse asistencia mutua en materia penal, de acuerdo con las disposiciones de la presente Convención.

#### Artículo 2

Aplicación y alcance de la Convención

Los Estados Partes se prestarán asistencia mutua en investigaciones, juicios y actuaciones en materia penal referentes a delitos cuyo conocimiento sea de competencia del Estado requirente al momento de solicitarse la asistencia. 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 funciones reservadas exclusivamente a las autoridades de la otra Parte por su legislación interna. Esta Convención se aplica únicamente a la prestación de asistencia mutua entre los Estados Partes; sus disposiciones no otorgan derecho a los particulares para obtener o excluir pruebas, o para impedir la ejecución de cualquier solicitud de asistencia.

### **Artículo 3**

#### Autoridad central

Cada Estado designará una Autoridad Central en el momento de la firma, ratificación o adhesión a la presente Convención. Las Autoridades Centrales serán responsables por el envío y recibimiento de las solicitudes de asistencia. Las Autoridades Centrales se comunicarán mutuamente en forma directa para todos los efectos de la presente Convención.

### **Artículo 4**

La asistencia a que se refiere la presente Convención, teniendo en cuenta la diversidad de los sistemas jurídicos de los Estados Partes, se basará en solicitudes de cooperación de las autoridades encargadas de la investigación o enjuiciamiento de delitos en el Estado requirente.

### **Artículo 5**

#### Doble discriminación

La asistencia se prestará aunque el hecho que la origine no sea punible según la legislación del Estado requerido. Cuando la solicitud de asistencia se refiera a las siguientes medidas: a) embargo y secuestro de bienes; y b) inspecciones e incautaciones, incluidos registros domiciliarios y allanamientos, el Estado requerido podrá no prestar la asistencia si el hecho que origina la solicitud no fuera punible conforme a su ley.

### **Artículo 6**

Para los efectos de esta Convención, el hecho debe ser punible con pena de un año o más de prisión en el Estado requirente.

### **Artículo 7**

#### Ámbito de aplicación

La asistencia prevista en esta Convención comprenderá, entre otros, los siguientes actos:

- a) Notificación de resoluciones y sentencias;
- b) Recepción de testimonios y declaraciones de personas;
- c) Notificación de testigos y peritos a fin de que rindan testimonio;
- d) Práctica de embargo y secuestro de bienes, inmovilización de activos y asistencia en procedimientos relativos a la incautación;
- e) Efectuar inspecciones o incautaciones;
- f) Examinar objetos y lugares;
- g) Exhibir documentos judiciales;
- h) Remisión de documentos, informes, información y elementos de prueba;
- i) El traslado de personas detenidas, a los efectos de la presente Convención; y
- j) Cualquier otro acto siempre que hubiere acuerdo entre el Estado requirente y el Estado requerido.

## **Artículo 8**

### Delitos militares

Esta Convención no se aplicará a los delitos sujetos exclusivamente a la legislación militar.

## **Artículo 9**

### Denegación de asistencia

El Estado requerido podrá denegar la asistencia cuando a su juicio:

- a)* La solicitud de asistencia fuere usada con el objeto de juzgar a una persona por un cargo por el cual dicha persona ya fue previamente condenada o absuelta en un juicio en el Estado requirente o requerido;
- b)* La investigación ha sido iniciada con el objeto de procesar, castigar o discriminar en cualquier forma contra persona o grupo de personas por razones de sexo, raza, condición social, nacionalidad, religión o ideología;
- c)* La solicitud se refiere a un delito político o conexo con un delito político, o delito común perseguido por una razón política;
- d)* Se trata de una solicitud originada a petición de un tribunal de excepción o de un tribunal ad hoc;
- e)* Se afecta el orden público, la soberanía, la seguridad o los intereses públicos fundamentales; y
- f)* La solicitud refiere a un delito tributario. No obstante, se prestará la asistencia si el delito se comete por una declaración intencionalmente falsa efectuada en forma oral o por escrito, o por una omisión intencional de declaración, con el objeto de ocultar ingresos provenientes de cualquier otro delito comprendido en la presente Convención.

## **Capítulo II**

### **Solicitud, Trámite y Ejecución de la Asistencia**

## **Artículo 10**

### Solicitud de asistencia de regulación

Las solicitudes de asistencia libradas por el Estado requirente se harán por escrito y se ejecutarán de conformidad con el derecho interno del Estado requerido. En la medida en que no se contravenga la legislación del Estado requerido, se cumplirán los trámites mencionados en la solicitud de asistencia en la forma expresada por el Estado requirente.

## **Artículo 11**

El Estado requerido podrá, con explicación de causa, postergar la ejecución de cualquier solicitud que le haya sido formulada en caso de que sea necesario continuar una investigación o procedimiento en el Estado requerido.

## **Artículo 12**

Los documentos y objetos enviados en cumplimiento de un pedido de asistencia serán devueltos al Estado requerido dentro del menor plazo posible, a menos que éste lo decida de otra manera.

## **Artículo 13**

Registro, embargo, secuestro y entrega de objetos

El Estado requerido cumplirá la solicitud relativa a registro, embargo, secuestro y entrega de cualquier objeto, comprendidos, entre otros, documentos, antecedentes o efectos, si la Autoridad competente determina que la solicitud contiene la información que justifique la medida propuesta. Dicha medida se someterá a la ley procesal y sustantiva del Estado requerido. Conforme a lo previsto en la presente Convención, el Estado requerido determinará según su ley cualquier requerimiento necesario para proteger los intereses de terceros sobre los objetos que hayan de ser trasladados.

## **Artículo 14**

Medidas de aseguramiento de bienes

La Autoridad Central de una de las Partes podrá comunicar a la Autoridad Central de la otra Parte la información que posea sobre la existencia en el territorio de esta última, de los ingresos, frutos o instrumentos de un delito.

## **Artículo 15**

Las Partes se prestarán asistencia mutua, en la medida permitida por sus leyes, para promover los procedimientos precautorios y las medidas de aseguramiento de los ingresos, frutos o instrumentos del delito.

## **Artículo 16**

Fechas, lugar y modalidad de la ejecución de la solicitud de asistencia

El Estado requerido fijará la fecha y sede de la ejecución del pedido de asistencia y podrá comunicarlas al Estado requirente. Las autoridades y las partes interesadas, o sus representantes, del Estado requirente, podrán, previo conocimiento de la Autoridad Central del Estado requerido, estar presentes y participar en la ejecución de la solicitud de asistencia en la medida en que no lo prohíba la legislación del Estado requerido y haya expreso consentimiento de sus autoridades al respecto.

## **Capítulo III**

### **Notificación de Resoluciones, Providencias y Sentencias, y Comparecencia de Testigos y Peritos**

## **Artículo 17**

A solicitud del Estado requirente, el Estado requerido efectuará la notificación de las resoluciones, sentencias u otros documentos provenientes de las autoridades competentes del Estado requirente.

### **Artículo 18**

#### Testimonio en el Estado requerido

A solicitud del Estado requirente cualquier persona que se encuentre en el Estado requerido será citada a comparecer conforme a la legislación del Estado requerido ante autoridad competente para prestar testimonio o aportar documentos, antecedentes o elementos de prueba.

### **Artículo 19**

#### Testimonio en el Estado requirente

Cuando el Estado requirente solicite la comparecencia de una persona en su territorio para prestar testimonio o rendir informe, el Estado requerido invitará al testigo o perito a comparecer en forma voluntaria ante la autoridad competente del Estado requirente y sin utilizar medidas conminatorias o coercitivas. Si se considera necesario, la Autoridad Central del Estado requerido podrá registrar por escrito el consentimiento de la persona a comparecer en el Estado requirente. La Autoridad Central del Estado requerido informará con prontitud a la Autoridad Central del Estado requirente de dicha respuesta.

### **Artículo 20**

#### Traslado de detenidos

La persona sujeta a un procedimiento penal en el Estado requerido cuya comparecencia en el Estado requirente sea necesaria en virtud de la asistencia prevista en la presente Convención será trasladada temporalmente con ese fin al Estado requirente, siempre que esa persona y el Estado requerido consientan dicho traslado. La persona sujeta a un procedimiento penal en el Estado requirente cuya comparecencia en el Estado requerido sea necesaria en virtud de la asistencia prevista en la presente Convención, será trasladada temporalmente al Estado requerido, siempre que lo consienta esa persona y ambos Estados estén de acuerdo. Lo establecido anteriormente podrá ser denegado, entre otros, en los siguientes casos:

- a)* Si la persona detenida o que se encuentre cumpliendo una pena negare su consentimiento a tal traslado;
- b)* Mientras su presencia fuera necesaria en una investigación o juicio penal pendiente en la jurisdicción a la que se encuentra sujeta la persona; y
- c)* Si existen otras consideraciones de orden legal o de otra índole, determinadas por la autoridad competente del Estado requerido o requirente.

A los efectos del presente artículo:

- a)* El Estado receptor tendrá potestad y la obligación de mantener bajo custodia física a la persona trasladada, a menos que el Estado remitente indique lo contrario;
- b)* El Estado receptor devolverá a la persona trasladada al Estado que la envió tan pronto como las circunstancias lo permitan o con sujeción a lo acordado entre las autoridades centrales de ambos Estados;

- c)* Respecto a la devolución de la persona trasladada, no será necesario que el Estado remitente promueva un procedimiento de extradición;
- d)* El tiempo transcurrido en el Estado receptor será computado, a los efectos del cumplimiento de la sentencia que le hubiera sido impuesta en el Estado remitente, y
- e)* La permanencia de esa persona en el Estado receptor en ningún caso podrá exceder del período que le reste para el cumplimiento de la condena o de sesenta días, según el plazo que se cumpla primero, a menos que la persona y ambos Estados consientan prorrogarlo.

## **Artículo 21**

### Tránsito

Los Estados Partes prestarán su colaboración, en la medida de lo posible, para el tránsito por su territorio de las personas mencionadas en el artículo anterior, siempre que haya sido notificada con la debida antelación la Autoridad Central respectiva y que estas personas viajen bajo la custodia de agentes del Estado requirente. El mencionado aviso previo no será necesario cuando se haga uso de los medios de transporte aéreo y no se haya previsto ningún aterrizaje regular en el territorio del o de los Estados Partes que se vaya a sobrevolar.

## **Artículo 22**

### Salvoconducto

La comparecencia o traslado de la persona que consienta declarar o dar testimonio según lo dispuesto en la presente Convención estará condicionado, si la persona o el Estado remitente lo solicitan con anterioridad a dicha comparecencia o traslado, a que el Estado requerido conceda un salvoconducto bajo el cual, mientras se encuentre en ese Estado, no podrá:

- a)* Ser detenida o enjuiciada por delitos anteriores a su salida del territorio del Estado remitente;
- b)* Ser requerida para declarar o dar testimonio en procedimientos no especificados en la solicitud; y
- c)* Ser detenida o enjuiciada con base en la declaración que preste, salvo en caso de desacato o falso testimonio.

El salvoconducto previsto en el párrafo anterior cesará cuando la persona prolongue voluntariamente su estadía en el territorio del Estado receptor por más de diez días a partir del momento en que su presencia ya no fuere necesaria en ese Estado, conforme a lo comunicado al Estado remitente.

## **Artículo 23**

Tratándose de testigos o peritos se acompañarán, en la medida necesaria y posible, los pliegos de preguntas, interrogatorios o cuestionarios correspondientes.

## Capítulo IV Remisión de Informaciones y Antecedentes

### Artículo 24

En los casos en que la asistencia proceda según esta Convención, previa solicitud, y de acuerdo con su procedimiento interno, el Estado requerido facilitará al Estado requirente copia de los documentos, antecedentes o informaciones de carácter público que obran en los organismos y dependencias gubernamentales del Estado requerido. El Estado requerido podrá facilitar copias de cualquier documento, antecedentes o informaciones que obren en un organismo o dependencia gubernamental de dicho Estado, pero que no sean de carácter público, en igual medida y con sujeción a las mismas condiciones en que se facilitarían a sus propias autoridades judiciales, u otras encargadas de la aplicación de la ley. El Estado requerido podrá, a su juicio, denegar total o parcialmente una solicitud formulada al amparo de este párrafo.

### Artículo 25

Limitación al uso de información o pruebas

El Estado requirente no podrá divulgar o utilizar ninguna información o prueba obtenida en aplicación de la presente Convención para propósitos diferentes a aquellos especificados en la solicitud de asistencia, sin previo consentimiento de la Autoridad Central del Estado requerido. En casos excepcionales, si el Estado requirente necesitare divulgar y utilizar, total o parcialmente, la información o prueba para propósitos diferentes a los especificados, solicitará la autorización correspondiente del Estado requerido, el que, a su juicio, podrá acceder o negar, total o parcialmente, lo solicitado. La información o prueba que deba ser divulgada y utilizada, en la medida necesaria para el apropiado cumplimiento del procedimiento o diligencias especificadas en la solicitud, no estarán sujetas al requerimiento de autorización a que se refiere este artículo. Cuando resulte necesario, el Estado requerido podrá solicitar que la información o las pruebas suministradas se conserven en confidencialidad de conformidad con las condiciones que especifique la Autoridad Central. Si la Parte requirente no puede cumplir con tal solicitud, las autoridades centrales se consultarán para determinar las condiciones de confidencialidad que mutuamente resulten convenientes.

## Capítulo V Procedimiento

### Artículo 26

Las solicitudes de asistencia deberán contener las siguientes indicaciones:

- a) Delito a que se refiere el procedimiento y descripción sumaria de los hechos constitutivos del mismo, investigación o juicio penal de que se trate y descripción de los hechos a que se refiere la solicitud;
- b) Acto que origina la solicitud de asistencia con una descripción precisa del mismo;
- c) Cuando sea pertinente, la descripción de cualquier procedimiento u otros requisitos especiales del Estado requirente; y

- d) Descripción precisa de la asistencia que se solicita y toda la información necesaria para el cumplimiento de la solicitud.

Cuando una solicitud de asistencia no pueda ser cumplida por el Estado requerido, éste la devolverá al Estado requirente con explicación de la causa. El Estado requerido podrá pedir información adicional cuando sea necesaria para dar cumplimiento a la solicitud de conformidad con su derecho interno o para facilitar dicho cumplimiento. Cuando resulte necesario, el Estado requirente procederá, en su caso, conforme a lo previsto en el último párrafo del artículo 24 de la presente Convención.

### **Artículo 27**

Los documentos que se tramiten de acuerdo con esta Convención a través de las Autoridades Centrales estarán dispensados de legalización o autenticación.

### **Artículo 28**

Las solicitudes de asistencia y la documentación anexa deberán ser traducidas a un idioma oficial del Estado requerido.

### **Artículo 29**

El Estado requerido se hará cargo de todos los gastos ordinarios de ejecución de una solicitud dentro de su territorio, con excepción de los siguientes, que serán sufragados por el Estado requirente:

- a) Honorarios de peritos; y
- b) Gastos de viaje y conexos provenientes del transporte de personas del territorio de un Estado al del otro.

Si aparece que la tramitación de la solicitud pudiere ocasionar costos extraordinarios, los Estados Partes se consultarán para determinar los términos y condiciones bajo los cuales la asistencia podría ser prestada.

### **Artículo 30**

En la medida en que lo estimen útil y necesario para el mejor cumplimiento de la presente Convención, los Estados Partes podrán intercambiar información sobre asuntos relacionados con la aplicación de la misma.

### **Artículo 31**

Responsabilidad

La ley interna de cada Parte regula la responsabilidad por daños que pudieran emerger de los actos de sus autoridades en la ejecución de esta Convención. Ninguna de las Partes será responsable por los daños que puedan surgir de actos de las autoridades de la otra Parte en la formulación o ejecución de una solicitud conforme a esta Convención.



## Capítulo VI Cláusulas Finales

### Artículo 32

La presente Convención estará abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

### Artículo 33

La presente Convención estará sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

### Artículo 34

La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

### Artículo 35

Cada Estado podrá formular reservas a la presente Convención al momento de firmarla, aprobarla, ratificarla o adherir a ella, siempre que la reserva verse sobre una o más disposiciones específicas y no sea incompatible con el objeto y fin de la Convención.

### Artículo 36

La presente Convención no se interpretará en el sentido de afectar o restringir las obligaciones en vigencia según los términos de cualquier otra convención internacional, bilateral o multilateral que contenga o pueda contener cláusulas que rijan aspectos específicos de asistencia mutua en materia penal, en forma parcial o total, ni las prácticas más favorables que dichos Estados pudieran observar en la materia.

### Artículo 37

La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación. Para cada Estado que ratifique la Convención o adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

### Artículo 38

Los Estados Partes que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la presente Convención deberán declarar, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas. Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente la unidad o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efectos treinta días después de recibidas.

**Artículo 39**

La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados Partes.

**Artículo 40**

El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que enviará copias auténticas de su texto para su registro y publicación a la Secretaría General de las Naciones Unidas, de conformidad con el artículo 102 de su Carta constitutiva. La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos notificará a los Estados miembros de esta Organización y a los Estados que hayan adherido a la Convención acerca de las firmas y los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como de las reservas que se formularen. También le transmitirá las declaraciones previstas en el artículo 38.

[...]



# CAPÍTULO DÉCIMO

DERECHO INTERNACIONAL  
HUMANITARIO



## A) Resoluciones y otros

### 10.1 Respeto del Derecho Internacional Humanitario AG/RES. 1335 (XXV-0/95)

Resolución aprobada en la Novena Sesión Plenaria, celebrada el 9 de junio de 1995

*La Asamblea General,*

*Considerando y reafirmando* su Resolución AG/RES. 1270 (XXIV-0/94) sobre respeto del derecho internacional humanitario y apoyo a la asistencia humanitaria;

*Recordando* las actividades desplegadas por el Comité Internacional de la Cruz Roja, (CICR), especialmente como institución y como intermediario específicamente neutral e independiente;

*Comprobando* que hay Estados Miembros que todavía no son parte en los diversos tratados de derecho internacional humanitario, especialmente en los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 1919 aprobados en 1977, y en la Convención de 1980 sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados;

*Particularmente alarmada* por las terribles y duraderas consecuencias que tiene para la población civil la utilización de minas antipersonales;

*Habiendo tomado nota* de las recomendaciones del grupo intergubernamental de expertos que, convocado por el Gobierno suizo, se reunió en Ginebra del 23 al 27 de enero de 1995, en el marco del seguimiento de la Conferencia Internacional para la Protección de las Víctimas de la Guerra (Ginebra 1993); y

*Conscientes* de la importancia de mantener medidas concretas y eficaces destinadas a garantizar el respeto del derecho internacional humanitario,

#### **Resuelve:**

1. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho, a que consideren la posibilidad de hacerse Parte en la Convención de 1980 sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados y, a todos los Estados Miembros, a que participen en la Conferencia de Revisión de dicha Convención cuya celebración, en Viena, está prevista del 25 de septiembre al 13 de octubre de 1995, con objeto de potenciar en aquellos países que lo consideren pertinente, a largo plazo, la prohibición de las minas antipersonales, así como la ampliación del ámbito de aplicación formal de la Convención a los conflictos armados no internacionales, y a que consideren la posibilidad, también en aquellos países que lo crean apropiado, de aprobar medidas internas para prohibir la fabricación, la venta y la exportación de minas antipersonales.

2. Instar a los Estados Miembros que aún no lo hayan hecho a que consideren seriamente la adopción de leyes y de otras medidas necesarias para aplicar y difundir el derecho internacional humanitario y para controlar la correspondiente puesta en práctica.
3. Exhortar a los Estados Miembros a que participen activamente en la XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, que se celebrará del 4 al 7 de diciembre de 1995 en Ginebra.
4. Invitar a los Estados Miembros a que prosigan la colaboración con el CICR en los distintos ámbitos de responsabilidad, así como a que faciliten sus actividades.

[...]

## 10.2 Respeto del Derecho Internacional Humanitario AG/RES. 1408 (XXVI-0/96)

Resolución aprobada en la Octava Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1996

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1270 (XXIV-0/94) y AG/RES. 1335 (XXV-0/95) sobre el respeto del derecho internacional humanitario;

*Destacando* la labor desarrollada por el Comité Internacional de la Cruz Roja en el sistema de implementación y en el proceso de puesta en marcha de la acción internacional humanitaria;

*Reafirmando* los resultados de la XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, celebrada en Ginebra del 3 al 7 de diciembre de 1995, sobre las víctimas de guerra y el derecho internacional humanitario, los valores humanitarios y reacción ante crisis;

*Tomando nota* de las observaciones del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre las recomendaciones concretas y prácticas encaminadas a promover la fiel observancia del derecho internacional humanitario;

*Preocupada* por el creciente número de conflictos armados que actualmente tienen lugar en diversas partes del mundo;

*Teniendo presente* la obligación de las partes contratantes de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos adicionales de 1977 de respetar y hacer respetar el derecho internacional humanitario, especialmente durante situaciones de conflictos armados;

*Profundamente preocupada* por las graves y numerosas violaciones del derecho internacional humanitario que aún siguen cometiéndose en muchas partes del mundo, particularmente en perjuicio de los niños, mujeres y desplazados; y

*Particularmente alarmada* por los efectos indiscriminados de las minas terrestres para la población civil y la acción humanitaria,

### Resuelve:

1. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a hacerse parte en la Convención de 1980 sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados, e instar a todos los Estados Miembros a que consideren la posibilidad, cuando lo crean apropiado, de aprobar medidas internas para prohibir la fabricación, venta y exportación de minas antipersonales.
2. Instar a los Estados Miembros a que apliquen las recomendaciones adoptadas por la XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja para que estudien la posibilidad de ratificar los instrumentos de derecho internacional humanitario y adopten las medidas nacionales de aplicación a fin de prevenir las violaciones del derecho internacional humanitario.
3. Instar a los Estados Miembros a que divulguen el derecho internacional humanitario, especialmente en la esfera de las fuerzas armadas.



4. Exhortar a todos los Estados Miembros a respetar y hacer respetar plenamente los Convenios de Ginebra de 1949 y los principios y normas consuetudinarias contenidos en los Protocolos adicionales de 1977.
5. Instar al Comité Internacional de la Cruz Roja a que continúe prestando asistencia técnica a los Estados Miembros de la Organización.

[...]

## 10.3 Respeto del Derecho Internacional Humanitario AG/RES. 1503 (XXVII-0/97)

Resolución aprobada en la Séptima Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 1997

*La Asamblea General,*

*Considerando* las Resoluciones AG/RES. 1270 (XXIV-0/94), AG/RES. 1335 (XXV-0/95) y AG/RES. 1408 (XXVI-0/96) sobre el respeto del derecho internacional humanitario;

*Convencida* del valor inalterable de los principios fundamentales así como de las normas de derecho internacional humanitario establecidas y de la necesidad de respetar y hacer respetar dichas normas en todas las circunstancias;

*Poniendo* de relieve la necesidad de consolidar el actual régimen de derecho internacional humanitario mediante su aceptación universal, de difundir ese derecho ampliamente y de aplicarlo cabalmente a nivel nacional, así como de reprimir todas las violaciones de sus disposiciones;

*Considerando* que la Organización de los Estados Americanos proclama los derechos fundamentales del individuo e insta a que se promuevan dichos derechos;

Que todos los Estados Miembros deben difundir el derecho internacional humanitario en sus respectivos países;

*Recordando* los constantes esfuerzos que realiza el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para promover y difundir el derecho internacional humanitario, así como las actividades que éste despliega como intermediario específicamente neutral e independiente; y

*Recordando también* el acuerdo de cooperación firmado el 10 de mayo de 1996 en Washington, D.C., por el Secretario General y el Comité Internacional de la Cruz Roja, así como el Seminario de Derecho Internacional Humanitario celebrado conjuntamente por la Secretaría General y el Comité Internacional de la Cruz Roja en enero de 1997,

### **Resuelve:**

1. Hacer un llamamiento a todos los Estados Miembros que aún no son Parte de los Protocolos Adicionales I y II, de 1977, de los Convenios de Ginebra para que consideren la posibilidad de hacerse Parte lo antes posible.
2. Exhortar a todos los Estados Miembros que sean Parte del Protocolo Adicional I de 1977, y a los que aún no lo han firmado pero que tienen la intención de hacerlo, a que formulen la declaración prevista en el artículo 90 de dicho Protocolo.
3. Instar a los Estados Miembros a que consideren la posibilidad de examinar la aprobación de leyes o disposiciones que se requieran para el cumplimiento de los Protocolos en el ámbito nacional, a que apliquen y difundan el derecho internacional humanitario y a que supervisen su aplicación, con particular énfasis en:

- a) La aprobación de una adecuada legislación penal que sancione los crímenes de guerra en los conflictos internacionales y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario;
  - b) La aprobación de medidas para prevenir el uso indebido de los emblemas de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y de otros signos previstos en los Convenios de Ginebra de 1949 y en sus Protocolos Adicionales de 1977;
  - c) La difusión de los tratados de índole humanitaria pertinentes entre las fuerzas armadas, las fuerzas de seguridad y el público en general; la designación y la formación de personas competentes en derecho internacional humanitario, incluidos asesores jurídicos en las fuerzas armadas.
4. Exhortar a los Estados Miembros a que consideren la posibilidad de examinar el establecimiento de un comité de asesoramiento nacional para garantizar la aplicación efectiva del derecho internacional humanitario.
  5. Invitar a los Estados Miembros a que sigan cooperando con el Comité Internacional de la Cruz Roja en sus diferentes ámbitos de responsabilidad y faciliten su trabajo.
  6. Invitar a los Estados Miembros a considerar la información remitida por el Comité Internacional de la Cruz Roja en relación con la aplicación del derecho internacional humanitario.

[...]

## 10.4 Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario

### AG/RES. 1565 (XXVIII-0/98)

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998

*La Asamblea General,*

*Considerando* sus Resoluciones AG/RES. 1270 (XXIV-0/94), AG/RES. 1335 (XXV-0/95), AG/RES. 1408 (XXVI-0/96) y AG/RES. 1503 (XXVII-0/97), relativas al derecho internacional humanitario;

*Preocupada* por el gran número de conflictos armados que aún tienen lugar en diferentes partes del mundo y por las persistentes violaciones del derecho internacional humanitario que se cometen, particularmente en contra de niños, mujeres, personas desplazadas y personas civiles, en general;

*Convencida* del perdurable valor de los principios fundamentales y de las normas establecidas de derecho internacional humanitario, de la necesidad y obligación de que los Estados Parte en los Convenios de Ginebra de 1949 y en sus Protocolos adicionales de 1977 respeten y hagan respetar, en todas las circunstancias, las normas establecidas en esos tratados;

*Considerando* que el derecho internacional humanitario prohíbe el empleo de armas, proyectiles, medios y métodos de combate de naturaleza tal que tenga efectos indiscriminados o causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios;

*Advirtiendo* que todos los Estados se han comprometido a respetar las pertinentes normas del derecho internacional humanitario consuetudinario;

*Poniendo de relieve* la necesidad de afianzar el conjunto de normas de derecho internacional humanitario existentes mediante su aceptación universal, la necesidad de una amplia difusión y una aplicación completa de ese derecho a nivel nacional, y la necesidad de sancionar todas las violaciones de sus disposiciones;

*Considerando* que la Organización de los Estados Americanos (OEA) proclama los derechos fundamentales del individuo y fomenta la promoción de esos derechos; y

Que los Estados Miembros de la Organización deberían difundir el conocimiento del derecho internacional humanitario en el respectivo país y tomar todas las medidas necesarias para facilitar su eficaz aplicación;

*Reconociendo* el continuo esfuerzo del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para promover y difundir el conocimiento del derecho internacional humanitario y las actividades que lleva a cabo, en su condición de organización neutral e independiente, en situaciones de conflicto armado y de violencia armada interna;

*Considerando* el primer informe presentado por el CICR a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de la OEA, en marzo de 1998, relativo a la situación de los esfuerzos emprendidos por los Estados Miembros para promover la aplicación del derecho internacional humanitario, a nivel nacional, en el respectivo sistema legislativo y administrativo;

*Recordando* el Acuerdo de Cooperación firmado el 10 de mayo de 1996, en Washington, por la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y el Comité Internacional de la Cruz Roja, así como los seminarios sobre derecho internacional humanitario organizados conjuntamente por la OEA y el CICR; y

*Considerando* que se celebrará en Roma, del 15 de junio al 17 de julio de 1998, la Conferencia Internacional para el establecimiento de un Tribunal Penal Internacional,

## Resuelve:

1. Exhortar a todos los Estados Miembros a que consideren, si aún no lo han hecho, la posibilidad de ser Parte, lo antes posible, de los Protocolos I y II de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra.
2. Exhortar a todos los Estados Miembros que ya son Parte del Protocolo Adicional I y a aquéllos que tengan la intención de hacerlo a que consideren formular la declaración prevista en el artículo 90 de dicho Protocolo.
3. Exhortar a los Estados Miembros:
  - a) Que aún no lo han hecho a que consideren adherirse a la Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que Puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados y a sus Protocolos anexos;
  - b) Que ya son Parte en dicha Convención a que consideren la ratificación de sus Protocolos II y IV enmendados, y solicitarles que informen al Secretario General cuando así lo hayan hecho;
  - c) Que han firmado la Convención de 1997 sobre Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción a que consideren como próxima etapa su ratificación nacional y a que, al ratificar, declaren que aplicarán provisionalmente sus principales prohibiciones; y
  - d) Que no han firmado la Convención de 1997 sobre Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción a que respeten la nueva norma creada por la Convención y que consideren firmarla y ratificarla en fecha próxima.
4. Invitar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a que consideren ser Parte de la Convención de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de conflicto armado.
5. Exhortar a los Estados Miembros a que continúen considerando la promulgación, cuando sea necesario, de leyes y reglamentos nacionales de derecho internacional humanitario que apliquen y difundan el derecho internacional humanitario tan ampliamente como sea posible y supervisen su aplicación, prestando particular atención a:
  - a) La aprobación de una adecuada legislación penal para sancionar los crímenes de guerra y otras violaciones del derecho internacional humanitario;
  - b) La promulgación de leyes y otras medidas para prevenir el uso indebido de los emblemas de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y de otros signos, de acuerdo con lo estipulado en los principales instrumentos de derecho humanitario; y

- c) La mayor difusión posible de los tratados de índole humanitaria entre las fuerzas armadas, fuerzas de seguridad y otros grupos pertinentes, la integración del derecho internacional humanitario en sus programas oficiales de instrucción y la designación y formación de personas competentes en derecho internacional humanitario, incluidos asesores jurídicos en las fuerzas armadas.
6. Exhortar a los Estados Miembros a que consideren el establecimiento de comités nacionales de asesoramiento o de organismos similares, para facilitar y garantizar la efectiva aplicación del derecho internacional humanitario, y donde éstos existan, a que faciliten el intercambio de información sobre las respectivas labores y actividades.
  7. Instar a los Estados Miembros a su activa participación en la Conferencia a celebrarse próximamente en Roma, con el fin de lograr el establecimiento de un Tribunal Penal Internacional para sancionar los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad.
  8. Instar a los Estados Miembros a que tomen todas las medidas necesarias para garantizar que se respete y proteja en sus territorios al personal de organizaciones humanitarias.
  9. Instar a los Estados Miembros y a todas las demás partes en los conflictos armados a que tomen todas las medidas necesarias para que deje de utilizarse a los niños como soldados violando el derecho internacional humanitario y garantizar su desmovilización y su reintegración en la sociedad, mediante una educación y formación adecuadas, a fin de fomentar su autoestima y dignidad.
  10. Instar a los Estados Miembros a que, en el desarrollo de los conflictos y de otras crisis complejas, preserven la independencia, la neutralidad y la imparcialidad de la acción humanitaria y a que, en la medida de lo posible, hagan una distinción entre las respuestas de índole humanitaria y las acciones de índole política y militar.
  11. Invitar a los Estados Miembros a que continúen cooperando con el Comité Internacional de la Cruz Roja en sus diversos ámbitos de responsabilidad y a que faciliten su labor.
  12. Encomendar al Consejo Permanente que, en colaboración con el Comité Interamericano de la Cruz Roja, organice una sesión especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos sobre la promoción y el respeto del derecho internacional humanitario, de acuerdo con los recursos que se asignen en el programa-presupuesto que se aprobará durante el período extraordinario de sesiones de la Asamblea General que tendrá lugar en fecha posterior al vigésimo octavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General y otros recursos.
  13. Solicitar al Consejo Permanente que informe a la Asamblea General sobre el cumplimiento de esta Resolución en el vigésimo noveno período ordinario de sesiones.

[...]

## 10.5 Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario

### AG/RES. 1619 (XXIX-0/99)

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1999

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones 1270 (XXIV-0/94), 1335 (XXV-0/95), 1408 (XXVI-0/96), 1503 (XXVII-0/97) y 1565 (XXVIII-0/98),

*Profundamente preocupada* por las persistentes violaciones del derecho internacional humanitario que tienen lugar en el mundo y en particular por la suerte de la población civil que es objeto creciente de ataques en contravención de las normas fundamentales aplicables;

*Recordando* que es obligación de todos los Estados respetar y hacer respetar en todas las circunstancias las normas establecidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y, cuando corresponda, para aquellos Estados que son parte, las normas contenidas en sus Protocolos Adicionales de 1977;

*Subrayando* la necesidad de fortalecer las normas del derecho internacional humanitario, mediante su aceptación universal, su más amplia difusión y una aplicación integral de sus disposiciones;

*Consciente* de la necesidad de sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario, especialmente aquellas de carácter consuetudinario, y tomando nota en este contexto de la apertura a firma, en Roma el 17 de julio de 1998, del Estatuto de la Corte Penal Internacional, al término de la Conferencia de Plenipotenciarios celebrada bajo los auspicios de las Naciones Unidas;

*Reconociendo* una vez más los esfuerzos permanentes del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para promover y difundir el conocimiento del derecho internacional humanitario y las actividades que lleva a cabo en su condición de organización imparcial, neutral e independiente, en toda circunstancia;

*Habiendo considerado* el Informe del Consejo Permanente (CP/CAJP-1519/99),

1. Exhorta a los Estados Miembros, que aún no lo han hecho, a que consideren ratificar o en su caso adherirse a los Protocolos I y II de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949.
2. Exhorta igualmente a los Estados Miembros, que aún no lo han hecho, a que consideren ratificar o en su caso adherirse a los siguientes instrumentos relativos a las armas de naturaleza tal que puedan ser excesivamente nocivas o tener efectos indiscriminados:
  - a) La Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados de 1980 y sus Protocolos;
  - b) La Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción de 1997; y

- c) La Convención para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado de 1954;
3. Subraya la importancia de que los Estados, al poner en práctica el conjunto de normas del derecho internacional humanitario, presten especial atención a las siguientes disposiciones:
- a) La mayor difusión posible del derecho internacional humanitario entre las fuerzas armadas y fuerzas de seguridad, mediante su incorporación en los programas oficiales de instrucción y en la formación de cuadros permanentes de las fuerzas armadas en la materia;
  - b) La promulgación de la legislación penal necesaria para sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario;
  - c) La promulgación de la legislación para reglamentar la utilización de los emblemas protegidos bajo el derecho internacional humanitario y sancionar los abusos; y,
  - d) La obligación, al momento de estudiar, desarrollar, adquirir o adoptar una nueva arma, de determinar si su empleo sería contrario al derecho internacional humanitario, y en tal caso no incorporarlas al uso de las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, ni fabricarlas para otros fines.
4. Llama a los Estados Miembros y a todas las partes en un conflicto armado a impedir la participación de niños en las hostilidades, así como su reclutamiento en las fuerzas armadas y en grupos armados organizados.
5. Insta a los Estados Miembros a que tomen todas las medidas necesarias para garantizar que se respete y proteja en sus territorios al personal de organizaciones humanitarias.
6. Insta a los Estados Miembros y a todas las partes en un conflicto armado, a coadyuvar a preservar la imparcialidad, la independencia y la neutralidad de la acción humanitaria conforme a los principios rectores aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 46/182 del 19 de diciembre de 1991.
7. Exhorta a los Estados Miembros a que participen activamente en la XXVII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja que se celebrará en Ginebra del 31 de octubre al 6 de noviembre de 1999.
8. Invita a los Estados Miembros a que continúen cooperando con el Comité Internacional de la Cruz Roja en sus diversos ámbitos de responsabilidad y a que faciliten su labor.
9. Invita al Consejo Permanente, en estrecha coordinación con el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), a celebrar un Seminario de alto nivel en el segundo semestre de 1999 en torno al tema de la conmemoración del 50 aniversario de los Convenios de Ginebra de 1949, de acuerdo con los recursos asignados en el programa-presupuesto y otros recursos.
10. Pide al Secretario General que recabe las informaciones de los Estados Miembros sobre el cumplimiento de la presente Resolución y presente un informe al Consejo Permanente antes de su trigésimo período ordinario de sesiones.

[...]



## 10.6 Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario

### AG/RES. 1706 (XXX-0/00)

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2000

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones 1270 (XXIV-0/94), 1335 (XXV-0/95), 1408 (XXVI-0/96), 1503 (XXVII-0/97), 1565 (XXVIII-0/98) y 1619 (XXIX-0/99);

*Habiendo considerado* el Informe del Secretario General presentado en cumplimiento de la Resolución 1619 (XXIX-0/99) (CP/CAJP-1649/00) y el Informe del Consejo Permanente relativo a la Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario (CP/doc. 3314/00);

*Profundamente preocupada* por las persistentes violaciones del derecho internacional humanitario que tienen lugar en el mundo y en particular por la suerte de la población civil que es objeto creciente de ataques en contravención de las normas fundamentales aplicables;

*Recordando* que es obligación de todos los Estados respetar y hacer respetar, en todas las circunstancias, las normas establecidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y, cuando corresponda, para aquellos Estados que son Parte, las normas contenidas en sus Protocolos Adicionales de 1977;

*Subrayando* la necesidad de fortalecer las normas del derecho internacional humanitario, mediante su aceptación universal, su más amplia difusión y su aplicación;

*Consciente* de la necesidad de sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y de lesa humanidad, así como otras violaciones graves del derecho internacional humanitario;

*Teniendo en cuenta* en este contexto el significado histórico de la adopción en Roma del Estatuto de la Corte Penal Internacional;

*Reconociendo* una vez más los esfuerzos permanentes del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para promover y difundir el conocimiento del derecho internacional humanitario y las actividades que lleva a cabo en su condición de organización imparcial, neutral e independiente, en toda circunstancia;

*Tomando en consideración* las Recomendaciones hechas en 1995 por el Grupo de Expertos encargado de identificar los medios prácticos para promover el pleno respeto del derecho internacional humanitario y la aplicación de sus normas, en particular, la relativa al establecimiento de Comités o Comisiones Nacionales para asesorar y asistir a los gobiernos en lo que respecta a la difusión y aplicación del derecho internacional humanitario;

*Reconociendo* el importante papel que estos Comités o Comisiones Nacionales están desarrollando para asegurar la incorporación de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales en la legislación interna de los Estados Miembros, así como de los demás instrumentos de derecho internacional humanitario, a los fines de velar por su adecuado cumplimiento y difusión;

*Expresando* su satisfacción por la creciente cooperación entre la Secretaría General de la Organización y el CICR, como resultado del Acuerdo firmado el 10 de mayo de 1996, que ha contribuido a las labores de difusión del derecho internacional humanitario en Las Américas,

## Resuelve:

1. Expresar su beneplácito ante el incremento del número de Estados Miembros que, en el curso del último año, han ratificado o adherido a varios instrumentos de derecho internacional humanitario, destacando el caso de la Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción de 1997.
2. Exhortar a los Estados Miembros, que aún no lo han hecho, a que consideren ratificar o en su caso adherirse a los Protocolos I y II de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Exhortar asimismo a los Estados Miembros, que aún no lo han hecho, a que consideren firmar y ratificar, según el caso, el Estatuto de la Corte Penal Internacional.
4. Exhortar igualmente a los Estados Miembros, que aún no lo han hecho, a que consideren ratificar o en su caso adherirse a los siguientes instrumentos relativos a las armas de naturaleza tal que puedan ser excesivamente nocivas o tener efectos indiscriminados:
  - a) La Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados de 1980 y sus Protocolos;
  - b) La Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción de 1997; y
  - c) La Convención para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado de 1954.
5. Destacar la importancia de que los Estados, al poner en práctica el conjunto de normas del derecho internacional humanitario, presten especial atención a las siguientes disposiciones:
  - a) La mayor difusión posible del derecho internacional humanitario entre las fuerzas armadas y fuerzas de seguridad, mediante su incorporación en los programas oficiales de instrucción y en la formación de cuadros permanentes de las fuerzas armadas en la materia (Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra, artículo 83);
  - b) La promulgación de la legislación penal necesaria para sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario (Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra, artículo 86);
  - c) La promulgación de la legislación para reglamentar la utilización de los emblemas protegidos bajo el derecho internacional humanitario y sancionar los abusos (Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra, artículo 38 y reglamento anexo); y,
  - d) La obligación, al momento de estudiar, desarrollar, adquirir o adoptar una nueva arma, de determinar si su empleo sería contrario al derecho internacional humanitario, y en tal caso no incorporarlas al uso de las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, ni fabricarlas para otros fines (Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra, artículo 36).
6. Instar a los Estados Miembros que aún no lo han hecho a que, con el apoyo del Comité Internacional de la Cruz Roja, estudien la conveniencia de establecer comités o comisiones nacionales de aplicación y difusión del derecho internacional humanitario.

7. Insta a los Estados Miembros y a todas las partes en conflicto a que respeten la imparcialidad, la independencia y la neutralidad de la acción humanitaria conforme a los principios rectores aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 46/182 del 19 de diciembre de 1991 y aseguren la protección del personal de las organizaciones humanitarias.
8. Invita a los Estados Miembros a que continúen cooperando con el Comité Internacional de la Cruz Roja en sus diversos ámbitos de responsabilidad y a que faciliten su labor, recurriendo en particular a sus servicios de asesoramiento para apoyar los esfuerzos de los Estados encaminados a la aplicación del derecho internacional humanitario.
9. Solicita al Secretario General que presente un informe al Consejo Permanente sobre el cumplimiento de esta Resolución antes de su trigésimo primer período ordinario de sesiones.

[...]

## 10.7 Promoción de la Corte Penal Internacional AG/RES. 1770 (XXXI-0/01)

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1619 (XXIX-0/99), AG/RES. 1706 (XXX-0/00) y AG/RES. 1709 (XXX-0/00), así como la Recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 6 rev. abril 16, 1999, Cap. VII, 21.3.B), y el documento “Marco de referencia para la acción de la OEA con respecto a la Corte Penal Internacional” (CP/INF. 248/00);

*Habiendo considerado* el Informe del Secretario General sobre el cumplimiento de la Resolución AG/RES. 1706 (XXX-0/00) (CP/doc.3482/01) y tomando en cuenta sus recomendaciones;

*Preocupada* por las persistentes violaciones al derecho internacional humanitario y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que ocurren en todo el mundo, y por la impunidad de los perpetradores de tales actos;

*Afirmando* que los Estados tienen el deber primario de juzgar tales crímenes a fin de prevenir su repetición y que es necesario que existan organismos en el ámbito internacional de carácter complementario para garantizar la acción de la justicia;

*Saludando en este contexto* la histórica adopción del Estatuto de la Corte Penal Internacional el 17 de julio de 1998 en la Ciudad de Roma;

*Recordando* que “es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales”; y

*Reconociendo* que 139 Estados, entre ellos, 26 miembros de la Organización de los Estados Americanos, han suscrito el Estatuto de Roma y que 32 Estados, entre ellos 7 miembros de la Organización de los Estados Americanos lo han ratificado,

### **Resuelve:**

1. Exhortar a los Estados Miembros de la Organización que aún no lo hayan hecho, a que consideren la posibilidad de ratificar o adherirse, según sea el caso, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.
2. Exhortar a los Estados Miembros de la Organización a participar en las reuniones de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional con miras a garantizar las mejores condiciones de funcionamiento de la misma una vez que se constituya, en el marco de la irrestricta defensa de la integridad del Estatuto alcanzado en Roma.
3. Solicitar al Comité Jurídico Interamericano que, en la agenda de la próxima reunión conjunta con asesores jurídicos de los Ministerios de Relaciones Exteriores de los Estados Miembros de la Organización, incluya el examen de mecanismos para hacer frente y evitar las graves violaciones recurrentes al derecho internacional humanitario y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así como el papel que desempeña la Corte Penal Internacional en ese proceso.

4. Pedir al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General en su trigésimo segundo período ordinario de sesiones un informe sobre el cumplimiento de la presente Resolución.

[...]

## 10.8 Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario

### AG/RES. 1771 (XXXI-0/01)

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1270 (XXIV-0/94), AG/RES. 1335 (XXV-0/95), AG/RES. 1408 (XXVI-0/96), AG/RES. 1503 (XXVII-0/97), AG/RES. 1565 (XXVIII-0/98), AG/RES. 1619 (XXIX-0/99) y AG/RES. 1706 (XXX-0/00);

*Habiendo escuchado* el Informe de la Presidenta de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos relativo a la Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario (CP/ACTA-1276/01);

*Profundamente preocupada* por las persistentes violaciones del derecho internacional humanitario que tienen lugar en el mundo y en particular por los ataques contra la población civil, que en algunos casos se ve forzada al desplazamiento;

*Recordando* que es obligación de todos los Estados respetar y hacer respetar, en todas las circunstancias, las normas establecidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y, cuando corresponda, para aquellos Estados que son parte, las normas contenidas en sus Protocolos Adicionales de 1977;

*Subrayando* la necesidad de fortalecer las normas del derecho internacional humanitario, mediante su aceptación universal, su más amplia difusión y su aplicación;

*Consciente* de la necesidad de sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y de lesa humanidad, así como de otras violaciones graves del derecho internacional humanitario;

*Teniendo en cuenta* en este contexto el significado histórico de la adopción en Roma del Estatuto de la Corte Penal Internacional, que ya ha sido ratificado por 32 países de todo el mundo;

*Considerando* la importancia de la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, que tiene por objeto proteger tanto a militares como a civiles integrantes de las operaciones de las Naciones Unidas;

*Convencida* de que las mujeres y los niños merecen una protección particular, y acogiendo con beneplácito la adopción en mayo de 2000 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados;

*Consternada* por el efecto negativo de la producción y el tráfico ilícitos de armas de fuego, municiones, explosivos y materiales relacionados sobre la seguridad personal y la estabilidad de nuestras sociedades;

*Subrayando* una vez más los esfuerzos permanentes del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para promover y difundir el conocimiento del derecho internacional humanitario y las actividades que lleva a cabo en su condición de organización imparcial, neutral e independiente en toda circunstancia;

*Reconociendo* el importante papel que los Comités o Comisiones Nacionales para la difusión y la aplicación del derecho internacional humanitario establecidos en muchos países están desempeñando para asegurar la incorporación de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales en la

legislación interna de los Estados Miembros parte de dichos instrumentos, así como de los demás instrumentos de derecho internacional humanitario, con el fin de velar por su adecuado cumplimiento y difusión; y

*Expresando* su satisfacción por la creciente cooperación entre la Secretaría General de la Organización y el CICR, como resultado del Acuerdo firmado el 10 de mayo de 1996, ejemplo de la cual son los logros comunes tales como la Conferencia de Expertos Gubernamentales sobre “La Aplicación del Derecho Internacional Humanitario y Convenciones Interamericanas Relacionadas”, celebrada en marzo de 2001 en San José, Costa Rica,

## Resuelve:

1. Expresar su beneplácito, ante el incremento del número de Estados Miembros que, en el curso del último año, han ratificado o adherido a varios instrumentos de derecho internacional humanitario, destacando el caso de la Convención sobre la Prohibición del Empleo, el Almacenamiento, la Producción y la Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción (Convención de Ottawa), de 1997, y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.
2. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren ratificar o, en su caso, adherir a los Protocolos I y II de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949 y que consideren hacer la declaración contemplada en el artículo 90 del Protocolo I.
3. Exhortar asimismo a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren firmar y ratificar, según el caso, el Estatuto de la Corte Penal Internacional.
4. Exhortar igualmente a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren ratificar o, en su caso, adherir a los siguientes instrumentos relativos a las armas de naturaleza tal que puedan ser excesivamente nocivas o tener efectos indiscriminados:
  - a) La Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados, de 1980, y sus Protocolos; y
  - b) La Convención sobre la Prohibición del Empleo, el Almacenamiento, la Producción y la Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción, de 1997.
5. Invitar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren hacerse parte de la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado y su Protocolo de 1954, así como del Segundo Protocolo, de 1999, sobre protección reforzada.
6. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren hacerse parte de la Convención de 1989 sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo relativo a la participación de niños en conflictos armados, lo cual incluye la participación de niños en hostilidades, así como su reclutamiento en fuerzas armadas y grupos armados.
7. Destacar la importancia de que los Estados, de conformidad con las obligaciones jurídicas internacionales que han asumido tanto en tiempo de paz como en tiempo de conflicto armado, presten especial atención a las siguientes disposiciones:

- a) La mayor difusión posible del derecho internacional humanitario entre toda la población, en particular entre las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, mediante su incorporación en los programas oficiales de instrucción y en la formación de cuadros permanentes de las fuerzas armadas en la materia (artículos 47, 48, 127 y 144 de los cuatro Convenios de Ginebra, respectivamente, y los artículos 83 y 11 de los dos Protocolos Adicionales);
  - b) La promulgación de la legislación penal necesaria para sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario (artículos 49, 50, 129 y 146 de los cuatro Convenios de Ginebra, respectivamente, y el artículo 85 del Protocolo Adicional I);
  - c) La promulgación de la legislación para reglamentar la utilización de los emblemas protegidos bajo el derecho internacional humanitario y sancionar los abusos (artículos 54 y 45 del primer y segundo Convenio de Ginebra, respectivamente, y artículo 38 del Protocolo Adicional I y su anexo, que contiene el reglamento pertinente); y
  - d) La obligación, al momento de estudiar, desarrollar, adquirir o adoptar una nueva arma, o nuevos medios o métodos de guerra, de determinar si su empleo sería contrario al derecho internacional humanitario, y en tal caso no incorporarlos al uso de las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, ni fabricarlos para otros fines (artículo 36 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra).
8. Instar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que, con el apoyo del Comité Internacional de la Cruz Roja, estudien la conveniencia de establecer comités o comisiones nacionales de aplicación y difusión del derecho internacional humanitario.
  9. Instar a los Estados Miembros y a todas las partes en conflicto armado a que respeten la imparcialidad, independencia y neutralidad de la acción humanitaria conforme a los principios rectores aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 46/182 del 19 de diciembre de 1991 y aseguren la protección del personal de las organizaciones humanitarias.
  10. Invitar a los Estados Miembros y a las partes en conflicto a que continúen cooperando con el Comité Internacional de la Cruz Roja en sus diversos ámbitos de responsabilidad y que faciliten su labor, recurriendo en particular a sus servicios de asesoramiento para apoyar los esfuerzos de los Estados encaminados a la aplicación del derecho internacional humanitario.
  11. Solicitar a la Secretaría General que, a través de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, y en coordinación con el Comité Internacional de la Cruz Roja, continúe las labores de cooperación jurídica tendientes a promover la difusión, ratificación e implementación de los tratados de derecho internacional humanitario y de las Convenciones Interamericanas relacionadas, teniendo en cuenta los avances logrados en la Conferencia de Expertos Gubernamentales realizada en San José, Costa Rica, en marzo de 2001.
  12. Solicitar al Secretario General que presente un informe al Consejo Permanente sobre el cumplimiento de esta Resolución antes del trigésimo segundo período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

[...]



## **10.9 “Defensores de Derechos Humanos en Las Américas” Apoyo a las Tareas que Desarrollan las Personas, Grupos y Organizaciones de la Sociedad Civil para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos en Las Américas AG/RES. 1818 (XXXI-0/01)**

Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 5 de junio de 2001

*La Asamblea General,*

*Visto* la Resolución AG/RES. 1711 (XXX-0/00) sobre “Defensores de los Derechos Humanos en Las Américas”, que encomienda al Consejo Permanente que, en el marco del diálogo sobre el funcionamiento del Sistema Interamericano de derechos humanos para su fortalecimiento y perfeccionamiento, promueva el análisis del tema, y que presente un informe sobre su cumplimiento;

*Considerando* que en el marco del diálogo sobre el funcionamiento del Sistema, y en cumplimiento con el mandato contenido en el punto resolutivo 3 de la Resolución AG/RES. 1711, en fecha 28 de febrero de 2001 se llevó a cabo una sesión de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente donde se consideró el tema y se verificó un constructivo diálogo con la participación de representantes de diferentes organizaciones no gubernamentales de derechos humanos regionales y nacionales de los Estados Miembros;

Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en sus últimos informes anuales ha señalado su grave preocupación sobre la situación de los defensores en la región y recomendó a los Estados Miembros a que, conforme con el compromiso colectivo expresado en las Resoluciones AG/RES. 1671 (XXIX-0/99)” y AG/RES. 1711 (XXX-0/00), adopten las medidas necesarias para proteger la vida, la integridad personal y la libertad de expresión de quienes han asumido la tarea de trabajar por el respeto de los derechos fundamentales;

*Teniendo presente* la práctica de la CIDH en esta materia y las medidas adoptadas por la misma para la protección de los derechos fundamentales de los defensores;

*Recordando* que en la Segunda Cumbre de las Américas, celebrada en Santiago, Chile, los Jefes de Estado y de Gobierno expresaron que “el respeto y promoción de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos los individuos constituye una preocupación primordial para nuestros gobiernos” y que en la Tercera Cumbre de las Américas, celebrada en Quebec, Canadá, ratificaron que “buscarán promover e instrumentar la Declaración de las Naciones Unidas sobre Defensores de Derechos Humanos”;

Que la Asamblea General de la Organización se ha pronunciado en el mismo sentido sobre esta materia reiterando a los Estados Miembros para que otorguen las garantías y facilidades necesarias a las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos a fin de que puedan continuar contribuyendo a la promoción y defensa de los derechos humanos y respeten la libertad e integridad de los miembros de tales organizaciones;

*Reconociendo* la importante tarea que desarrollan, en el plano nacional y regional, los defensores de los derechos humanos en las Américas, y su valiosa contribución para la protección y promoción de los derechos y libertades fundamentales;

*Preocupada* de que en las Américas persistan actos que, directa o indirectamente, impiden o dificultan las tareas de las personas, grupos u organizaciones que trabajan en la protección y promoción de los derechos fundamentales; y

*Consciente* de la necesidad de promover la observancia de los propósitos, principios y normas fundamentales enunciados en los instrumentos del Sistema Interamericano e internacional sobre esta materia,

## **Resuelve:**

1. Reiterar su respaldo a la tarea que desarrollan, en el plano nacional y regional, los defensores de los derechos humanos y reconocer su valiosa contribución en la protección, promoción y respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales en el Hemisferio.
2. Condenar los actos que directa o indirectamente impiden o dificultan las tareas que desarrollan los defensores de los derechos humanos en las Américas.
3. Exhortar a los Estados Miembros a que intensifiquen los esfuerzos para la adopción de las medidas necesarias para garantizar la vida, la integridad personal y la libertad de expresión de los mismos, de acuerdo con su legislación nacional y de conformidad con los principios y normas reconocidos internacionalmente.
4. Invitar a los Estados Miembros a que promuevan la difusión y aplicación de los instrumentos del Sistema Interamericano y las decisiones de sus órganos en ésta materia, así como de la Declaración de las Naciones Unidas sobre “el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidas”.
5. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que continúe prestando la debida atención a la situación de los defensores de los derechos humanos en las Américas y que considere la elaboración de un estudio integral sobre la materia que, entre otros aspectos, caracterice sus labores para su análisis en las instancias políticas pertinentes.
6. Instruir al Consejo Permanente que de seguimiento a la presente Resolución y presente a la Asamblea General un informe sobre su cumplimiento en ocasión de su trigésimo segundo período ordinario de sesiones.

[...]

## 10.10 Promoción de la Corte Penal Internacional<sup>1</sup> AG/RES. 1900 (XXXII-0/02)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 2002

*La Asamblea General,*

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1619 (XXIX-0/99), AG/RES. 1706(XXX-0/00), AG/RES. 1709 (XXX-0/00), AG/RES. 1770 (XXXI-0/01) y AG/RES. 1771 (XXXI-0/01) así como la Recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 6 rev. abril 16, 1999, Cap. VII, 21.3.B), y el documento “Marco de referencia para la acción de la OEA con respecto a la Corte Penal Internacional” (CP/INF.248/00);

*Habiendo considerado* el Informe del Secretario General sobre el cumplimiento de las Resoluciones AG/RES. 1770 (XXXI-0/01) y AG/RES. 1771 (XXXI-0/01) y tomando en cuenta sus recomendaciones;

*Preocupada* por las persistentes violaciones al derecho internacional humanitario y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos que ocurren en todo el mundo, y por la impunidad de los perpetradores de tales actos;

*Afirmando* que los Estados tienen la obligación primordial de juzgar tales crímenes a fin de prevenir su repetición y que es necesario que existan organismos en el ámbito internacional de carácter complementario para garantizar la acción de la justicia;

*Congratulándose* por la histórica entrada en vigor de la Corte Penal Internacional el próximo 1° de julio de 2002;

*Reconociendo* que 139 Estados, entre ellos, 26 miembros de la Organización de los Estados Americanos, han suscrito el Estatuto de Roma y que 66 Estados, entre ellos 12 miembros de la Organización de los Estados Americanos lo han ratificado o adherido; y

*Expresando* su satisfacción por la celebración en la sede de la Organización el día 6 de marzo de 2002, de una Sesión Especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos para la Promoción y el Respeto del Derecho Internacional Humanitario, cuyas conclusiones están reflejadas en el documento Informe de Relatoría de la Sesión Especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos para la Promoción del Derecho Internacional Humanitario (OEA/Ser.K/XVI/DIH/doc.6/02), que fue elevado a la consideración de la IV Reunión de Ministros de Justicia o de Ministros o Procuradores Generales de Las Américas,

### Resuelve:

1. Exhortar a los Estados Miembros de la Organización que aún no lo hayan hecho, a que ratifiquen o se adhieran, según sea el caso, al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

---

<sup>1</sup> Estados Unidos presenta una Reserva a este proyecto de Resolución y solicita que el texto de su intervención sea incluido en el Informe Final sobre la Resolución en las actas de la Asamblea General.

2. Exhortar a los Estados Miembros de la Organización a participar en las reuniones de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional con miras a garantizar las mejores condiciones de funcionamiento de la misma una vez que se constituya, en el marco de la irrestricta defensa de la integridad del Estatuto alcanzado en Roma.
3. Exhortar a los Estados Miembros de la Organización que sean parte del Estatuto de Roma a adaptar y realizar los cambios necesarios en su legislación interna para la efectiva implementación del Estatuto de Roma.
4. Solicitar al Comité Jurídico Interamericano que, en la agenda de la próxima reunión conjunta con asesores jurídicos de los ministerios de relaciones exteriores de los Estados Miembros de la Organización, incluya el examen de mecanismos para hacer frente y evitar las graves violaciones recurrentes al derecho internacional humanitario y al derecho internacional de los derechos humanos, así como el papel que desempeña la Corte Penal Internacional en ese proceso.
5. Solicitar al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General en su trigésimo tercer período ordinario de sesiones un informe sobre el cumplimiento de la presente Resolución.

[...]

## 10.11 Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario

### AG/RES. 1904 (XXXII-0/02)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 2002

*La Asamblea General,*

*Recordando* las Resoluciones AG/RES. 1270 (XXIV-0/94), AG/RES. 1335 (XXV-0/95), AG/RES. 1408 (XXVI-0/96), AG/RES. 1503 (XXVII-0/97), AG/RES. 1565 (XXVIII-0/98), AG/RES. 1619 (XXIX-0/99), AG/RES. 1706 (XXX-0/00) AG/RES. 1770 (XXXI-0/01) y AG/RES. 1771 (XXXI-0/01);

*Lamentando profundamente* los ataques terroristas perpetrados contra personas inocentes de muchas naciones que tuvieron lugar en el territorio de los Estados Unidos de América el 11 de septiembre de 2001;

*Lamentando profundamente también* los atentados terroristas cometidos en el territorio de diversos Estados Miembros;

*Profundamente preocupada* por las persistentes violaciones del derecho internacional humanitario que tienen lugar en el mundo y en particular por los ataques contra la población civil, que en algunos casos se ve forzada a su desplazamiento o a buscar refugio en otros países;

*Recordando* que es obligación de todos los Estados respetar y hacer respetar, en todas las circunstancias en que resulten aplicables, las normas establecidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y, cuando corresponda, para aquellos Estados que son Parte, las normas contenidas en sus Protocolos Adicionales de 1977, y destacando que este año se observa el XXV aniversario de su adopción;

*Subrayando* la necesidad de fortalecer las normas del derecho internacional humanitario, mediante su aceptación universal, su más amplia difusión y su aplicación;

*Consciente* de la necesidad de sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y de lesa humanidad, así como de otras violaciones graves del derecho internacional humanitario;

*Teniendo en cuenta* la entrada en vigor del Estatuto de la Corte Penal Internacional, el 1º de julio de 2002, el cual ha sido ratificado o adherido por 12 países de este Hemisferio;

*Reconociendo* la importancia de desarrollar el derecho internacional humanitario mediante la elaboración de nuevas normas para mantenerlo actualizado frente a los desafíos contemporáneos;

*Tomando en consideración* la decisión de los Estados Partes de la Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados, en su decisión de ampliar el ámbito de aplicación de esta Convención a todos los Protocolos existentes aplicables a conflictos armados no internacionales de diciembre de 2001;

*Considerando* la importancia de la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, que tiene por objeto proteger tanto a militares como a civiles integrantes de las operaciones de las Naciones Unidas;

*Convencida* de que las necesidades particulares de protección y asistencia de las mujeres y niños en situaciones de conflicto armado deben abordarse en forma eficaz, y acogiendo con beneplácito en este sentido la adopción, en mayo de 2000, del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados;

*Preocupada* por la desaparición de personas y la toma de rehenes especialmente durante los conflictos armados, así como por el sufrimiento que esto causa a los familiares y personas cercanas durante y después de haber finalizado el conflicto;

*Consternada* por el impacto negativo de la producción y el tráfico ilícitos de armas, municiones, explosivos y materiales relacionados sobre la seguridad personal y la estabilidad de nuestras sociedades, así como sobre conflictos internos y procesos de paz;

*Reconociendo* que el comercio ilícito de armas pequeñas ligeras en todos sus aspectos, socava el respeto por el derecho internacional humanitario y dificulta la asistencia humanitaria a las víctimas de un conflicto armado;

*Convencida* de que la lucha contra el terrorismo debe realizarse con pleno respeto a la ley, a los derechos humanos, al derecho internacional humanitario y a las instituciones democráticas para preservar el estado de derecho, las libertades y los valores democráticos en el Hemisferio;

*Subrayando* una vez más los esfuerzos permanentes del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para promover y difundir el conocimiento del derecho internacional humanitario y las actividades que lleva a cabo en su condición de organización imparcial, neutral e independiente en toda circunstancia;

*Reconociendo* el importante papel que desempeñan los Comités o Comisiones Nacionales establecidos en muchos países para la difusión y la aplicación del derecho internacional humanitario, con el objeto de asegurar la incorporación de los Convenios de Ginebra y, cuando corresponda, sus Protocolos Adicionales en la legislación interna de los Estados Partes de dichos instrumentos, así como de los demás instrumentos de derecho internacional humanitario, con el fin de velar por su adecuado cumplimiento y difusión;

*Expresando* su satisfacción por la creciente cooperación entre la Secretaría General de la Organización y el CICR, como resultado del Acuerdo firmado el 10 de mayo de 1996, ejemplo de la cual son los logros comunes tales como la Conferencia de Expertos Gubernamentales sobre “La Aplicación del Derecho Internacional Humanitario y Convenciones Interamericanas Relacionadas”, celebrada en marzo de 2001 en San José, Costa Rica;

*Expresando* asimismo su satisfacción por la celebración en la sede de la Organización el día 6 de marzo de 2002, de una Sesión Especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos para la Promoción y el Respeto del Derecho Internacional Humanitario, la cual contó con el apoyo entre otras instituciones, del Comité Internacional de la Cruz Roja, cuyas conclusiones fueron elevadas a la consideración de la IV Reunión de Ministros de Justicia o de Ministros o Procuradores Generales de Las Américas; y

*Visto* el Informe de la Secretaría General relativo a la Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario (CP/doc.3576/02),

## **Resuelve:**

1. Tomar nota del incremento del número de Estados Miembros que, en el curso del último año, han ratificado o adherido a varios instrumentos de Derecho Internacional Humanitario, desta-

- cando el caso de la Convención sobre la Prohibición del Empleo, el Almacenamiento, la Producción y la Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción (Convención de Ottawa), de 1997, y el Estatuto de la Corte Penal Internacional.
2. Invitar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren ratificar o, en su caso, adherir a los Protocolos I y II de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949 y que consideren hacer la Declaración contemplada en el artículo 90 del Protocolo I.
  3. Exhortar asimismo a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren ratificar o, en su caso, adherir al Estatuto de la Corte Penal Internacional.
  4. Invitar igualmente a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren ratificar o, en su caso, adherir a los siguientes instrumentos relativos a las armas de naturaleza tal que puedan ser excesivamente nocivas o tener efectos indiscriminados:
    - a) La Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados, de 1980 y sus Protocolos; y
    - b) La Convención sobre la Prohibición del Empleo, el Almacenamiento, la Producción y la Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción, de 1997.
  5. Invitar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren hacerse parte de la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado y su Protocolo de 1954, así como del Segundo Protocolo, de 1999, sobre protección reforzada.
  6. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho a que consideren hacerse parte de la Convención de 1989 sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo relativo a la participación de niños en conflictos armados, lo cual incluye la participación de niños en hostilidades, así como su reclutamiento en fuerzas armadas y grupos armados.
  7. Exhortar a los Estados Miembros que no lo hubieren hecho, a suscribir o ratificar la Convención Interamericana contra la Fabricación y el Tráfico Ilícitos de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y Otros Materiales Relacionados (CIFTA).
  8. Instar a los Estados, según sea aplicable, a que presten, de conformidad con las obligaciones jurídicas internacionales que han asumido tanto en tiempo de paz como en tiempo de conflicto armado, especial atención a las siguientes disposiciones:
    - a) La mayor difusión posible del derecho internacional humanitario entre toda la población, en particular entre las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, mediante su incorporación en los programas oficiales de instrucción y en la formación de cuadros permanentes de las fuerzas armadas (artículos 47, 48, 127 y 144 de los cuatro Convenios de Ginebra, respectivamente, y los artículos 83 y 11 de los dos Protocolos Adicionales, respectivamente);
    - b) La promulgación de la legislación penal necesaria para sancionar a los responsables de los crímenes de guerra, de lesa humanidad y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario (artículos 49, 50, 129 y 146 de los cuatro Convenios de Ginebra, respectivamente, y el artículo 85 del Protocolo Adicional I);
    - c) La promulgación de la legislación para reglamentar la utilización de los emblemas protegidos bajo el derecho internacional humanitario y sancionar los abusos (artículos 54 y 45 del primer

- y segundo Convenio de Ginebra, respectivamente, y artículo 38 del Protocolo Adicional I y su anexo, que contiene el reglamento pertinente); y
- d) La obligación, al momento de estudiar, desarrollar, adquirir o adoptar una nueva arma, o nuevos medios o métodos de guerra, de determinar si su empleo sería contrario al derecho internacional humanitario, y en tal caso no incorporarlos al uso de las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, ni fabricarlos para otros fines (artículo 36 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra).
9. Instar a los Estados Miembros a que continúen apoyando el trabajo de los comités o comisiones nacionales de asesoramiento u órganos similares encargados de la difusión y aplicación del derecho internacional humanitario donde ya existen, y en los Estados donde no hubiere, a que consideren la conveniencia de establecerlos con el apoyo del Comité Internacional de la Cruz Roja.
  10. Instar a los Estados Miembros a que consideren adoptar las medidas apropiadas a nivel nacional para abordar las graves consecuencias humanitarias que representa la disponibilidad de armas sin control, de conformidad con el Programa de Acción adoptado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio Ilícito de Armas Pequeñas y Ligeras en Todos sus Aspectos, celebrada en Nueva York, en julio de 2001.
  11. Exhortar a los Estados Miembros que aún no lo hubieren hecho, a que consideren, ratificar, o en su caso, adherir a la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas de 1994.
  12. Instar a los Estados Miembros y a todas las partes en conflicto armado a que respeten la imparcialidad, independencia y neutralidad de la acción humanitaria conforme a los principios rectores aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 46/182, del 19 de diciembre de 1991, y aseguren la integridad del personal de las misiones humanitarias, ya sean empleados por gobiernos, organizaciones internacionales, organizaciones no gubernamentales o del Comité Internacional de la Cruz Roja.
  13. Invitar a los Estados Miembros a que faciliten el trabajo de la CICR, en particular mediante el uso de sus servicios de asesoramiento para apoyar los esfuerzos de los Estados dirigidos a aplicar el derecho internacional humanitario, y además invitar a los Estados Miembros y a las Partes de un conflicto armado a continuar cooperando con la CICR en sus diversas esferas de responsabilidad.
  14. Instar a las partes en conflicto armado a tomar medidas inmediatas para determinar la identidad y situación de las personas reportadas como desaparecidas.
  15. Instar a los Estados Miembros y a todas las partes en un conflicto armado a observar sus obligaciones, conforme a los Convenios de Ginebra de 1949, en especial aquélla que se aplica a la protección de la población civil.
  16. Solicitar a la Secretaría General que, a través de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, y en coordinación con el CICR, continúe con la organización de conferencias gubernamentales similares a la que se celebró en San José, Costa Rica, en marzo de 2001, para difundir y reforzar la implementación del derecho internacional humanitario y de otras convenciones interamericanas afines.
  17. Encomendar al Consejo Permanente a que, con el apoyo de la Secretaría General y con la colaboración del Comité Internacional de la Cruz Roja continúe organizando sesiones especiales, con objeto de reafirmar la pertinencia y actualidad del derecho Internacional humanitario.



18. Alentar a los Estados Miembros que adopten las medidas legislativas, judiciales y administrativas apropiadas para implementar internamente los instrumentos del derecho internacional humanitario incorporando la asistencia técnica, según corresponda, de las organizaciones internacionales pertinentes, incluyendo el CICR.
19. Invitar a los Estados Miembros que comuniquen al Consejo Permanente sobre las acciones adoptadas de conformidad con la presente Resolución.
20. Solicitar al Secretario General que presente un informe a la Asamblea General sobre el cumplimiento de esta Resolución en su trigésimo tercer período ordinario de sesiones.

[...]

## 10.12 Promoción y Respeto del Derecho Internacional Humanitario

### AG/RES. 1944 (XXXIII-0/03)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

*Reafirmando* los principios y propósitos de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Carta de las Naciones Unidas;

*Recordando* sus Resoluciones AG/RES. 1270 (XXIV-0/94), AG/RES. 1335 (XXV-0/95), AG/RES. 1408 (XXVI-0/96), AG/RES. 1503 (XXVII-0/97), AG/RES. 1565 (XXVIII-0/98), AG/RES. 1619 (XXIX-0/99), AG/RES. 1706 (XXX-0/00) AG/RES. 1770 (XXXI-0/01), AG/RES. 1771 (XXXI-0/01), AG/RES. 1900 (XXXII-0/02) y AG/RES. 1904 (XXXII-0/02);

*Consternada* por las persistentes violaciones del derecho internacional humanitario que tienen lugar en el mundo, afectando poblaciones civiles, en particular niños y mujeres;

*Consciente* de que el derecho internacional humanitario tiene como objetivo la protección de la población civil y de todas las personas afectadas por los conflictos armados, y que establece además que el derecho de las partes en conflicto armado a elegir los métodos y medios para la guerra no es ilimitado;

*Reconociendo* que el derecho internacional humanitario proporciona normas adecuadas para prevenir y aliviar los sufrimientos humanos en situaciones de conflicto armado; la necesidad de fortalecer sus normas mediante su aceptación universal, su más amplia difusión y aplicación, y la importancia de desarrollarlo;

*Recordando* que es obligación de todos los Estados respetar y hacer respetar, en todas las circunstancias, las normas establecidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y, de aquellos Estados que son Parte, las normas contenidas en sus Protocolos Adicionales de 1977;

*Reiterando* la necesidad de los Estados de adoptar medidas de naturaleza legislativa, administrativa, educacional o práctica que permitan la aplicación a nivel nacional del derecho internacional humanitario;

*Consciente* de la necesidad de sancionar a los responsables de los crímenes de guerra y de lesa humanidad, así como de otras violaciones graves del derecho internacional humanitario;

*Recordando* que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional tipifica crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad que sus Estados Parte se comprometen a que no queden sin castigo;

*Tomando nota* de la celebración de la sesión inaugural de la Corte Penal Internacional el 11 de marzo de 2003;

*Tomando nota asimismo* de la entrada en vigor del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en conflictos armados, el 12 de febrero de 2002;

*Preocupada* por la desaparición de personas y la toma de rehenes especialmente durante los conflictos armados, así como por el sufrimiento que esto causa a los familiares y personas cercanas durante y después de haber finalizado el conflicto;

*Tomando en cuenta* los resultados de la Conferencia Internacional de expertos gubernamentales y no gubernamentales sobre las personas desaparecidas, celebrada en Ginebra, Suiza, del 19 al 21 de febrero de 2003;

*Subrayando* la necesidad de proteger los bienes culturales contra los efectos de los conflictos armados;

*Tomando nota* de la decisión de los Estados Partes de la Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados de iniciar negociaciones con miras a adoptar un nuevo instrumento sobre remanentes explosivos de guerra;

*Reconociendo* el importante papel que desempeñan los Comités o Comisiones Nacionales establecidos en muchos países para la difusión y la aplicación del derecho internacional humanitario con el objeto de asegurar la incorporación de los Convenios de Ginebra y, cuando corresponda, sus Protocolos Adicionales en la legislación interna de los Estados Parte de dichos instrumentos, así como de los demás instrumentos de derecho internacional humanitario, con el fin de velar por su adecuado cumplimiento y difusión;

*Subrayando* una vez más los esfuerzos permanentes del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para promover y difundir el conocimiento del derecho internacional humanitario y las actividades que lleva a cabo en su condición de organización imparcial, neutral e independiente en toda circunstancia; y

*Expresando* su satisfacción por la fructífera cooperación entre la Secretaría General de la OEA y el CICR en desarrollo del Acuerdo firmado el 10 de mayo de 1996 y por la celebración en la sede de la Organización, el 20 de marzo de 2003, de la Sesión Especial de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos para la Promoción y el Respeto del Derecho Internacional Humanitario, con respecto a la cual, la Presidencia de la Comisión elaboró el Informe contenido en el documento (DIH/doc.23/03),

## Resuelve:

1. Instar a los Estados Miembros y a todas las Partes en un conflicto armado a respetar sus obligaciones bajo el derecho internacional humanitario, en especial aquellas que se refieren a la protección de la población civil.
2. Exhortar a los Estados Miembros de la Organización que aún no lo hayan hecho, a que consideren hacerse parte de los siguientes tratados:
  - a) Los Protocolos I y II de 1977, adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949, y a que consideren hacer la Declaración contemplada en el artículo 90 del Protocolo I;
  - b) El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, de 1998;
  - c) La Convención sobre la Prohibición del Empleo, el Almacenamiento, la Producción y la Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción, de 1997;
  - d) La Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados, de 1980, incluyendo la enmienda adoptada en 2001 a su artículo 1 y sus cuatro Protocolos;
  - e) La Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado y su Protocolo de 1954, así como del Segundo Protocolo, de 1999, sobre Protección Reforzada;

- f) La Convención de 1989 sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo relativo a la Participación de Niños en Conflictos Armados, lo cual incluye la participación de niños en hostilidades, así como su reclutamiento en fuerzas armadas y grupos armados;
  - g) La Convención Interamericana contra la Fabricación y el Tráfico Ilícitos de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y Otros Materiales Relacionados (CIFTA), de 1997; y
  - h) La Convención de 1994 sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas, y del Personal Asociado.
3. Instar a los Estados Miembros y a todas las Partes en un conflicto armado a que respeten la imparcialidad, neutralidad e independencia de la acción humanitaria conforme a los principios rectores aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 46/182, del 19 de diciembre de 1991, y aseguren la integridad del personal de las misiones humanitarias.
  4. Instar a los Estados Miembros a que adopten las medidas necesarias para poner en práctica a nivel nacional las normas contenidas en los instrumentos de derecho internacional humanitario de los que sean parte; incorporando la asistencia técnica, según corresponda, del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), y a que den la mayor difusión posible del derecho internacional humanitario entre toda la población, en particular entre las fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, incluyéndolos en las doctrinas, manuales militares y programas oficiales de instrucción.
  5. Instar a los Estados Miembros a que continúen apoyando el trabajo de los Comités o Comisiones Nacionales de asesoramiento u órganos similares encargados de la difusión y aplicación del derecho internacional humanitario donde ya existen, y en los Estados donde no hubiere, a que consideren la conveniencia de establecerlos con el apoyo del Comité Internacional de la Cruz Roja.
  6. Instar a las partes en conflicto armado a tomar medidas para determinar la identidad y situación de las personas reportadas como desaparecidas, e invitar a los Estados Miembros a que consideren la difusión y aplicación de las observaciones y recomendaciones aprobadas por la Conferencia Internacional de Expertos Gubernamentales y No Gubernamentales sobre las Personas Desaparecidas, celebrada en Ginebra, Suiza, entre los días 19 y 21 de febrero de 2003.
  7. Instar a los Estados Miembros a que apliquen las medidas necesarias para proteger los bienes culturales contra los efectos de los conflictos armados, tales como la identificación, el registro o la señalización de dichos bienes.
  8. Instar a los Estados a que, de conformidad con las obligaciones jurídicas internacionales que han asumido, presten especial atención tanto en tiempo de paz como en tiempo de conflicto armado a la obligación, de determinar, al momento de estudiar, desarrollar, adquirir o adoptar una nueva arma, o nuevos medios o métodos de guerra, si su empleo sería contrario al derecho internacional humanitario, y en tal caso no incorporarlos al uso de las fuerzas armadas, ni fabricarlos para tales fines.
  9. Invitar a los Estados Partes del Estatuto de Roma para que tipifiquen en sus legislaciones penales, además de los crímenes que se deben reprimir por otros tratados de derecho internacional humanitario, los previstos en el Estatuto y adopten todas las medidas necesarias para cooperar eficazmente con la Corte Penal Internacional.
  10. Invitar a los Estados Miembros a que contribuyan en la búsqueda de una solución al problema de los remanentes explosivos de guerra, mediante un nuevo instrumento, participando en las negociaciones que para el efecto tienen lugar en Naciones Unidas.

11. Instar a los Estados Miembros a que consideren adoptar las medidas apropiadas a nivel nacional para abordar las graves consecuencias humanitarias que representa la disponibilidad de armas sin control, de conformidad con el Programa de Acción adoptado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio Ilícito de Armas Pequeñas y Ligeras en Todos sus Aspectos (Nueva York, julio de 2001).
12. Solicitar a la Secretaría General que, a través de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, y en coordinación con el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), continúe organizando conferencias gubernamentales para difundir y reforzar la implementación del derecho internacional humanitario y de las convenciones interamericanas relacionadas.
13. Encomendar al Consejo Permanente que, con el apoyo de la Secretaría General y colaboración del CICR, continúe organizando sesiones especiales sobre temas de actualidad del derecho internacional humanitario.
14. Encomendar al Consejo Permanente que presente a la Asamblea General en su trigésimo cuarto período ordinario de sesiones un informe sobre el cumplimiento de esta Resolución.

[...]

# CAPÍTULO DÉCIMO PRIMERO

LIBERTAD DE EXPRESIÓN



## A) Declarativos

### 11.1 Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión

Declaración aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos durante su 108° Período Ordinario de Sesiones

#### Preámbulo

*Reafirmando* la necesidad de asegurar en el Hemisferio el respeto y la plena vigencia de las libertades individuales y los derechos fundamentales de los seres humanos a través de un Estado de Derecho;

*Conscientes* que la consolidación y desarrollo de la democracia depende de la existencia de libertad de expresión.

*Persuadidos* que el derecho a la libertad de expresión es esencial para el desarrollo del conocimiento y del entendimiento entre los pueblos, que conducirá a una verdadera comprensión y cooperación entre las naciones del Hemisferio;

*Convencidos* que cuando se obstaculiza el libre debate de ideas y opiniones se limita la libertad de expresión y el efectivo desarrollo del proceso democrático.

*Convencidos* que garantizando el derecho de acceso a la información en poder del Estado se conseguirá una mayor transparencia de los actos del gobierno afianzando las instituciones democráticas.

*Recordando* que la libertad de expresión es un derecho fundamental reconocido en la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Resolución 59(I) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Resolución 104 adoptada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en otros instrumentos internacionales y constituciones nacionales;

*Reconociendo* que los principios del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos representan el marco legal al que se encuentran sujetos los Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos;

*Reafirmando* el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece que el derecho a la libertad de expresión comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas sin consideración de fronteras y por cualquier medio de transmisión;

*Considerando* la importancia de la libertad de expresión para el desarrollo y protección de los derechos humanos, el papel fundamental que le asigna la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el pleno apoyo con que contó la creación de la Relatoría para la Libertad de Expresión, como instrumento fundamental para la protección de este derecho en el Hemisferio, en la Cumbre de las Américas celebrada en Santiago de Chile;

*Reconociendo* que la libertad de prensa es esencial para la realización del pleno y efectivo ejercicio de la libertad de expresión e instrumento indispensable para el funcionamiento de la democracia



representativa, mediante la cual los ciudadanos ejercen su derecho a recibir, difundir y buscar información;

*Reafirmando* que los principios de la Declaración de Chapultepec constituyen un documento básico que contempla las garantías y la defensa de la libertad de expresión, la libertad e independencia de la prensa y el derecho a la información;

*Considerando* que la libertad de expresión no es una concesión de los Estados, sino un derecho fundamental;

*Reconociendo* la necesidad de proteger efectivamente la libertad de expresión en las Américas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en respaldo a la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, adopta la siguiente Declaración de Principios;

## Principios

1. La libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática.
2. Toda persona tiene el derecho a buscar, recibir y difundir información y opiniones libremente en los términos que estipula el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Todas las personas deben contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación sin discriminación, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, sexo, idioma, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
3. Toda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificarla y/o enmendarla.
4. El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.
5. La censura previa, interferencia o presión directa o indirecta sobre cualquier expresión, opinión o información difundida a través de cualquier medio de comunicación oral, escrito, artístico, visual o electrónico, debe estar prohibida por la ley. Las restricciones en la circulación libre de ideas y opiniones, como así también la imposición arbitraria de información y la creación de obstáculos al libre flujo informativo, violan el derecho a la libertad de expresión.
6. Toda persona tiene derecho a comunicar sus opiniones por cualquier medio y forma. La preparación obligatoria o la exigencia de títulos para el ejercicio de la actividad periodística, constituyen una restricción ilegítima a la libertad de expresión. La actividad periodística debe regirse por conductas éticas, las cuales en ningún caso pueden ser impuestas por los Estados.
7. Condicionamientos previos, tales como veracidad, oportunidad o imparcialidad por parte de los Estados son incompatibles con el derecho a la libertad de expresión reconocido en los instrumentos internacionales.
8. Todo comunicador social tiene derecho a la reserva de sus fuentes de información, apuntes y archivos personales y profesionales.

9. El asesinato, secuestro, intimidación, amenaza a los comunicadores sociales, así como la destrucción material de los medios de comunicación, viola los derechos fundamentales de las personas y coarta severamente la libertad de expresión. Es deber de los Estados prevenir e investigar estos hechos, sancionar a sus autores y asegurar a las víctimas una reparación adecuada.
10. Las leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas.
11. Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como “leyes de desacato” atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información.
12. Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos.
13. La utilización del poder del Estado y los recursos de la hacienda pública; la concesión de prebendas arancelarias; la asignación arbitraria y discriminatoria de publicidad oficial y créditos oficiales; el otorgamiento de frecuencias de radio y televisión, entre otros, con el objetivo de presionar y castigar o premiar y privilegiar a los comunicadores sociales y a los medios de comunicación en función de sus líneas informativas, atenta contra la libertad de expresión y deben estar expresamente prohibidos por la ley. Los medios de comunicación social tienen derecho a realizar su labor en forma independiente. Presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales son incompatibles con la libertad de expresión.

[...]

## B) Resoluciones y otros

### **11.2 Atentados contra el Ejercicio de la Libertad de Prensa y Crímenes contra Periodistas AG/RES. 1550 (XXVIII-0/98)**

(Resolución aprobada en la Tercera Sesión Plenaria, celebrada el 2 de junio de 1998)

*La Asamblea General,*

[...]

*Teniendo presente* que la Carta de la Organización de los Estados Americanos en su artículo 3(l), establece como uno de sus principios que “Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”;

#### **Recordando:**

Que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre señala en su artículo I que “Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”;

Que el artículo IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre dispone que “Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio”;

*Reafirmando* que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 4 establece que “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida”;

*Reiterando* la plena vigencia que en toda sociedad democrática tiene la libertad de expresión, la que no debe estar sujeta a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores que surjan por los abusos de tal libertad, de acuerdo con las leyes internas que los Estados legítimamente hayan establecido para asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás, o para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud, o la moral pública;

[...]

#### **Resuelve:**

1. Condenar enérgicamente los atentados contra el ejercicio de la libertad de prensa y los crímenes contra periodistas.

2. Instar a los Estados Miembros a que profundicen las medidas necesarias para que se investigue y se sancione, de conformidad con su legislación interna, los atentados contra el ejercicio de la libertad de expresión y crímenes contra periodistas.

[...]

4. Exhortar a los Estados Miembros a conferir su apoyo a los trabajos de la Relatoría Especial sobre Libertad de Expresión recientemente creada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

[...]

## 11.3 Declaración Interamericana sobre la Libertad de Expresión

### AG/RES. 1609 (XXIX-0/99)

Resolución aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 7 de junio de 1999

*La Asamblea General,*

*Visto* el Informe del Consejo Permanente sobre el tema “Atentados contra la libertad de prensa y crímenes contra periodistas” (CP/CAJP-1488/99) presentado en cumplimiento de la Resolución AG/RES.1550 (XXVIII-0/98);

*Teniendo presente* que la Carta de la Organización de los Estados Americanos en su Artículo 3, literal l), establece como uno de sus principios que “Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”;

*Recordando* que el artículo IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos reconoce que toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio;

[...]

*Considerando:*

Que durante la misma Cumbre de las Américas, los Jefes de Estado y de Gobierno reafirmaron en Santiago, “la importancia de garantizar la libertad de expresión, de información y de opinión”;

Que la Asamblea General, durante su vigésimo octavo período ordinario de sesiones, mediante Resolución AG/RES.1550 (XXVIII-0/98), instruyó al Consejo Permanente a “estudiar la conveniencia de la elaboración de una Declaración Interamericana sobre la Libertad de Expresión”; y

[...]

**Resuelve:**

[...]

Instar a los Estados Miembros a que continúen dando cumplimiento a lo establecido en la Resolución AG/RES.1550 (XXVIII-0/98), particularmente en lo referente a sus párrafos resolutivos 2 y 4.

[...]

# CAPÍTULO DÉCIMO SEGUNDO

DERECHOS DE Y DEL TRABAJO



## A) Declarativos

### 12.1 Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador

Carta proclamada por: IX Conferencia Internacional Americana de Río de Janeiro

Fecha de adopción: 1947

#### Principios Generales

##### Artículo 1

La presente Carta de Garantías Sociales tiene por objeto declarar los principios fundamentales que deben amparar a los trabajadores de toda clase y constituye el *mínimum* de derechos de que ellos deben gozar en los Estados Americanos, sin perjuicio de que las leyes de cada uno puedan ampliar esos derechos o reconocerles otros más favorables.

Esta Carta de Garantías Sociales protege por igual a hombres y mujeres.

Se reconoce que la superación de tales derechos y el mejoramiento progresivo de los niveles de vida de la comunidad en general, dependen en extensa medida del desarrollo de las actividades económicas, del incremento de la productividad y de la cooperación de los trabajadores y los empresarios, expresada en la armonía de sus relaciones y en el respeto y cumplimiento recíproco de sus derechos y deberes.

##### Artículo 2

Considérense como básicos en el derecho social de los países americanos los siguientes principios:

- a) El trabajo es una función social, goza de la protección especial del Estado y no debe considerarse como artículo de comercio;
- b) Todo trabajador debe tener la posibilidad de una existencia digna y el derecho a condiciones justas en el desarrollo de su actividad;
- c) Tanto el trabajo intelectual como el técnico y el manual deben gozar de las garantías que consagra la legislación del trabajo, con las distinciones que provengan de las modalidades en su aplicación;
- d) A trabajo igual debe corresponder igual remuneración, cualquiera que sea el sexo, raza, credo o nacionalidad del trabajador; y
- e) Los derechos consagrados a favor de los trabajadores no son renunciables y las leyes que los reconocen obligan y benefician a todos los habitantes del territorio, sean nacionales o extranjeros.

##### Artículo 3

Todo trabajador tiene derecho a seguir su vocación y dedicarse a la actividad que le acomode. Tiene igualmente la libertad de cambiar de empleo.



#### **Artículo 4**

Todo trabajador tiene derecho a recibir educación profesional y técnica para perfeccionar sus aptitudes y conocimientos, obtener de su trabajo mayores ingresos y contribuir de modo eficiente al desarrollo de la producción. A tal efecto, el Estado organizará la enseñanza de los adultos y el aprendizaje de los jóvenes, de tal modo que permita asegurar la enseñanza efectiva de un oficio o trabajo determinado, a la par que provea su formación cultural, moral y cívica.

#### **Artículo 5**

Los trabajadores tienen derecho a participar en la equitativa distribución del bienestar nacional, obteniendo a precios razonables los objetos alimenticios, vestidos y habitaciones indispensables. Para alcanzar estas finalidades, el Estado debe aceptar la creación y funcionamiento de granjas y restaurantes populares y de cooperativas de consumo y crédito y organizar instituciones destinadas al fomento y financiamiento de aquellas granjas y establecimientos, así como a la distribución de casas baratas, cómodas e higiénicas para obreros, empleados y campesinos.

### **Contrato Individual de Trabajo**

#### **Artículo 6**

La ley regulará el contrato individual de trabajo, a efecto de garantizar los derechos de los trabajadores.

### **Contratos y Convenciones Colectivas de Trabajo**

#### **Artículo 7**

La ley reconocerá y reglamentará los contratos y convenciones colectivos de trabajo. Regirán en las empresas que hubieren estado representadas en su celebración no solamente para los trabajadores afiliados a la organización profesional que los suscribió, sino para los demás trabajadores que formen o lleguen a formar parte de esas empresas. La ley fijará el procedimiento para extender los contratos y convenciones colectivos a toda la actividad para la cual se concertaron y para ampliar su ámbito de validez territorial.

### **Salario**

#### **Artículo 8**

Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo fijado periódicamente con intervención del Estado y de los trabajadores y empleadores, suficiente para cubrir las necesidades normales de su hogar en el orden material, moral y cultural, atendiendo a las modalidades de cada trabajo, a las particulares condiciones de cada región y de cada labor, al costo de la vida, a la aptitud relativa de los trabajadores y a los sistemas de remuneración de las empresas.

Igualmente se señalará un salario mínimo profesional en aquellas actividades en que el mismo no estuviere regulado por un contrato o convención colectiva.

### **Artículo 9**

Los trabajadores tienen derecho a una prima anual, graduada según el número de días trabajados en el año.

### **Artículo 10**

El salario y las prestaciones sociales en la cuantía que determine la ley, son inembargables, excepto cuando se trate de las prestaciones alimenticias a que fuere condenado el trabajador.

El salario debe pagarse en efectivo, en moneda legal. El valor del salario y de las prestaciones sociales, constituyen un crédito privilegiado en casos de quiebra o concurso civil del empleador.

### **Artículo 11**

Los trabajadores tienen derecho a participar en las utilidades de las empresas en que prestan sus servicios, sobre bases de equidad, en la forma y cuantía y según las circunstancias que determine la ley.

## **Jornada de Trabajo, Descansos y Vacaciones**

### **Artículo 12**

La jornada ordinaria de trabajo efectivo no debe exceder de ocho horas diarias o de 48 semanales. La duración máxima de la jornada en labores agrícolas, ganaderas o forestales, no excederá de nueve horas diarias o de 54 semanales. Los límites diarios podrán ampliarse hasta una hora cada uno, siempre que la jornada de uno o varios días de la semana tenga una extensión inferior a las indicadas, sin perjuicio de lo dispuesto sobre descanso semanal. La jornada nocturna y la que se cumpla en tareas peligrosas o insalubres, será inferior a la diurna.

La limitación de la jornada no se aplicará en los casos de fuerza mayor.

Las horas suplementarias no excederán de un máximo diario y semanal. En los trabajos que por su propia naturaleza son peligrosos o insalubres, no se podrá exceder el límite de la jornada con horas suplementarias.

La legislación de cada país determinará la extensión de las pausas que habrán de interrumpir la jornada cuando atendiendo a razones biológicas, el ritmo de las tareas así lo exija y las que deberán mediar entre dos jornadas.

Los trabajadores no podrán exceder el límite de la jornada prestando servicios al mismo u otro empleador.

El trabajo nocturno y el que se efectúe en horas suplementarias dará derecho a una remuneración extraordinaria.

### **Artículo 13**

Todo trabajador tiene derecho a un descanso semanal remunerado en la forma que fije la ley de cada país.

Los trabajadores que no gocen del descanso en los días indicados en el párrafo anterior, tendrán derecho a una remuneración especial por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio.

#### **Artículo 14**

Los trabajadores tendrán igualmente derecho a descanso remunerado en los días feriados civiles y religiosos que señale la ley, con las excepciones que la propia ley determine en consideración a las mismas razones que justifican el trabajo en los días de descanso hebdomadario. Los que no gocen del descanso en estos días, tienen derecho a una remuneración especial.

#### **Artículo 15**

Todo trabajador que acredite una prestación mínima de servicios durante un lapso dado, tendrá derecho a vacaciones anuales remuneradas, en días hábiles, cuya extensión se graduará en proporción al número de años de servicios. Las vacaciones no podrán compensarse en dinero y a la obligación del empleador de darlas, corresponderá la del trabajador de tomarlas.

### **Trabajo de Menores**

#### **Artículo 16**

Los menores de 14 años y los que habiendo cumplido esa edad, sigan sometidos a la enseñanza obligatoria en virtud de la legislación nacional, no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo. Las autoridades encargadas de vigilar el trabajo de estos menores podrán autorizar su ocupación cuando lo consideren indispensable para la subsistencia de los mismos, o de sus padres o hermanos y siempre que ello no impida cumplir con el mínimo de instrucción obligatoria.

La jornada de los menores de 16 años no podrá ser mayor de seis horas diarias o de 36 semanales, en cualquier clase de trabajo.

#### **Artículo 17**

Es prohibido el trabajo nocturno y en las labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años; las excepciones referentes al descanso hebdomadario contenidas en la legislación de cada país, no podrán aplicarse a estos trabajadores.

### **Trabajo de la Mujer**

#### **Artículo 18**

Es prohibido, en general, a las mujeres el trabajo nocturno en establecimientos industriales públicos o privados y en labores peligrosas o insalubres, salvo el caso en que sólo sean empleados los miembros de una misma familia, el de fuerza mayor que lo haga necesario, el de las mujeres que desempeñan empleos de dirección o responsabilidad que normalmente no requieran un trabajo manual y en otros casos expresamente previstos por la ley.

Se entiende por establecimientos industriales y por labores peligrosas o insalubres, los que definen la ley o las convenciones internacionales de trabajo.

Las excepciones referentes al descanso hebdomadario contenidas en las legislaciones de cada país, no podrán aplicarse a las mujeres.

## **Estabilidad**

### **Artículo 19**

La ley garantizará la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y las justas causas de separación. Cuando el despido injustificado surta efecto, el trabajador tendrá derecho a una indemnización.

## **Contrato de Aprendizaje**

### **Artículo 20**

Las leyes regularán el contrato de aprendizaje, a efecto de asegurar al aprendiz la enseñanza de un oficio o profesión, un tratamiento digno, una retribución equitativa y los beneficios de la previsión y seguridad sociales.

## **Trabajo a Domicilio**

### **Artículo 21**

El trabajo a domicilio está sujeto a la legislación social. El trabajador a domicilio tiene derecho a un salario mínimo oficialmente señalado, al pago de una indemnización por el tiempo que pierda con motivo del retardo del empleador en ordenar o recibir el trabajo o por la suspensión arbitraria o injustificada en la dación del mismo. Se reconocerá al trabajador a domicilio una situación jurídica análoga a la de los demás trabajadores, habida consideración a las peculiaridades de su labor.

## **Trabajo Doméstico**

### **Artículo 22**

Los trabajadores domésticos tienen derecho a que la ley les asegure protección en materia de salario, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, indemnización por despido y en general por prestaciones sociales cuya extensión y naturaleza serán determinadas de acuerdo con las condiciones y peculiaridades de su trabajo. A quienes presten servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocidos a éstos.

## **Trabajo de la Marina Mercante y de la Aeronáutica**

### **Artículo 23**

La ley regulará el contrato de los trabajadores de la marina mercante y de la aeronáutica, habida cuenta de sus modalidades particulares.

## Empleados Públicos

### Artículo 24

Los empleados públicos tienen derecho a ser amparados en la carrera administrativa, de modo que se les garantice, mientras cumplan sus deberes, la permanencia en el empleo, el derecho al ascenso y los beneficios de la seguridad social. El empleado tiene también derecho a ser amparado por una jurisdicción especial contencioso-administrativa y en caso de sanción, el de defensa dentro del procedimiento respectivo.

## Trabajadores Intelectuales

### Artículo 25

Los trabajadores intelectuales independientes y el resultado de su actividad deberán ser objeto de una legislación protectora.

## Derechos de Asociación

### Artículo 26

Los trabajadores y empleadores sin distinción de sexo, raza, credo o ideas políticas, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos, que, a su vez, puedan federarse entre sí. Estas organizaciones tienen derecho a gozar de personería jurídica y a ser debidamente protegidas en el ejercicio de sus derechos. Su suspensión o disolución no puede imponerse sino en virtud de procedimiento judicial adecuado.

Las condiciones de fondo y de forma que se exijan para la constitución y funcionamiento de las organizaciones profesionales y sindicales no deben coartar la libertad de asociación.

La formación, funcionamiento y disolución de federaciones y confederaciones estarán sujetos a las mismas formalidades prescritas para los sindicatos.

Los miembros de las directivas sindicales, en el número que fije la respectiva ley, y durante el período de su elección y mandato, no podrán ser despedidos, trasladados de empleo, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, sino por justa causa, calificada previamente por la autoridad competente.

## Derecho de Huelga

### Artículo 27

Los trabajadores tienen derecho a la huelga. La ley regula este derecho en cuanto a sus condiciones y ejercicio.

## Previsión y Seguridad Sociales

### Artículo 28

Es deber del Estado proveer en beneficio de los trabajadores medidas de previsión y seguridad sociales.

### **Artículo 29**

Los Estados deben estimular y proveer la existencia de centros recreativos y de bienestar que puedan ser aprovechados libremente por los trabajadores.

### **Artículo 30**

El Estado, mediante normas adecuadas, debe asegurar la higiene, seguridad y moralidad en los lugares de trabajo.

### **Artículo 31**

Los trabajadores, inclusive los trabajadores agrícolas, los trabajadores a domicilio, los trabajadores domésticos, los empleados públicos, los aprendices aunque no reciban salario y los trabajadores independientes, cuando su afiliación fuere posible, tienen derecho a un sistema de seguro social obligatorio orientado hacia la realización de los objetivos siguientes:

- a) Organizar la prevención de los riesgos cuya realización prive al trabajador de su capacidad de ganancia y de sus medios de subsistencia;
- b) Restablecer lo más rápida y completamente posible la capacidad de ganancia perdida o reducida como consecuencia de enfermedad o accidente; y
- c) Procurar los medios de subsistencia en caso de cesación o interrupción de la actividad profesional como consecuencia de enfermedad o accidente, maternidad, invalidez temporal o permanente, cesantía, vejez o muerte prematura del jefe de la familia.

El seguro social obligatorio deberá tender a la protección de los miembros de la familia del trabajador y establecer prestaciones adicionales para los asegurados de familia numerosa.

### **Artículo 32**

En los países donde aún no exista un sistema de seguro o previsión social, o en los que existiendo éste, no cubra la totalidad de los riesgos profesionales y sociales, estarán a cargo de los empleadores prestaciones adecuadas de previsión y asistencia.

### **Artículo 33**

La mujer trabajadora tendrá derecho a un descanso remunerado no inferior a seis semanas antes y seis semanas después del alumbramiento, conservación del empleo, atención médica para ella y el hijo y subsidio de lactancia.

Las leyes establecerán la obligación de los empleadores de instalar y mantener salas, cunas y guarderías infantiles para los hijos de los trabajadores.

### **Artículo 34**

Los trabajadores independientes tienen derecho a la cooperación del Estado con el objeto de incorporarse a las instituciones de protección social que se organicen para reconocerles prestaciones iguales a las de los trabajadores asalariados. Igual derecho compete a las personas que ejerzan profesiones liberales y que no se hallen en una relación de dependencia frente a terceros.

## Inspección del Trabajo

### Artículo 35

Los trabajadores tienen derecho a que el Estado mantenga un servicio de inspección técnica encargado de velar por el fiel cumplimiento de las normas legales o de trabajo, asistencia, previsión y seguridad sociales, comprobar sus resultados y sugerir las reformas procedentes.

## Jurisdicción del Trabajo

### Artículo 36

En cada Estado debe existir una jurisdicción especial de trabajo y un procedimiento adecuado para la rápida solución de los conflictos.

## Conciliación y Arbitraje

[...]

### Artículo 39

En los países en donde exista el problema de la población aborígen se adoptarán las medidas necesarias para prestar al indio protección y asistencia, amparándole la vida, la libertad y la propiedad, defendiéndolo del exterminio, resguardándolo de la opresión y la explotación, protegiéndolo de la miseria y suministrándole adecuada educación.

El Estado ejercerá su tutela para preservar, mantener y desarrollar el patrimonio de los indios o de sus tribus, y promoverá la explotación de las riquezas naturales, industriales extractivas o cualesquiera otras fuentes de rendimiento, procedentes de dicho patrimonio o relacionadas con éste, en el sentido de asegurar, cuando sea oportuna, la emancipación económica de las agrupaciones autóctonas.

Deben crearse instituciones o servicios para la protección de los indios, y en particular para hacer respetar sus tierras, legalizar su posesión por los mismos y evitar la invasión de tales tierras por parte de extraños.

[...]

# CAPÍTULO DÉCIMO TERCERO

TERRORISMO





## A) Convencionales

### 13.1 Convención Interamericana contra el Terrorismo

Convención aprobada en la Primera Sesión Plenaria, celebrada el 3 de junio de 2002

*Los Estados Partes en la presente Convención,*

*Teniendo presente* los propósitos y principios de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y de la Carta de las Naciones Unidas;

*Considerando* que el terrorismo constituye una grave amenaza para los valores democráticos y para la paz y la seguridad internacionales y es causa de profunda preocupación para todos los Estados Miembros;

*Reafirmando* la necesidad de adoptar en el Sistema Interamericano medidas eficaces para prevenir, sancionar y eliminar el terrorismo mediante la más amplia cooperación;

*Reconociendo* que los graves daños económicos a los Estados que pueden resultar de actos terroristas son uno de los factores que subrayan la necesidad de la cooperación y la urgencia de los esfuerzos para erradicar el terrorismo;

*Reafirmando* el compromiso de los Estados de prevenir, combatir, sancionar y eliminar el terrorismo; y

*Teniendo en cuenta* la Resolución RC.23/RES. 1/01 rev. 1 corr. 1, “Fortalecimiento de la cooperación hemisférica para prevenir, combatir y eliminar el terrorismo”, adoptada en la vigésima tercera reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores,

*Han acordado lo siguiente:*

#### **Artículo 1**

Objeto y fines

La presente Convención tiene como objeto prevenir, sancionar y eliminar el terrorismo. Para tal efecto, los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas necesarias y fortalecer la cooperación entre ellos, de acuerdo con lo establecido en esta Convención.

[...]

#### **Artículo 14**

No discriminación

Ninguna de las disposiciones de la presente Convención será interpretada como la imposición de una obligación de proporcionar asistencia jurídica mutua si el Estado Parte requerido tiene razones fundadas para creer que la solicitud ha sido hecha con el fin de enjuiciar o castigar a una persona

por motivos de raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opinión política o si el cumplimiento de la solicitud causaría un perjuicio a la situación de esa persona por cualquiera de estas razones.

## **Artículo 15**

### Derechos humanos

1. Las medidas adoptadas por los Estados Partes de conformidad con esta Convención se llevarán a cabo con pleno respeto al estado de derecho, los derechos humanos y las libertades fundamentales.
2. Nada de lo dispuesto en la presente Convención se interpretará en el sentido de que menoscaba otros derechos y obligaciones de los Estados y de las personas conforme al derecho internacional, en particular la Carta de las Naciones Unidas, la Carta de la Organización de los Estados Americanos, el derecho internacional humanitario, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el derecho internacional de los refugiados.
3. A toda persona que se encuentre detenida o respecto de la cual se adopte cualquier medida o sea encausada con arreglo a la presente Convención se le garantizará un trato justo, incluido el goce de todos los derechos y garantías de conformidad con la legislación del Estado en cuyo territorio se encuentre y las disposiciones pertinentes del derecho internacional.

[...]

## B) Resoluciones y otros

### 13.2 Derechos Humanos y Terrorismo

#### AG/RES. 1906 (XXXII-0/02)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 4 de junio de 2002

*La Asamblea General,*

*Reafirmando* los principios y propósitos de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Carta de las Naciones Unidas;

*Destacando* que toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, y que esto es válido en todas las circunstancias de conformidad con el Derecho Internacional;

*Reiterando* que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Reafirmando* que los Estados no pueden renunciar a su deber de respetar plenamente los derechos humanos y las libertades fundamentales, en todos los casos, en la lucha contra el terrorismo;

*Tomando en cuenta* la Resolución de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos “Terrorismo y Derechos Humanos” del 12 de diciembre de 2001; y

*Acogiendo con satisfacción* la decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de elaborar un informe sobre terrorismo y derechos humanos dirigido a asistir a los Estados Miembros de la OEA en la adopción de leyes, reglamentos y demás medidas contra el terrorismo, de conformidad con sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos,

#### **Resuelve:**

1. Reafirmar que la lucha contra el terrorismo debe realizarse con pleno respeto a la ley, a los derechos humanos y a las instituciones democráticas para preservar el estado de derecho, las libertades, y los valores democráticos en el Hemisferio.
2. Corroborar el deber de los Estados Miembros de garantizar que todas las medidas adoptadas para luchar contra el terrorismo se ajusten a las obligaciones del Derecho Internacional.
3. Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la presentación de su Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos al Consejo Permanente para su consideración, de ser posible, durante el 2002.

[...]

## 13.3 La Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales en la Lucha contra el Terrorismo

### AG/RES. 1931 (XXXIII-0/03)

Resolución aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, celebrada el 10 de junio de 2003

*La Asamblea General,*

*Reafirmando* los principios y propósitos de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Carta de las Naciones Unidas;

*Destacando* que toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, y que esto es válido en todas las circunstancias de conformidad con el Derecho Internacional;

*Reiterando* que todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna;

*Considerando* que el terrorismo constituye un grave fenómeno delictivo que preocupa profundamente a todos los Estados Miembros, atenta contra la democracia, impide el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales, amenaza la seguridad de los Estados y las personas desestabilizando y socavando las bases de toda la sociedad, y afecta seriamente el desarrollo económico y social de los Estados de la región;

*Teniendo en cuenta* la Resolución AG/RES. 1840 (XXXII-0/02) mediante la cual adoptó la Convención Interamericana contra el Terrorismo, así como la Resolución AG/RES. 1906 (XXXII-0/02) “Derechos Humanos y Terrorismo”; y

*Teniendo en cuenta además,* el Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (OEA/Ser.L/V/II.116 – Doc.5 rev. 1); los comentarios y observaciones de los Estados Miembros al mismo (CP/CAJP-2037/03), así como el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CP/doc.3709/03 *add.* 1 y 2),

#### Resuelve:

1. Reafirmar que la lucha contra el terrorismo debe realizarse con pleno respeto a la ley, a los derechos humanos y a las instituciones democráticas para preservar el Estado de Derecho, las libertades y los valores democráticos en el Hemisferio.
2. Reafirmar que todos los Estados Miembros tienen el deber de garantizar que todas las medidas adoptadas para luchar contra el terrorismo se ajusten a sus obligaciones de derecho internacional, en particular, el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional de los refugiados y el derecho internacional humanitario.

3. Exhortar a los Estados Miembros a que consideren la firma y ratificación, o adhesión, según sea el caso, de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, y a que adopten las medidas que sean pertinentes a fin de implementar las disposiciones de este Tratado.
4. Acoger con satisfacción el Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y solicitarle que continúe promoviendo el respeto y la defensa de los derechos humanos con respecto a esta materia y facilitando los esfuerzos de los Estados Miembros para cumplir adecuadamente con sus compromisos internacionales de derechos humanos cuando desarrollen y ejecuten medidas contra el terrorismo, incluyendo en particular los derechos de los miembros de aquellos grupos que podrían enfrentar vulnerabilidades, desventajas o amenazas de discriminación como resultado de la violencia terrorista o iniciativas antiterroristas, y que informe al Consejo Permanente sobre la conveniencia de realizar un estudio de seguimiento.
5. Encomendar al Consejo Permanente que:
  - a) Convoque a una reunión para continuar estudiando el Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la que participen los órganos especializados del sistema interamericano, otros organismos internacionales así como organizaciones de la sociedad civil; y
  - b) Convoque a una reunión de expertos gubernamentales a fin de, bajo la perspectiva de los derechos humanos, intercambiar las mejores prácticas y las experiencias nacionales en la adopción de medidas contra el terrorismo, de conformidad con los compromisos internacionales de sus Estados, y transmitir al Comité Interamericano contra el Terrorismo un informe de la reunión.
6. Alentar el diálogo y la colaboración entre el Comité Interamericano contra el Terrorismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y otras áreas pertinentes de la Organización en el tema de la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo.
7. Solicitar al Consejo Permanente que presente al trigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General un informe sobre el cumplimiento de esta Resolución, la cual será ejecutada con los recursos asignados en el programa-presupuesto de la Organización y otros recursos.

[...]



# CAPÍTULO DÉCIMO CUARTO

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE  
INTERAMERICANA





## A) Sentencias

### 14.1 Caso Paniagua Morales y Otros contra el Gobierno de Guatemala

Sentencia del 8 de marzo de 1998

De acuerdo con los artículos 29 y 55 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “la Corte Interamericana”), dicta la siguiente Sentencia sobre el presente caso.

#### I. Introducción de la Causa

1. El 19 de enero de 1995 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra la República de Guatemala (en adelante “el Estado” o “Guatemala”) que se originó en una denuncia (No. 10.154) recibida en la Secretaría de la Comisión el 10 de febrero de 1988. En su demanda, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y los artículos 26 y siguientes del Reglamento entonces vigente. La Comisión sometió este caso con el fin de que la Corte decida si hubo violación por parte de Guatemala de la Convención como resultado de los “actos de secuestro, detención arbitraria, trato inhumano, tortura y asesinato cometidos por agentes del Estado de Guatemala contra once víctimas” durante 1987 y 1988 (caso conocido como el “caso de la panel blanca” debido al uso de un vehículo de ese tipo como parte del *modus operandi*). En consecuencia, la Comisión solicitó a la Corte que declarara que Guatemala violó las siguientes normas:

*Artículo 4* de la Convención Americana (Derecho a la Vida) de las siguientes víctimas: Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos, Manuel de Jesús González López y Erik Leonardo Chinchilla.

*Artículo 5* (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal) de la Convención Americana y las obligaciones que establecen los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos, Manuel de Jesús González López, Augusto Angárita Ramírez, Doris Torres Gil, José Antonio Montenegro, Óscar Vásquez y Marco Antonio Montes Letona.

*Artículo 8* (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, los cuales han sido violados y continúan siendo violados en perjuicio de todas las víctimas de este caso.

*Artículo 11* (Obligación de Respetar y Garantizar los Derechos) como consecuencia del incumplimiento señalado de las garantías consagradas en la Convención.

Igualmente, la Comisión pidió a la Corte que exigiera al Estado identificar y castigar a los responsables de las violaciones antes mencionadas, indemnizar a las víctimas de las mismas de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención; pagar a éstas o a sus familiares las costas y los gastos en que incurrieron en la tramitación de este caso ante la Comisión y la Corte y el pago de un monto razonable por concepto de honorarios.

[...]

## IX. Hechos Probados

89. La Corte entra ahora a considerar los siguientes hechos relevantes que quedaron acreditados a través de los alegatos del Estado y la Comisión Interamericana, así como la prueba documental y testimonial aportada en el presente caso:

- a) Entre junio de 1987 y febrero de 1988 se produjeron en Guatemala detenciones arbitrarias calificadas como secuestros acompañadas de maltratos y torturas y, en algunos casos, de privación de la vida. Algunos de los detenidos fueron llevados a las instalaciones de la Guardia de Hacienda y maltratados; otros, cuyo lugar de detención se desconoce, aparecieron muertos y sus cuerpos, con signos de violencia física, fueron abandonados el mismo día o días después de su detención, en las calles de la ciudad de Guatemala y en sus alrededores.
- b) En las detenciones arbitrarias a que se refiere el presente caso, intervinieron hombres armados, vestidos de civil en la mayoría de ellas, vinculados con la Guardia de Hacienda o con alguna institución militar o policial.
- c) En la mayoría de los casos, las personas detenidas eran obligadas a subir, por la fuerza, a un vehículo tipo “panel” (especie de microbús o furgoneta) de color blanco.
- d) Los nombres de las personas comprendidas en la demanda de la Comisión, son los siguientes:
  - 1) Señor Julián Salomón Gómez Ayala
  - 2) Señores Augusto Angárita Ramírez y Doris Torres Gil
  - 3) Señora Ana Elizabeth Paniagua Morales
  - 4) Señores William Otilio González Rivera y Pablo Corado Barrientos
  - 5) Señor Manuel de Jesús González López

- 6) Señor Óscar Vásquez
- 7) Señor José Antonio Montenegro
- 8) Señor Erik Leonardo Chinchilla
- 9) Señor Marco Antonio Montes Letona

## X. Imputabilidad

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

Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención. Además, también se compromete la responsabilidad internacional del Estado cuando éste no realice las actividades necesarias, de acuerdo con su derecho interno, para identificar y, en su caso, sancionar a los autores de las propias violaciones.

[...]

93. No obstante esta última aseveración, este Tribunal considera que en todos los casos aparece, del conjunto de pruebas estudiadas sobre el *modus operandi* en los hechos, que las detenciones arbitrarias o secuestros de las víctimas y el asesinato de varias de ellas, siguieron un patrón similar: fueron cometidos por personas armadas que usaron vestimenta de tipo militar o policial y algunos vestían de civil; se utilizaron vehículos (“paneles”) de color claro, con vidrios polarizados sin placas, o con placas pertenecientes a particulares; los autores de estos hechos actuaron con entera libertad e impunidad; no ocultaron sus rostros ni se comportaron con sigilo, sino que las aprehensiones se hicieron a la luz del día, en la vía pública o a la vista de testigos y, en algunos casos, se identificaron como agentes de la Guardia de Hacienda, lo cual conduce a la convicción de que todos estos hechos fueron realizados por agentes del Estado y éste no ha demostrado su afirmación en contrario.
94. Por otra parte, ha quedado demostrado que, no obstante la investigación de la Policía Nacional de Guatemala sobre los hechos, considerada exhaustiva por las partes en el presente caso, el Organismo Judicial del Estado no actuó de manera diligente y efectiva para enjuiciar y, en su caso, sancionar a los responsables de tales hechos.
95. Por tanto, en el presente caso existen suficientes elementos de convicción para concluir que los hechos señalados fueron realizados por personas que actuaban como agentes del poder

público y aun cuando esta Corte considera que las violaciones denunciadas no son atribuibles a una política de Estado, ni que sus autoridades superiores conocieran de las actuaciones de quienes las realizaron, tales circunstancias son irrelevantes a los efectos de establecer la responsabilidad internacional de Guatemala, como Estado parte en la Convención, ya que de acuerdo con la misma estaba obligado a garantizar a las personas y, en este caso, a las víctimas, el pleno y libre ejercicio de sus derechos humanos.

## XI. Violación del Artículo 7

[...]

111. Del conjunto de las pruebas se llega a la conclusión de que no fue desvirtuada la aseveración del Estado de que los señores Vásquez y Montenegro fueron detenidos en flagrancia, como aparece de los informes policíacos que obran en autos y en los cuales se describe las circunstancias de su detención. De acuerdo con la disposición constitucional aplicable, en caso de flagrante delito no se requiere de orden previa emitida por autoridad judicial competente. Sin embargo, en los casos de los señores Angárta, Torres y Montes el solo hecho de su absolución, hecha presente por el Estado en su escrito de alegatos finales, demuestra que no existió dicha flagrancia.
112. En las alegaciones y pruebas examinadas la Corte encuentra elementos suficientes, graves y convergentes, no desvirtuados por el Estado, que demuestran que, al ser detenidos arbitrariamente, se violó el derecho a la libertad de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos, Manuel de Jesús González López, Augusto Angárta Ramírez, Doris Torres Gil y Marco Antonio Montes Letona; violación cometida por el Estado en contravención de las obligaciones prescritas en el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

## XII. Violación del Artículo 4

[...]

118. El artículo 4.1 de la Convención Americana establece que toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.
119. La Corte examinará ahora los casos en que la Comisión afirma que existió, por parte del Estado, violación del derecho a la vida establecido en el artículo 4 de la Convención Americana.
120. La Corte ha considerado probado que fueron guardias de Hacienda quienes privaron de su libertad a los señores Gómez Ayala [*supra*, párrafos 89, aparte d.1) y 93], Paniagua Morales [*supra*, párrafos 89, aparte d.3) y 93], González Rivera [*supra*, párrafos 89, aparte d.4) y 93], Corado Barrientos [*supra*, párrafos 89, aparte d.4) y 93] y González López [*supra*, párrafos

89, aparte d.5) y 93]. Esta demostración conduce a la Corte a la conclusión de que fueron dichos agentes quienes privaron de su vida a estas víctimas, muertes que, por lo tanto, son imputables al Estado.

121. En el caso del señor Erik Leonardo Chinchilla la Corte no encuentra relación alguna con agentes de la Guardia de Hacienda y aunque en la investigación policial se menciona un accidente en que se dice estaban involucrados guardaespaldas del Director de la Policía Nacional, no hay indicios de que éstos le hayan dado muerte. Además, el señor Chinchilla no fue detenido y su muerte fue producida por disparos de arma de fuego, hechos que difieren del *modus operandi* demostrado en los otros casos. La Corte ha tenido a la vista el párrafo de una publicación de Americas Watch (“Closing the Space; Human Rights in Guatemala, May 1987-October 1988”; y *Americas Watch Report*; November 1988) en la que se afirmó que los homicidas conducían un vehículo “panel” de color blanco, mas de ello no aparece prueba alguna ante la Corte. La consecuencia de lo anterior es que, en tal caso, no hay elementos suficientes para que pueda imputarse al Estado responsabilidad por la muerte de esa persona.
122. Por lo tanto, la Corte declara que Guatemala violó el artículo 4.1 de la Convención Americana, en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos y Manuel de Jesús González López.

Sobre los señores Óscar Vásquez, Carlos Morán Amaya, José Alvino Grijalva Estévez y Álvaro González Tepaz.

123. A través de la solicitud de medidas provisionales presentada por la Comisión el 5 de febrero de 1998, la Corte tomó conocimiento de que la muerte del señor Óscar Vásquez es materia de un proceso que actualmente se tramita ante la Comisión Interamericana. Esta información es concordante con el hecho de que la Comisión no incluyó dicho hecho dentro de la demanda que motivó el presente caso. Por esta razón, la Corte concluye que sólo debe pronunciarse sobre los hechos relativos a la detención del señor Óscar Vásquez y no sobre su muerte.
124. La Corte no ha encontrado elementos suficientes que vinculen con el presente proceso las circunstancias en que murió el señor Carlos Morán Amaya, quien, según la Comisión, era asistente del Juez Trejo Duque y colaboraba en la investigación del “caso de la panel blanca”. Asimismo, la Corte advierte que el señor Morán Amaya no fue incluido por la Comisión como víctima en su demanda.

### XIII. Violación del Artículo 5

[...]

132. El artículo 5 de la Convención Americana establece, en lo conducente, que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

[...]

6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

133. Los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura establecen:

1. Los Estados Partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención.

[...]

6. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, los Estados Partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.

Los Estados Partes se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad.

Igualmente, los Estados Partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

[...]

8. Los Estados Partes garantizarán a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente.

Asimismo, cuando exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de su jurisdicción, los Estados Partes garantizarán que sus respectivas autoridades procederán de oficio y de inmediato a realizar una investigación sobre el caso y a iniciar, cuando corresponda, el respectivo proceso penal.

Una vez agotado el ordenamiento jurídico interno del respectivo Estado y los recursos que éste prevé, el caso podrá ser sometido a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por ese Estado.

134. En el caso de las víctimas que fueron privadas del derecho a la vida, con la excepción del caso del señor Chinchilla, las autopsias revelaron fehacientemente la presencia de signos de

tortura (amarramientos, golpes...), la cual es imputable al Estado por la misma razón que le es imputable su muerte (*supra*, párrafo 120). Debe señalarse además que para ocasionar la muerte se infligió a las víctimas heridas corto punzantes en el cuello y tórax que aumentaron su sufrimiento, hasta llegar en algunos casos al degollamiento y que éste fue un patrón y común denominador en la mayoría de los homicidios que se relacionan con el presente caso (*supra*, párrafo 93).

135. Respecto de las otras víctimas que fueron puestas a disposición de las autoridades judiciales, la Corte constata que en el caso de los señores Vásquez y Angárita Ramírez, el médico forense encontró heridas, excoriaciones y contusiones que evidencian un trato cruel, inhumano o degradante mientras estuvieron detenidos. Respecto de las otras personas, señores Torres Gil, Montes Letona y Montenegro, la Corte estima que no hay prueba suficiente aun cuando algunos de ellos afirmaron haber sufrido esos tratos.
136. En consecuencia, la Corte declara que Guatemala violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana y las obligaciones dispuestas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Panigua Morales; Julián Salomón Gómez Ayala; William Otilio González Rivera; Pablo Corado Barrientos; Manuel de Jesús González López; Augusto Angárita Ramírez y Óscar Vásquez.

#### XIV. Violación del Artículo 8

[...]

148. El artículo 8.1 de la Convención Americana dispone que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
149. Respecto de dicho artículo, la Corte ha afirmado que en materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal [Excepciones al agotamiento de los recursos internos (artículo 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A, No. 11, párrafo 28].
150. Está demostrado que existía una situación generalizada de temor entre quienes estaban involucrados en el denominado “caso de la panel blanca”, lo cual se corrobora por la reticencia de los testigos presenciales a testificar ante el entonces Juez de la causa y la ausencia de una investigación completa del secuestro que éste mismo sufrió. Los dictámenes rendidos por los expertos Anderson (*supra*, párrafo 67, aparte m.), Mayora (*supra*, párrafo 67, aparte j.) y



Molina (*supra*, párrafo 67, aparte n.) y el testimonio de la señora Simon (*supra*, párrafo 67, aparte g. confirman esta aseveración.

[...]

152. Asimismo, de acuerdo con los criterios establecidos anteriormente por la Corte respecto de la consideración de la razonabilidad del plazo en procesos judiciales (Caso Genie Lacayo, Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C Número 30, párrafo 77; Caso Suárez Rosero, *supra* 71, párrafo 72) la Corte estima que en el presente caso el procedimiento, que aún continúa en la etapa de sumario, ha excedido en mucho el principio de plazo razonable consagrado en la Convención Americana. Lo mismo es aplicable al caso del señor Erik Leonardo Chinchilla, en el cual no existe evidencia de que el proceso respectivo haya sido iniciado en los tribunales de justicia.

[...]

155. La Corte considera que el denominado “caso de la panel blanca” no fue tramitado ante un tribunal independiente e imparcial ni en un plazo razonable y que el Estado no proveyó las debidas garantías para asegurar a las víctimas un debido proceso en la determinación de sus derechos. La responsabilidad de este incumplimiento recae sobre el Estado, el cual debía hacer posibles dichas garantías.

156. En consecuencia, la Corte considera que Guatemala violó el artículo 8.1 de la Convención Americana en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos, Manuel de Jesús González López y Erik Leonardo Chinchilla.

## XV. Violación del Artículo 25

[...]

163. El artículo 25 de la Convención Americana dispone que:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados Partes se comprometen:
  - a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
  - b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

- c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

164. Esta Corte ha declarado que la efectividad del recurso de *habeas corpus* no se cumple con su sola existencia formal (Caso Castillo Páez, *supra* 72, párrafos 82 y 83; Caso Suárez Rosero, *supra* 71, párrafo 63). Éste debe proteger efectivamente a las personas contra los actos que violen sus derechos fundamentales “aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales” (artículo 25.1 de la Convención Americana). La Corte ha señalado además que la disposición del artículo 25 constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención.

El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes. El *habeas corpus* tiene como finalidad, no solamente garantizar la libertad y la integridad personales, sino también prevenir la desaparición o indeterminación del lugar de detención y, en última instancia, asegurar el derecho a la vida (Caso Castillo Páez, *supra* 72, párrafos 82 y 83; Caso Suárez Rosero, *supra* 71, párrafo 65).

En los casos de las víctimas que fueron detenidas y privadas de la vida de manera cruel por los agentes de la Guardia de Hacienda de Guatemala (*supra*, párrafo 122), no se tuvo posibilidad alguna de ejercer la garantía judicial que establece dicho precepto.

[...]

166. En efecto, el recurso de exhibición personal interpuesto a favor de la señora Paniagua Morales no tuvo ningún resultado, ya que a partir del momento en que fue detenida por agentes de la Guardia de Hacienda su paradero era desconocido y luego fue hallada sin vida. Ha quedado, por ende, demostrada la ineficacia de dicho recurso de *habeas corpus*, que no protegió a la víctima de los actos que, en su contra, cometieron agentes del Estado.

En cuanto a las restantes personas que fueron asesinadas, la Corte considera acreditado que no tuvieron en forma alguna acceso al recurso judicial que garantizara tanto su libertad como su vida. Dichas personas estaban en poder de agentes del Estado y, en consecuencia, era éste el obligado a crear las condiciones necesarias para que cualquier recurso pudiera tener resultados efectivos.

[...]

168. La Corte concluye que el Estado no cumplió con su obligación de ofrecer un recurso efectivo a los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos y Manuel de Jesús González López, en violación del artículo 25 de la Convención Americana.

## XVI. Violación del Artículo 1.1

169. La Comisión solicitó a la Corte que declare que Guatemala violó sus obligaciones prescritas en el artículo 1.1 de la Convención, de respetar y garantizar los derechos contenidos en ella, pues dicho instrumento exige de Guatemala la determinación e identificación de los responsables de los secuestros, torturas y ejecuciones de las víctimas y la imposición de castigos adecuados, así como la indemnización y reparación a las víctimas o a sus familiares.

[...]

171. En su escrito de alegatos finales, la Comisión manifestó que el Estado violó la obligación contenida en el artículo 1.1 de la Convención y que aun en el caso improbable en que la Corte aceptase que no fueron agentes estatales quienes perpetraron las violaciones en este caso, el Estado sería responsable en razón de la impunidad de los delitos referidos. La Comisión agregó que, si bien algunos individuos fueron implicados en el proceso penal que se siguió en la jurisdicción interna, nadie ha sido juzgado o castigado y que, hasta el momento, a las víctimas en el caso les ha sido negado el derecho a ser indemnizadas y a que sus ofensores sean castigados.

172. El artículo 1.1 de la Convención dispone que los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

173. La Corte constata que en Guatemala existió y existe un estado de impunidad respecto de los hechos del presente caso entendiéndose como impunidad la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares.

174. La Corte considera, con fundamento en el artículo 1.1 de la Convención Americana, que Guatemala está obligada a organizar el Poder Público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, como también lo preceptúa su Constitución Política vigente (título I, capítulo único). Lo anterior se impone independientemente de que los responsables de las violaciones de estos derechos sean agentes del poder público, particulares, o grupos de ellos.

175. Las violaciones del derecho a la libertad y seguridad personales, a la vida, a la integridad física, psíquica y moral y a las garantías y protección judiciales, que han sido establecidas son imputables a Guatemala, que tiene el deber de respetar dichos derechos y garantizarlos. En consecuencia, Guatemala es responsable por la inobservancia del artículo 1.1 de la Convención, en relación con las violaciones declaradas a los artículos 4, 5, 7, 8 y 25 de la misma.

## XVII. Artículo 63.1

176. El artículo 63.1 de la Convención Americana establece que 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.

[...]

178. Como consecuencia de lo que se ha declarado, la Corte considera que Guatemala debe ordenar una investigación real y efectiva para identificar y, eventualmente, sancionar a las personas responsables de las violaciones a los derechos humanos a que se ha hecho referencia.

179. Dada la naturaleza del presente caso, la Corte no puede disponer que se garantice a los lesionados en el goce de los derechos o libertades conculcados. En cambio, es procedente la reparación de las consecuencias de la violación de los derechos señalados y, por ende, debe establecerse una justa indemnización cuyas modalidades y monto se determinarán en la etapa de reparaciones.

180. La Corte necesitará información y elementos probatorios suficientes para determinar las reparaciones, por lo que ordena abrir la etapa procesal correspondiente. Para el trámite respectivo, la Corte comisiona a su Presidente.

[...]

181. Por tanto, la Corte, *por unanimidad*,

1. Declara que el Estado de Guatemala violó el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos, Manuel de Jesús González López, Augusto Angárita Ramírez, Doris Torres Gil y Marco Antonio Montes Letona.

*Por unanimidad,*

2. Declara que el Estado de Guatemala violó el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos y Manuel de Jesús González López.

*Por unanimidad,*

3. Declara que el Estado de Guatemala violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos, Manuel de Jesús González López, Augusto Angárita Ramírez y Óscar Vásquez.

*Por unanimidad,*

4. Declara que el Estado de Guatemala violó el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos, Manuel de Jesús González López y Erik Leonardo Chinchilla.

*Por unanimidad,*

5. Declara que el Estado de Guatemala violó el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los señores Ana Elizabeth Paniagua Morales, Julián Salomón Gómez Ayala, William Otilio González Rivera, Pablo Corado Barrientos y Manuel de Jesús González López.

*Por unanimidad,*

6. Declara que el Estado de Guatemala debe realizar una investigación real y efectiva para determinar las personas responsables de las violaciones a los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta Sentencia y, eventualmente, sancionarlas.

*Por unanimidad,*

7. Declara que el Estado de Guatemala está obligado a reparar las consecuencias de las violaciones declaradas y a pagar una justa indemnización a las víctimas y, en su caso, a sus familiares.

*Por unanimidad,*

8. Ordena abrir la etapa de reparaciones y para el trámite respectivo, comisiona a su Presidente.

[...]

## 14.2 Caso Benavides Cevallos contra el Gobierno de Ecuador

Sentencia de 19 de junio de 1998

En el caso Benavides Cevallos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, integrada por los siguientes Jueces:

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

Presentes, además:

Manuel E. Ventura Robles, Secretario, y  
Víctor M. Rodríguez Rescia, Secretario adjunto a. i.

De acuerdo con los artículos 55 y 57 de su Reglamento (en adelante “el Reglamento”), dicta la siguiente sentencia sobre el presente caso, introducido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) contra la República del Ecuador (en adelante “el Ecuador” o “el Estado”).

### I. Introducción de la Causa

1. El 21 de marzo de 1996 la Comisión presentó ante la Corte la demanda en este caso, en la cual invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y los artículos 26 y siguientes del Reglamento entonces vigente. La Comisión sometió este caso con el fin de que la Corte decidiera si hubo violación, por parte del Ecuador, de los artículos 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica), 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial), todos ellos en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención, en razón de que la señorita Consuelo Benavides Cevallos fue arrestada y detenida ilegal y arbitrariamente, torturada y asesinada por agentes del Estado. Fue mantenida clandestinamente, sin una orden, autorización o supervisión judicial. Los agentes del Estado implicados y las instituciones del Gobierno a las que estaban vinculados emprendieron una campaña sistemática para negar estos delitos y rechazar la responsabilidad del Estado. A través de los esfuerzos de la familia Benavides y de la Comisión de Investigación Multipartidista designada por el Congreso Nacional, estos delitos salieron a la luz tres años después de los hechos, y el cuerpo de Consuelo Benavides fue ubicado e identificado. A pesar del hecho de que tanto

los delitos como su encubrimiento fueron revelados de este modo, los autores intelectuales y materiales responsables no han sido llevados ante la justicia, muchos detalles acerca de la suerte de Consuelo Benavides permanecen sin esclarecer, y la familia no ha recibido ni un reconocimiento de la responsabilidad estatal ni ninguna forma de reparación por los perjuicios que han sufrido.

[...]

## V. Sobre el Allanamiento

34. El artículo 52.2 del Reglamento establece que si el demandado comunicare a la Corte su allanamiento a las pretensiones de la parte demandante, la Corte, oído el parecer de ésta y de los representantes de las víctimas o de sus familiares, resolverá sobre la procedencia del allanamiento y sus efectos jurídicos. En este supuesto, la Corte fijará las reparaciones e indemnizaciones correspondientes.
35. En el curso de la primera audiencia pública celebrada por la Corte el 11 de junio de 1998, la agente del Ecuador manifestó:

Deseo dejar expresa constancia de que mi país acepta y reconoce su responsabilidad en la desaparición y muerte de la profesora Consuelo Benavides Cevallos [...] y que el] nombre de la profesora Benavides también ha sido ya reivindicado por todos los medios de prensa hablada y escrita del [Ecuador], puesto que se ha publicitado a todos los niveles la lucha por el esclarecimiento de la verdad que por tantos años ha mantenido su familia. Al existir un acuerdo con la familia Benavides, existe ya una pauta básica e incuestionable de la buena fe y deseos del Estado ecuatoriano de reparar todos los daños y perjuicios que se ha ocasionado a la familia Benavides Cevallos.

Asimismo, el Embajador del Ecuador agregó que:

Del respectivo proceso judicial sustanciado en la Corte Suprema de Justicia del Ecuador, se concluye que el 4 de diciembre de 1985, la señorita Consuelo Benavides fue ilegal y arbitrariamente detenida por miembros de la Infantería Naval Ecuatoriana, en Quinindé, provincia de Esmeraldas, para fines de investigación por presuntas actividades subversivas ligadas al grupo guerrillero “Alfaro Vive Carajo”.

El 13 de diciembre de 1985 fue encontrado su cadáver en la parroquia Rocafuerte, Cantón Esmeraldas.

Por este hecho se instauraron los respectivos procesos penales en las diversas instancias judiciales, habiéndose determinado que Consuelo Benavides fue detenida ilegal y arbitrariamente, torturada y asesinada en manos de agentes del Estado ecuatoriano.

[...]

Los actos ejecutados por los agentes de la infantería de marina del Estado ecuatoriano violaron las normas constitucionales y legales de [su] ordenamiento jurídico nacional, así como de la Convención Americana de los Derechos Humanos, de la cual [dicho] país es signatario.

[...]

Se violaron los artículos 1, 3, 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

[...]

El proceso judicial interno estuvo caracterizado por demoras injustificadas, tecnicismo a ultranza, ineficiencia y denegación de justicia. El Estado ecuatoriano no pudo demostrar que no fueron sus agentes oficiales quienes detuvieron ilegal y arbitrariamente a Consuelo Benavides, hasta torturarla y terminar con su vida, ni desmentir que dichas acciones estaban reñidas con la Constitución Política, con el marco legal de dicho país y con el respeto a los derechos humanos.

En consecuencia, el Estado ecuatoriano reconoce su culpabilidad en los hechos narrados y se obliga a asumir medidas reparatoras mediante el empleo de la figura del arreglo amistoso prevista en el artículo 45 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien actúa como órgano mediador ante la Corte para aquellos Estados que han aceptado la jurisdicción de la Corte, tanto más cuanto que la presente causa se ventila en dicha instancia.

[...]

El Estado ecuatoriano ha decidido reconocer, por otra parte, ante la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, que sus agentes oficiales fueron responsables por el arresto, detención ilegal, tortura, y asesinato de Consuelo Benavides Cevallos, y de conformidad con lo previsto en los artículos 23 y 25 de la Constitución Política de la República, ha decidido asumir la responsabilidad de estos hechos.

[...]

36. Al respecto, el Delegado de la Comisión manifestó que ésta había determinado que Consuelo Benavides fue arbitraria e ilegalmente arrestada y detenida, torturada y asesinada por agentes del Estado ecuatoriano en diciembre de 1985. Los agentes estatales, relacionados con entidades oficiales, se involucraron [...] en una sistemática campaña con el propósito de encubrir los delitos y negar la responsabilidad estatal. No fue sino hasta tres años después de la desaparición de Consuelo Benavides que su familia conoció su suerte.

A través de sus incesantes esfuerzos y de una investigación realizada por la Comisión de Investigación Multipartidista nombrada por el Congreso Nacional del Ecuador, los delitos fueron llevados a la luz pública en diciembre de 1988. Sin embargo, aun cuando se habían hecho patentes los delitos y el encubrimiento, sus autores materiales e intelectuales, sobre los cuales recaía la mayor cuota de responsabilidad, no fueron llevados ante la justicia.



La Comisión sometió el caso a la consideración de [la] Corte basada en la gravedad de las violaciones, la omisión del Estado de combatir el encubrimiento a través de la debida investigación y acción penal y la denegación de justicia que había cubierto de impunidad a los perpetradores, en violación de los artículos 1, 3, 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana. Hemos escuchado de los distinguidos delegados del Ilustre Estado del Ecuador, la admisión inequívoca [...] de todas y cada una de las violaciones alegadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En consecuencia, la Comisión considera que no hay desacuerdo respecto de la fase de fondo del procedimiento.

Seguidamente, con tal carácter, manifestó que el Estado había admitido en forma inequívoca todas las violaciones que fueron alegadas en la demanda y que, en consecuencia, no existía desacuerdo respecto del fondo del caso.

[...]

40. Asimismo, en su condición de Delegado de la Comisión, manifestó que esta última estaba conforme con el acuerdo celebrado entre el Estado y los familiares de la señorita Benavides Cevallos.
41. Del texto del acuerdo transaccional presentado por el Estado, se desprende en forma clara e inequívoca su voluntad de allanamiento a las pretensiones de la demanda de la Comisión.
42. Teniendo presentes el parecer de la Comisión y de los familiares de la víctima (artículo 52.2 del Reglamento) (*supra*, párrafos 36 y 39), la Corte concluye que cesó la controversia entre el Estado y la Comisión en cuanto a los hechos que dieron origen al presente caso (*cf.* Caso Garrido y Baigorria, Sentencia de 2 de febrero de 1996. Serie C, No. 26, párrafo 27). En consecuencia, la Corte tiene por demostrados los hechos a que se refieren los párrafos 35 y 36 de la presente Sentencia.
43. La Corte señala que en los documentos presentados por el Estado y en sus intervenciones durante las audiencias públicas, fueron citadas expresamente las disposiciones de la Convención Americana que el Estado reconoce como violadas. De estos elementos y de los hechos que se han tenido por demostrados, la Corte concluye que el Estado incurrió, tal como fue expresamente reconocido por él, en responsabilidad internacional por violaciones de los derechos protegidos por los artículos 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica), 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial), todos ellos en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos), de la Convención Americana, en perjuicio de la señorita Benavides Cevallos.

## VI. Aplicación del Artículo 63.1

44. El artículo 63.1 de la Convención Americana establece que 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.

[...]

48. Para la determinación de las reparaciones, la Corte toma conocimiento de los aspectos pertinentes del acuerdo de 20 de febrero de 1998.

Esta indemnización involucra el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral irrogados; y se pagará a los señores Benavides Cevallos, observando la normativa legal interna, con cargo al presupuesto general del Estado, a cuyo efecto la Procuraduría notificará al Ministerio de Finanzas y Crédito Público para que en un plazo de 90 días, contados a partir de la suscripción de este documento, cumpla esta obligación.

1. La mencionada indemnización es independiente a la concedida por el Congreso Nacional con Decreto No. 29, publicado en el Registro Oficial No. 993 de 22 de julio de 1996, y que fue rechazada por ellos.
  2. Tampoco incluye la indemnización que tienen derecho a reclamar los padres de Consuelo Benavides a los culpables de su detención ilegal y arbitraria, tortura y asesinato, y que recibieron sentencia condenatoria, al tenor de lo previsto en los artículos 52 y 67 del Código Penal Ecuatoriano.
  3. El compromiso del Estado ecuatoriano de impulsar y concluir los procesos judiciales suspendidos a causa de la fuga de los sindicados en el crimen de la profesora Benavides; y de patrocinar, conforme a la ley, las acciones judiciales contra las personas responsables de delitos conexos, que no hubieran sido sancionados. Agotará, en fin, directamente o por intermedio de las autoridades competentes, todos los esfuerzos y medidas que procedan, con sujeción al ordenamiento jurídico interno, para que el delito cometido contra la profesora Benavides no quede impune.
  4. El Estado ecuatoriano, por intermedio de la Procuraduría General del Estado, oficiará al Ministerio de Educación y Cultura y a los Municipios del país para que, en ejercicio de sus atribuciones legales, el nombre de la señorita Consuelo Benavides Cevallos en calles, plazas o escuelas, acogiendo el pedido de sus padres.
49. El artículo 53 del Reglamento establece que cuando las partes en un caso ante la Corte comunicaren a ésta la existencia de una solución amistosa, de un avenimiento o de otro hecho

idóneo para la solución del litigio, la Corte podrá, llegado el caso y después de haber oído a los representantes de las víctimas o sus familiares, sobreseer y declarar terminado el asunto.

[...]

57. La Corte reconoce que el allanamiento efectuado por el Ecuador y sus esfuerzos por alcanzar y aplicar una solución amistosa, constituyen un aporte positivo al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

[...]

Por tanto, La Corte, *por unanimidad*:

1. Resuelve que es procedente el allanamiento del Estado del Ecuador a las pretensiones formuladas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y, en consecuencia, que ha cesado la controversia respecto de los hechos que dieron origen al presente caso.
2. Toma nota del reconocimiento de responsabilidad internacional por parte del Estado del Ecuador, y declara, conforme a los términos de dicho reconocimiento, que el Estado violó los derechos protegidos por los artículos 3, 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de la señorita Consuelo Benavides Cevallos.
3. En cuanto a las reparaciones, aprueba el acuerdo entre el Estado del Ecuador y los familiares de la víctima respecto de la naturaleza y monto de las reparaciones.
4. Requiere al Estado del Ecuador que continúe las investigaciones para sancionar a todos los responsables de las violaciones de los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta Sentencia.
5. Se reserva la facultad de supervisar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la presente Sentencia.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 19 de junio de 1998.

Antônio A. Cançado Trindade  
Presidente

[...]

Comuníquese y ejecútese,

## 14.3 Caso Castillo Petruzzi y Otros contra el Gobierno de Perú

Sentencia del 4 de septiembre de 1998

[...]

### II. Hechos Expuestos en la Demanda

2. De acuerdo con la demanda, el Perú violó el derecho a la nacionalidad de los señores Jaime Francisco Castillo Petruzzi, María Concepción Pincheira Sáez, Lautaro Enrique Mellado Saavedra y Alejandro Astorga Valdés, al juzgarlos y condenarlos por el delito de “traición a la patria”, de conformidad con el Decreto-Ley número 25.659, aunque el Perú no es su patria. Asimismo, la Comisión aseveró que dichas personas no fueron juzgadas por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, con violación de las garantías judiciales, pues todos fueron procesados y condenados a cadena perpetua por un tribunal “sin rostro”, perteneciente a la justicia militar.

[...]

[...] el Estado manifestó que en todos los procesos que se tramitan ante los tribunales militares se observan las “normas del debido proceso, la instancia plural (tres instancias), la tutela jurisdiccional, motivación de las resoluciones, inaplicabilidad por analogía de la Ley Penal se informa de la causa de su detención”, y se provee asistencia legal al detenido.

[...]

...el Estado señaló que en dichos casos se observó el debido proceso, la instancia plural, la tutela jurisdiccional y la motivación de las resoluciones.

[...]

El 11 de marzo de 1997 la Comisión aprobó el Informe 17/97, en cuya parte final señaló:

[...]

86. Que el Estado del Perú, al haber condenado a Jaime Francisco Castillo Petruzzi, María Concepción Pincheira Sáez, Lautaro Enrique Mellado Saavedra y Alejandro Astorga Valdés, conforme a los Decretos Ley número 25.475 y número 25.659, ha violado las garantías judiciales que establece el artículo 8, párrafo 1 así como los derechos a la nacionalidad y a la protección judicial reconocidos respectivamente en los artículos 20 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención o la Convención Americana”), en conexión con el artículo 1.1. de la misma.

87. Que el delito de traición a la patria que regula el ordenamiento jurídico del Perú, viola principios de derecho internacional universalmente aceptados, de legalidad, debido proceso, garantías judiciales, derecho a la defensa y derecho a ser oído por tribunales imparciales e independientes; y en consecuencia,

[...]

El 27 de junio de 1997 la Comisión tomó la decisión de enviar este caso a la Corte.

#### IV. Procedimiento ante la Corte

19. Al presentar la demanda a la Corte el 22 de julio de 1997, la Comisión invocó el artículo 51.1 de la Convención Americana y solicitó a la Corte que decidiera si hubo violación de los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 20 (Derecho a la Nacionalidad), 29 (Normas de Interpretación) en relación con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; y 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 51.2, todos ellos de la Convención Americana.

[...]

El Estado manifestó que quien actúa en nombre o en representación de una persona jurídica tiene que estar debidamente autorizado por los estatutos de ésta o contar con poder expreso. Ni la señora Verónica Reyna ni FASIC fueron acreditadas como representantes y como entidad no gubernamental reconocida en Chile, respectivamente. Durante la audiencia pública, el Estado añadió que no estaba cuestionando la existencia de esa fundación, sino la personería de quien presentó la denuncia en su nombre.

[...]

- b) La Comisión replicó que no solicitó a la fundación que “acreditara su personería jurídica cuando presentó la denuncia en este caso porque es una entidad conocida por la Comisión”, que aparece en la Guía de Organizaciones No Gubernamentales de Derechos Humanos, publicada en 1991 por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos de San José, Costa Rica. Durante la audiencia pública, la Comisión señaló que siempre “ha interpretado con criterio amplio este artículo 44 del que no se desprende la exigencia de que existan un mandato o una representación específica; basta con que actúe un grupo de personas”.

[...]

77. Con respecto a esta excepción, la Corte hace notar que independientemente del examen que pudiera hacerse, si fuera indispensable, acerca de la existencia y las facultades de FASIC y de las personas que manifiestan actuar en su nombre, es claro que el artículo 44 de la Convención permite que cualquier grupo de personas formule denuncias o quejas por violación de

los derechos consagrados por la Convención. Esta amplia facultad de denuncia es un rasgo característico del Sistema de Protección Internacional de los Derechos Humanos. En el caso que nos ocupa, los promotores son un “grupo de personas”, y por lo tanto, satisfacen una de las hipótesis previstas, para fines de legitimación, en el citado artículo 44.

[...]

En este mismo sentido se ha pronunciado la Corte Internacional de Justicia, cuando dice que ésta “al ejercer una jurisdicción internacional, no está llamada a atribuir a las consideraciones de forma la misma importancia que ellas podrían tener en el derecho interno”.

[...]

78. La Corte ha agregado que pueden ser dispensadas ciertas formalidades a condición de que exista equilibrio entre la justicia y la seguridad jurídica.

[...]

En lo que respecta a la décima y última excepción planteada por el Estado, la Corte debe recordar que el Perú suscribió y ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En consecuencia, aceptó las obligaciones convencionales consagradas en ésta en relación con todas las personas bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna. No sobra decir que el Perú, al igual que los demás Estados Parte en la Convención, aceptó ésta precisamente en el ejercicio de su soberanía.

[...]

La Comisión solicitó además que se “declare [...] que el Estado peruano debe reparar plenamente” a las supuestas víctimas por el “grave daño —material y moral— sufrido por ellas y, en consecuencia, [se] ordene al Estado peruano decretar su inmediata libertad y [que] los indemnice en forma adecuada”. Asimismo solicitó que el Estado pague “las costas y gastos razonables de las [supuestas] víctimas y sus familiares en el caso”.

[...]

33. El 5 de enero de 1998 el Estado presentó la contestación de la demanda, en la cual solicitó a la Corte declarar ésta infundada en todas sus partes y negó las presuntas violaciones que le fueron imputadas. En la contestación de la demanda el Estado se refirió a la situación social convulsionada por la violencia terrorista que hizo su aparición a partir de 1980 a través de la organización denominada Sendero Luminoso y continuada por el MRTA, al cual, según el Estado, pertenecían los cuatro ciudadanos chilenos.

[...]

El 8 de marzo de 1999 la Comisión Interamericana presentó su escrito de alegatos finales. En éstos, sostuvo que en el proceso interno ante la jurisdicción militar contra las supuestas víctimas se violaron los artículos 8, 7, 20, 25, 5, 2 y 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el preámbulo del documento citado y el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

56. El 19 de marzo de 1999 el Estado presentó su escrito de alegatos finales, en el cual sostuvo que las supuestas víctimas, de acuerdo a lo probado en el proceso interno, tenían relación con el terrorismo y que su condición de extranjeros no afectaba el hecho de que pudiesen ser juzgadas bajo las leyes penales peruanas. Agregó el Estado que, a nivel interno, estas personas “fueron juzgadas cumpliéndose escrupulosamente las garantías procesales establecidas en la legislación peruana, en especial las relativas al debido proceso y al derecho de defensa”, por lo cual no deben ser ni indemnizadas ni liberadas. Asimismo, aseguró que el Perú sufría desde los años 80 una situación muy delicada por el fenómeno del terrorismo, lo que había llevado al Gobierno a decretar los sucesivos estados de emergencia, teniendo presente, según señaló, el artículo 27 de la Convención y sus propios preceptos constitucionales, y a promulgar leyes de excepción que formaron parte de la estrategia estatal para combatir el terrorismo.

[...]

El artículo 43 del Reglamento de la Corte establece que las pruebas promovidas por las partes sólo serán admitidas si son señaladas en la demanda y en su contestación [...] Excepcionalmente la Corte podrá admitir una prueba si alguna de las partes alegare fuerza mayor, un impedimento grave o hechos supervenientes en momento distinto a los antes señalados, siempre que se garantice a la parte contraria el derecho de defensa.

[...]

60. La Corte ha señalado anteriormente que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que los procedimientos internos. En ese sentido ha sostenido, en su jurisprudencia constante, que aplica criterios flexibles en la recepción de la prueba, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites dados por el respeto a la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las partes.
61. Con respecto a las formalidades requeridas en la demanda y contestación de la demanda en relación con el ofrecimiento de prueba, la Corte ha expresado que el sistema procesal es un medio para realizar la justicia y [...] ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades. Dentro de ciertos límites de temporalidad y razonabilidad, ciertas omisiones o retrasos en la observancia de los procedimientos, pueden ser dispensados, si se conserva un adecuado equilibrio entre la justicia y la seguridad jurídica.

[...]

[...] la Corte reitera que los criterios de valoración de la prueba ante un tribunal internacional de derechos humanos revisten características especiales. Las causales de objeción de testigos no operan en la misma forma en que operan en el derecho interno, de modo tal que la investigación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos humanos, permite a la Corte una mayor amplitud en la valoración de prueba testimonial, de acuerdo con las reglas de la lógica y de la sana crítica.

[...]

El tipo penal de traición a la patria debe aplicarse solamente a los nacionales y a quienes estén al amparo de la legislación peruana.

[...]

El tipo penal de traición a la patria debe aplicarse solamente a los extranjeros “bajo condiciones especiales”:

[...]

Testimonio [de] abogado chileno de conformidad con la legislación vigente, [dice que] quienes son sentenciados por el delito de traición a la patria son incomunicados absolutamente durante el primer año de reclusión. Durante la entrevista que mantuvo con el Director del establecimiento, éste le señaló que los presos tenían acceso a un patio por media hora todos los días y el resto del día permanecían en celdas compartidas por dos personas, con servicio sanitario y sin ventana.

Asimismo, el testigo señaló que el Director le manifestó que los presos tienen acceso a la biblioteca, a la cual se les pueden enviar libros, que son previamente censurados. Los tratamientos médicos son precarios por limitaciones económicas y las condiciones del clima son adversas debido a la altura sobre el nivel del mar.

No existen beneficios penitenciarios. Si los reos incurren en faltas disciplinarias se les aplican castigos, tal como la suspensión de la media hora de salida al patio común. A pesar de que conoce penales de otros países, afirmó que ningún régimen interno carcelario es tan severo como el de Yanamayo.

[...]

## HECHOS PROBADOS

- 86.2 El órgano encargado de prevenir, denunciar y combatir las actividades de traición a la patria es la DINCOTE; los inculcados pueden estar detenidos en dicha dependencia con carácter preventivo por un plazo de 15 días, que puede ser prorrogado por otros 15 días, y permanecen incomunicados si la investigación lo justifica.



[...]

86.6 Durante la fase de investigación policial el inculpado detenido no tiene derecho a contar con defensa legal, sino hasta que rinda declaración sobre los hechos, oportunidad en que a las supuestas víctimas se les nombró al mismo defensor de oficio.

[...]

86.10 En los delitos de traición a la patria se aplica un procedimiento sumario “en el teatro de operaciones” llevado adelante por jueces “sin rostro”, con respecto al cual no cabe la interposición de acciones de garantía.

Durante el primer año de reclusión se les impuso un régimen de aislamiento celular continuo, dentro de una celda muy reducida, sin ventilación ni luz natural, con media hora de salida de su celda al día y con un régimen de visitas sumamente restringido.

- a) El abogado defensor no pudo entrevistarse en privado con su defendido antes de la diligencia, ni tampoco antes de que se dictara la sentencia de primera instancia;
- b) Durante la diligencia de la declaración instructiva, el señor Castillo Petruzzi permaneció vendado y engrillado;
- c) Durante la declaración no se mostraron, ni al inculpado ni a su abogado defensor, las pruebas de cargo y ni entonces ni con posterioridad se permitió al abogado defensor contra interrogar a los testigos cuyos testimonios figuraban en el atestado policial;
- d) El acta que registra la declaración instructiva del detenido carece de las firmas de los funcionarios participantes; y
- e) El abogado defensor fue intimidado en el ejercicio de su tarea profesional.

[...]

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

[...]

[...] un Estado “tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad”, aunque debe ejercerlos dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana.

91. En su demanda, la Comisión afirmó que el aislamiento de los condenados y la prohibición de visita de funcionarios consulares violan el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

Argumentos de la Comisión:

- a) El Perú violó el derecho a la nacionalidad establecido en el artículo 20 de la Convención, pues a dicho Estado “no le corresponde juzgar y condenar a cuatro ciudadanos chilenos, por el delito de traición a la patria”. El Estado aplicó a los cuatro chilenos el Decreto-Ley número 25.659, siguiendo el principio de territorialidad de la ley penal, lo cual supone la no-distinción entre nacionales y extranjeros;
- b) Al condenar a los cuatro ciudadanos chilenos, el Estado arbitrariamente “les impuso y pretendió crear en éstos un vínculo artificial de fidelidad y lealtad para con el Perú”, es decir, una relación propia con la patria o la nación. Para que el Estado pudiera exigir fidelidad a dichas personas, sería preciso que éstas hubieran optado voluntariamente por adquirir la nacionalidad peruana y, consecuentemente, renunciado a la nacionalidad chilena;
- c) El delito de traición a la patria debe ser clasificado dentro de los delitos “contra la seguridad exterior de la Nación”, en los cuales se “atenta contra la soberanía, la independencia, la seguridad o el honor de la Nación [...] en beneficio de una potencia extranjera”. El delito de traición a la patria “es un delito especial, en el sentido que está dirigido a una categoría particular de personas [...] es decir, es un tipo penal dirigido a una persona que ostenta la nacionalidad del país”;
- d) El delito de traición a la patria, al que se refiere el Decreto-Ley número 25.659, no tiene relación alguna con el delito del mismo nombre definido en el Código de Justicia Militar peruano, pues el primero no se refiere a conductas que *stricto sensu* constituyan actos de traición a la patria, sino que tiene por objeto la represión del terrorismo, bajo un falso *nomen iuris*, mientras que el delito que trata el Código de Justicia Militar infringe el deber de lealtad de los nacionales a su propio país;
- e) El Decreto-Ley número 25.659 podría ser visto como “un acto de fraude a la ley”, un acto que pretende burlar o eludir el ámbito normal de aplicación del delito de traición a la patria, para aplicarlo a personas a las que no se les puede exigir, como en el caso de extranjeros, fidelidad a la patria, por no estar obligados por ley a guardar lealtad a la nación peruana.
- f) Es así como el Estado extiende la “aplicación de normas militares excepcionales, aplicables sólo para casos de guerra contra un Estado enemigo, para procesar y sancionar a extranjeros para los cuales no fue concebida la Justicia Militar en este tipo de delito;” y
- g) El artículo 20 de la Convención no puede estar sujeto a suspensión de conformidad con el artículo 27 de la misma, por lo cual no está justificada la inobservancia del primero por parte del Estado.

La Corte declara que en el presente caso no se violó el artículo 20 de la Convención.

[...]

## VIOLACIÓN AL DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL

### Argumentos de la Comisión

Si bien el artículo 27 de la Convención regula las situaciones de emergencia, es necesario que éstas representen un peligro para la nación, de conformidad con la jurisprudencia internacional, situación que permite que se establezcan condiciones para la derogación solamente de ciertos derechos. Además, en cuanto a la lista de derechos “no suspendibles” establecida en el artículo 27.2 de la Convención, el hecho de que algunos derechos no estén mencionados, no otorga a los Estados una autorización plena o determina un vacío normativo que permita suspenderlos. Finalmente, la suspensión de garantías no debe ser incompatible con otras obligaciones, y no debe derivar de ella discriminación alguna.

[...]

### Violación de los Artículos 1.1 y 2 de la Convención

200. El artículo 1.1 de la Convención señala: los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

### Argumentos del Estado

- a) Se tuvo que “implementar una legislación penal excepcional para hacer frente a la irracional violencia de organizaciones terroristas”, entre las que estaba el MRTA. El Estado instituyó transitoriamente, a través del Decreto-Ley número 25.418, el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional”, teniendo como meta inmediata “pacificar al país dentro de un marco jurídico que garantice la aplicación de sanciones drásticas a los terroristas” y con el fin último de alcanzar la paz y el orden interno. En este contexto se aprobaron los Decretos-Leyes números 25.475 y 25.659.

### Argumentos de la Corte

Tal como lo ha señalado este Tribunal, está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda la sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan resultar los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Existe un amplio reconocimiento de la primacía de los derechos humanos, que el Estado no puede desconocer sin violentar.

205. Como la Corte ha sostenido, los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos en ésta. La Corte ha establecido que una norma puede violar *per se* el artículo 2 de la Convención, independientemente de que haya sido aplicada en el caso concreto.
206. La Corte sostiene que el Estado, al someter a las víctimas del presente caso a procedimientos en los que se violan diversas disposiciones de la Convención Americana, ha incumplido su deber de “respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y [de] garantizar su libre y pleno ejercicio”, como dispone el artículo 1.1 de la Convención.
207. Por otro lado, la Corte declara que las disposiciones contenidas en la legislación de emergencia adoptada por el Estado para hacer frente al fenómeno del terrorismo, y en particular los Decretos-Leyes números 25.475 y 25.659, aplicados a las víctimas en el presente caso, infringen 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 y así lo declara la Corte. El deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Evidentemente, el Estado no ha llevado a cabo, en lo que atañe a las disposiciones aplicables al juicio de los inculpados, lo que debiera realizar a la luz del artículo 2 de la Convención.
208. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

[...]

166. La Corte ha sostenido que los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos en ella. Tampoco pueden los Estados dejar de tomar las medidas legislativas “o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”, en los términos del artículo 2 de la Convención. Estas medidas son las necesarias para “garantizar [el] libre y pleno ejercicio” de dichos derechos y libertades, en los términos del artículo 1.1 de la misma.

[...]

[...] la Corte debe recordar que el Perú suscribió y ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En consecuencia, aceptó las obligaciones convencionales consagradas en ésta en relación con todas las personas bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna. No sobra decir que el Perú, al igual que los demás Estados Parte en la Convención, aceptó ésta precisamente en el ejercicio de su soberanía.

Al constituirse como Estado Parte de la Convención, el Perú admitió la competencia de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, y por ende se obligó, también en ejercicio de su soberanía, a participar en los procedimientos ante la Comisión y la Corte y asumir las obligaciones que derivan de éstos y, en general, de la aplicación de la Convención.

### **Resolutivos**

170. En conclusión, la Corte declara que la negativa de las autoridades militares peruanas de obedecer y ejecutar la orden legítima de la Sala Especializada de Derecho Público constituye una violación de los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

[...]

## 14.4 Caso Villagrán Morales y Otros (Caso de los “Niños de la Calle”) contra el Gobierno de Guatemala

Sentencia del 19 de noviembre de 1999

1. El 30 de enero de 1997 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”), sometió ante la Corte una demanda contra la República de Guatemala (en adelante “el Estado” o “Guatemala”) que se originó en una denuncia (Número 11.383) recibida en la Secretaría de la Comisión el 15 de septiembre de 1994.
2. Al presentar el caso ante la Corte, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y 32 y siguientes del Reglamento. La Comisión sometió este caso para que la Corte decidiera si hubo violación por parte de Guatemala de los siguientes artículos de la Convención: 1 (Obligación de Respetar los Derechos), 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial).

Dichas violaciones se produjeron, según la demanda, por el secuestro, la tortura y el asesinato de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes; el asesinato de Anstrraum [Aman] Villagrán Morales; y la omisión de los mecanismos del Estado de tratar dichas violaciones como correspondía, y de brindar acceso a la justicia a las familias de las víctimas.

3. Como dos de las víctimas, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes, eran menores de edad cuando fueron secuestrados, torturados y muertos, y Anstrraum Aman Villagrán Morales era menor de edad cuando se le dio muerte, la Comisión alegó que Guatemala también había violado el artículo 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana. Además, la Comisión solicitó que la Corte ordenara que el Estado tomara las medidas necesarias para completar una pronta, imparcial y efectiva investigación de los hechos “a fin de que [pudieran] detallarse en una reseña oficialmente sancionada” las responsabilidades individuales por las violaciones alegadas y que “haga objeto a [las] personas responsables de adecuadas sanciones”. Solicitó también que la Corte ordenara al Estado “reivindicar los nombres de las víctimas así como el pago de una justa indemnización a quienes se vieron perjudicados en virtud de las violaciones de derechos precedentemente mencionados” y pagar las costas a las víctimas y sus representantes. En su demanda, la Comisión invocó, además, la violación de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante “Convención contra la Tortura”).

[...]

### PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN

La denuncia misma se basó en “la muerte de cinco jóvenes y la supuesta denegación de justicia en el caso interno”.

[...]

En su 93º período ordinario de sesiones, en sesión celebrada el 16 de octubre de 1996, la Comisión aprobó el Informe Número 33/96, en el cual declaró admisible la denuncia presentada en este caso y estableció: que, vista la información y las observaciones expuestas, el Estado de Guatemala violó los derechos humanos del niño y los derechos a la vida, la integridad personal, la libertad personal y a un proceso justo y a la protección judicial consagrados en los artículos 4, 5, 7, 19, 8 y 25 de la Convención Americana e incumplió con sus obligaciones prescritas en el artículo 1.

Que el Estado de Guatemala violó los artículos 1, 2 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

#### PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

El 11 de septiembre de 1997 la Corte emitió sentencia sobre excepciones preliminares, en la cual resolvió, por unanimidad, “desechar por improcedente la excepción preliminar formulada por el Estado de Guatemala” y “continuar con el conocimiento del caso”.

[...]

Por su parte, el Estado no presentó pruebas en la contestación de la demanda ni en ningún otro momento durante las etapas de excepciones preliminares o de fondo.

[...]

El artículo 43 del Reglamento establece que las pruebas promovidas por las partes sólo serán admitidas si son señaladas en la demanda y en su contestación y en su caso, en el escrito de excepciones preliminares y en su contestación. Excepcionalmente la Corte podrá admitir una prueba si alguna de las partes alegare fuerza mayor, un impedimento grave o hechos supervenientes en momento distinto a los antes señalados, siempre que se garantice a la parte contraria el derecho de defensa.

[...]

##### a. Testimonio de Ana María Contreras, madre de Henry Giovanni Contreras

Declaró que durante algunos períodos, durante los años 1989 y 1990, su hijo vivió en las calles de la ciudad de Guatemala, específicamente en las calles 18, 9 y 17. En junio de 1990, cuando fue secuestrado, pasaba períodos con ella en su casa y otros en Casa Alianza. En ese tiempo, además, su hijo trabajaba en un taller de serigrafía.

El 15 de junio de 1990, entre las nueve y diez de la mañana, Henry Giovanni Contreras salió de su casa para sacar su cédula de identificación, ya que había cumplido 18 años recientemente. Pasados aproximadamente 15 días sin que hubiera regresado, la testigo fue a buscarlo “a las calles”. Preguntó en una cafetería ubicada frente a un lugar llamado “el Zócalo”, en la calle 18, mostrando

una fotografía de su hijo. La mujer que trabajaba en la cafetería le dijo que “se lo llevaron con otros muchachos en una camioneta”.

Al día siguiente, fue a la Policía Nacional de Guatemala (en adelante “Policía Nacional”), donde le confirmaron la muerte de Henry Giovanni Contreras y le enseñaron una fotografía de “medio cuerpo [de su hijo] con un balazo”. Además, le indicaron que se dirigiera a Mixco, donde podría averiguar más detalles sobre el suceso. En Mixco, le explicaron que Henry Giovanni Contreras había aparecido muerto en los Bosques de San Nicolás y la interrogaron sobre el hecho. Afirmó que también fue citada por un juzgado o tribunal al que sólo se refirió como “corte”, donde le “hicieron preguntas” relativas a su hijo, las que no recuerda con exactitud.

Expresó que no pudo enterrar a su hijo, porque se requerían muchos trámites burocráticos para retirar su cuerpo y ella “ya estaba un poco enferma de la cabeza y luego empezó a empeorar”. Informó a su vez que, como consecuencia de lo sucedido con su hijo, tuvo una parálisis en la cara que le “costó un año en el hospital”.

Agregó que posteriormente a sus declaraciones ante la justicia, recibió una carta anónima que contenía amenazas. Tuvo miedo en esa oportunidad, y manifestó que también tenía miedo de estar declarando ante la Corte Interamericana sobre los hechos.

Señaló que no sabe quiénes fueron los responsables de la muerte de su hijo, ni cuáles fueron los móviles de su homicidio. Solamente se enteró por la prensa que habían arrestado a los presuntos autores y que después los habían dejado libres. No la han vuelto a convocar para rendir declaraciones en los tribunales.

Manifestó que Henry Giovanni Contreras consumía drogas y licor y que fue detenido en distintas ocasiones “por vagancia en las calles”.

[...]

c. Testimonio de Bruce Harris, director regional para América Latina de Casa Alianza

Declaró que Casa Alianza es una organización que realiza programas de educación y apoyo para “niños de la calle” en México, Guatemala, Honduras y Nicaragua. Él tuvo conocimiento del caso de los cuatro cadáveres encontrados en los Bosques de San Nicolás por Aída Cámbara Cruz, una “niña de la calle” que formaba parte del programa de la organización. Conocía a las víctimas porque también ellas participaban en los programas de Casa Alianza. Declaró que Anstram Aman Villagrán Morales y los cuatro jóvenes que fueron asesinados en los Bosques de San Nicolás formaban un grupo de amigos que frecuentaba la calle 18.

Con respecto a los hechos relacionados con el secuestro y homicidio de los cuatro jóvenes declaró que, por lo que vio en fotografías que le mostraron cuando identificó a las víctimas ante la Policía Nacional, “habían sufrido tremendamente [...], había tortura, maltrato [...] y [...] les habían [disparado varias veces] en la cabeza”. El señor Byron Gutiérrez, un investigador de la Procuraduría



de Derechos Humanos, le dijo que los muchachos presentaban señales de “tortura típica de las fuerzas de seguridad del Estado”. Informó también que la zona conocida como “Las Casetas”, en la calle 18, es reconocida como una zona muy peligrosa y que supo, por los educadores de la calle de Casa Alianza, que Anstram Aman Villagrán Morales “aparentemente estaba tomando cerveza con dos señores que fueron identificados o reconocidos como agentes de la policía del Quinto Cuerpo, [hubo] aparentemente algún tipo de discusión, se escucharon disparos y los dos hombres se fueron corriendo y él Anstram [...] murió allí baleado”.

Señaló que tanto el Poder Judicial como la Policía Nacional tardaron un tiempo excesivo para investigar los hechos.

Manifestó que sintió temor a raíz de las denuncias presentadas en el caso. Tres compañeros de Casa Alianza debieron irse a Canadá por las amenazas sufridas durante las investigaciones. En julio de 1991 tres hombres llegaron en un vehículo blindado sin placas a buscarlo y, como él no se encontraba en Casa Alianza, “cubrieron la fachada de nuestro programa con balas”. Agregó que Rosa Carlota Sandoval, muerta posteriormente en un accidente de tránsito, aparentemente recibía amenazas. Gustavo Adolfo Cónca Cisneros, alias “Toby”, un “niño de la calle” que había sido testigo presencial en el caso de los Bosques de San Nicolás y que había identificado a uno de los policías que presumiblemente había participado en el atentado, también murió, aparentemente apuñalado por otro “niño de la calle”.

Añadió que Casa Alianza maneja 392 casos de supuestos delitos contra “niños de la calle”, de los cuales aproximadamente 50 son por homicidio. De esos 392 casos menos del cinco por ciento han llegado a una conclusión ante los tribunales, habiendo sido archivados casi la mitad de ellos. La mayoría de los autores de estos delitos eran policías nacionales u otros miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, o policías privados que también estaban bajo la égida del Ministerio de Gobernación. No tiene conocimiento de la existencia de programas de entrenamiento dirigidos a agentes de policía relativos al tratamiento de los niños en Guatemala.

[...]

b. Peritaje de Alberto Bovino, experto en derecho penal, derecho penal procesal y derechos humanos

Manifestó que la investigación policial que se llevó a cabo en el caso no fue de ningún modo exhaustiva, y que no cumplió con los deberes establecidos por el Código Procesal Penal guatemalteco aplicable, ya que no se citó a reconocimiento personal a todos los testigos que podrían haber identificado a los sospechosos (sólo citaron a cuatro de ellos) y tampoco se investigaron todos los hechos denunciados (por ejemplo, las amenazas que habían recibido varios testigos y la tortura). Indicó, como ejemplo de las deficiencias, que no se trató de establecer la identidad de “Pelé”, un niño que, de acuerdo con las declaraciones de varios testigos, presencié el homicidio de Villagrán Morales.

Señaló otros datos que demuestran la negligencia en la investigación, como, por ejemplo, el hecho de que el juez emitió la orden para la investigación en el caso de Anstram Aman Villagrán Morales

seis meses después de ocurrido el homicidio; no se ordenó el allanamiento del domicilio de los imputados, lo que podría haber permitido encontrar el arma del señor Néstor Fonseca López; a pesar de que varios testigos habían declarado que la señora Rosa Trinidad Morales Pérez tenía una relación amorosa con uno de los sospechosos, tampoco se ordenó el allanamiento de su morada. Afirmó que no hubo investigación alguna referente a las denuncias de tortura.

[...]

Al respecto, la Corte considera, como ya lo ha hecho en otros casos, que cuando el Estado no contesta la demanda de manera específica, se presumen como verdaderos los hechos sobre los cuales guardó silencio, siempre que de las pruebas existentes se puedan inferir conclusiones consistentes sobre los mismos.

[...]

72. A su vez, refiriéndose a la prueba testimonial, esta Corte ha dicho que los criterios de valoración de la prueba ante un tribunal de derechos humanos revisten características especiales, pues la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona humana, permite al Tribunal una mayor amplitud en la valoración de la prueba testimonial rendida ante él sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia.

[...]

Por lo que respecta específicamente a las pruebas de la tortura, la Corte estima pertinente señalar que, en orden a establecer si se les ha cometido y cuáles son sus alcances, deben tenerse presentes todas las circunstancias del caso, como por ejemplo, la naturaleza y el contexto de las agresiones de que se trata, la manera y método de ejecutarlas, su duración, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el sexo, la edad y el estado de salud de las víctimas.

75. Finalmente, la Corte ha sostenido que para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención, no se requiere determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuye los hechos violatorios. Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención. Además, también se compromete la responsabilidad internacional del Estado cuando éste no realice las actividades necesarias, de acuerdo con su derecho interno, para identificar y, en su caso, sancionar a los autores de las propias violaciones.

[...]

## HECHOS PROBADOS

79. En la época en que sucedieron los hechos, existía en Guatemala un patrón común de acciones al margen de la ley, perpetradas por agentes de seguridad estatales, en contra de los “niños de la calle”; esta práctica incluía amenazas, detenciones, tratos crueles, inhumanos y degradantes y homicidios como medio para contrarrestar la delincuencia y vagancia juvenil (*supra*, párrafo 59.c).

[...]

- b. Torturas a Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval.
- c. Homicidio de Anstram Aman Villagrán Morales.

[...]

La Convención sobre los Derechos del Niño contiene diversas disposiciones que guardan relación con la situación de los “niños de la calle” que se examina en este caso y pueden arrojar luz, en conexión con el artículo 19 de la Convención Americana, sobre la conducta que el Estado debió haber observado ante la misma. Dichas disposiciones son transcritas a continuación:

### Artículo 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.
2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

[...]

196. Las normas transcritas permiten precisar, en variadas direcciones, los alcances de las “medidas de protección” a que alude el artículo 19 de la Convención Americana. Entre ellas merecen ser destacadas las referentes a la no-discriminación, a la asistencia especial a los niños privados de su medio familiar, a la garantía de la supervivencia y el desarrollo del niño, al derecho a un nivel de vida adecuado y a la reinserción social de todo niño víctima de abandono o explotación. Es claro para esta Corte que los actos perpetrados contra las víctimas en el presente caso, en los que se vieron involucrados agentes del Estado, contravienen estas previsiones.

La Corte considera pertinente destacar que, si los Estados tienen elementos para creer que los “niños de la calle” están afectados por factores que pueden inducirlos a cometer actos ilícitos, o disponen de elementos para concluir que los han cometido, en casos concretos, deben extremar las medidas de prevención del delito y de la reincidencia. Cuando el aparato estatal tenga que intervenir ante infracciones cometidas por menores de edad, debe hacer los mayores esfuerzos para garantizar la rehabilitación de los mismos, en orden a “permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad”. Es evidente que, en el presente caso, el Estado actuó en grave contravención de esas directrices.

Por todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los menores Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstram Aman Villagrán Morales.

[...]

#### **El artículo 1.1 de la Convención Americana Establece que:**

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

[...]

Es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por todo y cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados. El artículo 1.1 de la Convención Americana es de importancia fundamental en ese sentido.

Los artículos 25 y 8 de la Convención concretan, con referencia a las actuaciones y omisiones de los órganos judiciales internos, los alcances del mencionado principio de generación de responsabilidad por los actos de todos los órganos del Estado.

[...]

221. De lo expuesto se colige que Guatemala no puede excusarse de la responsabilidad relacionada con los actos u omisiones de sus autoridades judiciales, ya que tal actitud resultaría contraria a lo dispuesto por el artículo 1.1 en conexión con los artículos 25 y 8 de la Convención.

[...]

## CONCLUSIONES DE LA CORTE

### **Derecho a la Libertad Personal**

136. En consecuencia de lo anteriormente expuesto, concluye este Tribunal que el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

[...]

### **Derecho a la Vida**

147. Con base en todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstram Aman Villagrán Morales.

[...]

### **Derecho a la Integridad Personal**

177. En virtud de todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval, y violó el artículo 5.2 de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las ascendientes de los mismos, Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Sandoval Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes.

[...]

### **Derechos del Niño**

198. Por todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los menores Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstram Aman Villagrán Morales.

[...]

### **Protección Judicial y Garantías Judiciales**

238. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Anstram Aman Villagrán Morales y de sus familiares inmediatos y que violó, asimismo, el artículo 1.1 de la Convención Americana en lo relativo al deber de investigar.

[...]

### XIII. Violación de los Artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura

241. En los alegatos finales, la Comisión destacó nuevamente la falta de investigación de la tortura y destacó que no se tomaron medidas adecuadas a la naturaleza de la prueba que se tenía ante sí. En concreto, mencionó que no fueron hechas “autopsias completas” siendo ésta “una facultad del Estado”; que no se sacaron “fotos del conjunto de los cuerpos” e inclusive, a pesar de que algunas fotografías muestran claras marcas de violencia física, que éstas no fueron registradas o descritas en los informes correspondientes. En igual orden de ideas, estimó la Comisión que, en el marco de las investigaciones llevadas a cabo a raíz de los cinco homicidios, el reconocimiento de dos agentes de policía por testigos junto con las pruebas balísticas, hubiera permitido concluir con certeza, en instancia nacional, que el oficial de policía Néstor Fonseca López y el ex oficial de policía Samuel Valdez Zúñiga fueron los responsables de estas muertes y, por lógica consecuencia, de los actos de tortura contra Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

[...]

252. Por lo tanto, la Corte concluye que el Estado violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.

[...]

### XIV. Puntos Resolutivos

253. Por tanto, la Corte, decide:

*Por unanimidad,*

1. Declarar que el Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.
2. Declarar que el Estado violó el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstram Aman Villagrán Morales.

3. Declarar que el Estado violó el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval.
4. Declarar que el Estado violó el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las ascendientes de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Julio Roberto Caal Sandoval, las señoras Ana María Contreras, Matilde Reyna Morales García, Rosa Carlota Sandoval, Margarita Sandoval Urbina, Marta Isabel Túnchez Palencia y Noemí Cifuentes.
5. Declarar que el Estado violó el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstram Aman Villagrán Morales.
6. Declarar que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes, Federico Clemente Figueroa Túnchez y Anstram Aman Villagrán Morales y de sus familiares inmediatos.
7. Declarar que el Estado violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura en perjuicio de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes.
8. Declarar que el Estado violó el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en lo relativo al deber de investigar, que el Estado debe realizar una investigación real y efectiva para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta Sentencia y, eventualmente, sancionarlas.
9. Abrir la etapa de reparaciones y costas, y comisionar al Presidente para que adopte las medidas de procedimiento correspondientes.

[...]

## 14.5 Caso Durand y Ugarte contra el Gobierno de Perú

Sentencia de 28 de mayo de 1999

Al presentar la demanda ante la Corte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y 26 y siguientes del Reglamento entonces vigente. La Comisión planteó este caso para que la Corte decidiera si el Estado del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”) había violado los siguientes artículos de la Convención: 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos), 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), 4 (Derecho a la Vida), 7.6 (Derecho a la Libertad Personal), 8.1 (Garantías Judiciales), 25.1 (Protección Judicial) y 27.2 (Suspensión de Garantías), en perjuicio de los señores Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera. La Comisión solicitó que la Corte ordenara al Perú llevar a cabo las investigaciones necesarias para identificar, juzgar y sancionar a los culpables de las violaciones cometidas; informar sobre el paradero de los restos mortales de los señores Durand Ugarte y Ugarte Rivera, y entregar éstos a los familiares de los fallecidos. Finalmente la Comisión pidió que la Corte ordenase al Estado que repare e indemnice plenamente tanto material como moralmente, a los familiares de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte por el grave daño sufrido a consecuencia de las múltiples violaciones a los derechos consagrados en la Convención y que pague los gastos en que han incurrido los familiares y representantes de las víctimas tanto en su desempeño en la Comisión como en la Corte Interamericana en la tramitación de este caso.

[...]

### III. Procedimiento ante la Comisión

7. El 5 de marzo de 1996 la Comisión aprobó el Informe Número 15/96, que transmitió al Estado el 8 de mayo del mismo año. En la parte dispositiva de dicho Informe, la Comisión resolvió:
  1. Declarar que el Estado del Perú es responsable de la violación en perjuicio de Gabriel Pablo Ugarte Rivera y de [Nolberto] Durand Ugarte, del derecho a la libertad personal, a la vida y a una efectiva protección judicial, así como de las garantías judiciales del debido proceso legal que reconocen, respectivamente, los artículos 7, 4, 25 y 8 de la Convención Americana y que, asimismo, en el presente caso el Estado peruano no ha cumplido con la obligación de respetar los derechos y garantías que establece el artículo 1.1 de la Convención Americana.

[...]

### IV. Procedimiento ante la Corte

- e) Testimonio de Ricardo Aurelio Chumbes Paz (abogado y juez penal)



En la época de los hechos era Juez Instructor del Callao. El 18 de junio de 1986 escuchó por la radio la noticia de los motines en El Frontón, y, alrededor de la una de la tarde, el Presidente de la Corte Suprema lo comisionó para observar los hechos, sin poder de decisión, para luego informarlo. Las autoridades de la Marina le negaron facilidades para trasladarse a la Isla Penal. Como a las tres y media o cuatro de la tarde ingresó a su despacho un *habeas corpus* que presentaron los abogados de los internos del penal, y alrededor de las nueve y media de la noche se le facilitó una lancha que lo trasladó a la Isla. Entrevistó al Director del Penal, quien le comunicó que la Isla estaba bajo el control de la Marina de Guerra. También entrevistó al Viceministro del Interior quien le comunicó que el Gobierno, por intermedio del Consejo de Ministros, había encargado a las Fuerzas Armadas la debelación de los motines. A continuación hubo un apagón y explosiones. Se acercó a una reja localizada como a 50 metros del penal y gritó que salieran delegados de los internos, pero no obtuvo ninguna respuesta. Se le impidió hablar con el Comandante a cargo del operativo militar. Al abordar una lancha en la madrugada para retirarse, oyó explosiones, y al tercer día supo por los medios de difusión sobre los muertos habidos como consecuencia de la debelación del motín. Intentó dirigirse de nuevo al penal y se le impidió hacerlo, diciéndosele que era Zona Militar Restringida. En otros casos de motines ha habido debelación sin necesidad de usar medios letales. Los internos de El Frontón no pudieron haberse fugado. Los recursos de garantía o de *habeas corpus*, en el caso concreto de El Frontón, fueron ineficaces para la tutela de la vida, la integridad física y los derechos fundamentales de las personas. Al hacerse levantamientos de cadáveres se toman las huellas digitales, las huellas de los dientes y en algunos casos las huellas de los pies, y cuando un prisionero entra a la cárcel se le toman huellas digitales y fotografías.

[...]

i) Testimonio de José Ráez González (médico cirujano)

A solicitud de la Marina de Guerra se pidió al Instituto de Medicina Legal designar dos expertos para hacer estudios en restos cadavéricos en El Frontón, y en esa condición trabajó en la isla desde febrero hasta abril de 1987 y examinó más o menos 90 cadáveres. El objetivo del médico legista es determinar la causa de la muerte y ayudar a la identificación; los cadáveres habían pasado toda la etapa de putrefacción primaria, algunos estaban en momificación y otros habían perdido todas las partes blandas y sólo había fragmentos de los cuerpos; en muchos casos no se pudo determinar la causa de la muerte por tratarse sólo de restos óseos, en otros se determinó muerte causada por fracturas múltiples. En algunos casos se describieron los restos de ropa, la talla, el sexo, la edad y los restos dentales. No es función del médico ponerse en contacto con los familiares de las víctimas para tratar de identificar los cadáveres; la identificación corresponde al Departamento de Investigaciones. De algunos cadáveres pudo tomar huellas digitales. La mayoría de las muertes fue por aplastamiento. Una vez concluidos los peritajes, el declarante entregó los protocolos, resúmenes y comentarios al Juez Naval y firmó los certificados de defunción. Son muchos los factores que impiden tomar huellas dactilares a un cadáver. No recuerda haber visto quemaduras en los cadáveres.

[...]

## VALORACIÓN DE LA PRUEBA

45. En un tribunal internacional cuyo fin es la protección de los derechos humanos, como es la Corte Interamericana, el procedimiento reviste particularidades que lo diferencian de un proceso de derecho interno. Aquél es menos formal y más flexible que éste, sin descuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal entre las Partes.

[...]

46. Por otro lado, es necesario tener presente que la jurisdicción internacional de los derechos humanos difiere de la justicia penal y no debe confundirse con ésta. Cuando los Estados comparecen ante la Corte no lo hacen como sujetos de un proceso penal, pues aquélla no impone penas a las personas culpables de violar los derechos humanos; su función es declarar, en su caso, que se ha violado un derecho humano en agravio de ciertas personas, proteger a la víctima y determinar la reparación de los daños ocasionados por los Estados sujetos a la responsabilidad internacional que se deriva de la violación.

[...]

## HECHOS PROBADOS

- g. Los presos asumieron el control de los pabellones, luego de haber tomado a efectivos de la Guardia Republicana como rehenes y de haberse apoderado de las armas de fuego que portaban algunos de ellos. Ante esta situación, las autoridades penitenciarias, en coordinación con las autoridades judiciales competentes, iniciaron negociaciones con los amotinados, en las que se avanzó hasta conocer sus reclamos;

[...]

- j. El debelamiento del motín del penal El Frontón fue encomendado a la Marina de Guerra y la Guardia Republicana bajo las órdenes del Comando Conjunto. El operativo comenzó a las 3:00 horas del 19 de junio. La Fuerza de Operaciones Especiales (FOES) procedió a la demolición del Pabellón Azul, lo que produjo la muerte o lesiones a un gran número de reclusos. El Pabellón Azul era un área aislada del establecimiento penal, en la que ocurrieron los hechos. Existió una evidente desproporción entre el peligro que suponía el motín y las acciones que se realizaron para debelarlo;

[...]

- q. El Decreto Supremo Número 012-86-IN de 2 de junio de 1986, mediante el cual se “prorrogó el Estado de Emergencia... en la Provincia de Lima y en la Provincia Constitucional del Callao [y decretó que las] Fuerzas Armadas continuarían con el control del orden interno” en dichas provincias, y el Decreto Supremo Número 006-86 JUS de 19 de junio de 1986, mediante el cual se declaró zona militar restringida bajo la competencia y jurisdicción del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas los Establecimientos Penitenciarios de “San Juan Bautista”

(ex El Frontón), “San Pedro” (ex Lurigancho) y “Santa Bárbara” del Callao, mientras dure el Estado de Emergencia prorrogado mediante el Decreto Supremo Número 012-86-IN de 2 de junio de 1986 no suspendieron de manera expresa el recurso de *habeas corpus*, pero éste fue ineficaz, porque se dispuso que los jueces civiles no podían ingresar a los penales por ser zonas militares restringidas, y porque esas disposiciones impedían investigar y determinar el paradero de las personas a favor de las cuales se hubiera interpuesto el recurso; y  
[...]

## CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE EL FONDO

- c) “si bien el Estado tenía el derecho y deber de debelar el motín, la sofocación del mismo se realizó haciendo uso desproporcionado de la fuerza [lo que] hace al Estado responsable de la privación arbitraria de la vida de aquellas personas que fallecieron con motivo de la demolición del penal San Juan Bautista y, en particular, por la violación del derecho a la vida en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel [Pablo] Ugarte Rivera”;

Por su parte, el artículo 27 de la Convención establece que:

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

98. Cuando ocurrió el motín en El Frontón, en el Perú se aplicaron los Decretos Supremos Número 012-86-IN y Número 006-86-JUS de 2 y 19 de junio de 1986, respectivamente, que declararon prorrogado el estado de emergencia en las Provincias de Lima y del Callao, y establecieron como zona militar restringida, bajo la jurisdicción del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, tres establecimientos penales, entre ellos El Frontón, mientras durara el estado de emergencia.

La Corte ha señalado que si se ha decretado debidamente la suspensión de garantías, ésta no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario, y que resulta “ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción”.

[...]

El artículo 1.1 de la Convención establece que los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

135. Por su parte, el artículo 2 de la Convención determina que si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.
136. Al respecto, la Corte ha dicho que en el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Esta norma aparece como válida universalmente y ha sido calificada por la jurisprudencia como un principio evidente.

[...]

139. En consecuencia, la Corte concluye que el Estado ha incumplido las obligaciones generales de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

[...]

#### PUNTOS RESOLUTIVOS

146. Por tanto, la Corte,

*Por unanimidad,*

1. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por seis votos contra uno.
2. Declara que no se ha comprobado que el Estado violó, en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, el artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Disiente el Juez Carlos Vicente de Roux Rengifo.

*Por unanimidad,*

3. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, el artículo 7.1 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

4. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

5. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, así como de sus familiares, los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

6. Declara que el Estado ha incumplido las obligaciones generales de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en conexión con las violaciones de los derechos sustantivos señalados en los puntos resolutivos anteriores en la presente sentencia.

*Por unanimidad,*

7. Decide que el Estado está obligado a hacer todo el esfuerzo posible para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares, así como para investigar los hechos y procesar y sancionar a los responsables.

*Por unanimidad,*

8. Decide que el Estado debe reparar los daños causados por las violaciones.

*Por unanimidad,*

9. Decide abrir la etapa de reparaciones, a cuyo efecto comisiona a su Presidente para que oportunamente adopte las medidas que fuesen necesarias.

[...]

## 14.6 Caso Cantoral Benavides contra el Gobierno de Perú

Sentencia del 18 de agosto de 2000

[...]

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) invocó, al presentar la demanda, los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”) y 26 y siguientes del Reglamento entonces vigente. La Comisión sometió dicha demanda ante la Corte para que ésta decidiera si el Estado del Perú (en adelante “el Estado” o “el Perú”) había violado los siguientes artículos de la Convención: 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos), 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), 7.1 a 7.6 (Derecho a la Libertad Personal), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 8.1, 8.2, 8.2.d), 8.2.f), 8.2.g), 8.3 y 8.4 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial), y los artículos 2 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante “Convención Interamericana contra la Tortura”). Según la demanda, dichas violaciones se habrían producido en perjuicio del señor Luis Alberto Cantoral Benavides por la privación ilegal de su libertad seguida de su retención y encarcelamiento arbitrarios, tratos crueles, inhumanos y degradantes, violación a las garantías judiciales y doble enjuiciamiento con base en los mismos hechos. En el escrito de alegato final, la Comisión agregó la supuesta violación de los artículos 8.2.c), 8.5 y 9 de la Convención Americana y 6 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

[...]

### III. Procedimiento ante la Comisión

El 8 de mayo de 1996 la Comisión remitió al Estado el Informe Número 15-A/96, que en su parte dispositiva resolvió:

1. Declarar que el Estado peruano es responsable de la violación, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, del derecho a la libertad personal, a la integridad personal y a las garantías judiciales que reconocen, respectivamente, los artículos 7, 5 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, todos ellos en concordancia con la falta de cumplimiento de las obligaciones emanadas del artículo 1.1.
2. Recomendar al Estado peruano que, en consideración del análisis de los hechos y del derecho realizado por la Comisión, una vez recibida la notificación del presente Informe, proceda de inmediato a dejar en libertad a Luis Alberto Cantoral Benavides.
3. Recomendar al Estado del Perú que pague una indemnización compensatoria al reclamante, por el daño causado como consecuencia de los hechos denunciados y comprobados por la Comisión.

4. Solicitar al Gobierno del Perú que informe a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, dentro del plazo de cuarenta y cinco (45) días, sobre las medidas que se hubiesen adoptado en el presente caso, de conformidad con las recomendaciones contenidas en los párrafos 2 y 3 de este dispositivo.
5. Someter el presente caso a consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos si, en el plazo establecido en el párrafo precedente, el Estado peruano no diese cumplimiento a las recomendaciones que le formula la Comisión.

[...]

#### IV. Procedimiento ante la Corte

Testimonio de Luis Alberto Cantoral Benavides, supuesta víctima del caso

El declarante fue condenado en el Perú por el delito de traición a la patria. Fue detenido en forma arbitraria en su casa por miembros de la Policía Nacional del Perú —Dirección Nacional Contra el Terrorismo (en adelante “Dincote”)— vestidos de civil, durante la madrugada del 6 de febrero de 1993. No le presentaron orden alguna de autoridad competente para realizar el allanamiento o ejecutar la detención. Los policías buscaban a su hermano mayor, José Antonio Cantoral Benavides, pero al no encontrarlo, lo arrestaron a él; en el momento de la detención lo obligaron a firmar un acta de incautación, sin mostrarle el contenido del documento. Lo llevaron a la casa de su tía, para buscar a su hermano José Antonio, quien tampoco estaba ahí. Su hermano mellizo, Luis Fernando, se ofreció a acompañarlo a las dependencias de la policía para poder saber lo que pasaba. A ambos los llevaron vendados, esposados y con un trapo en la cabeza a la sede de la Dincote, junto con otros detenidos.

Estuvo incomunicado y no contó con abogado en las instalaciones de la Dincote, durante ocho o nueve días. En ese lugar se mantenía a los detenidos en un cuarto grande, vendados y amarrados. No fue sino hasta aproximadamente 15 días después de su detención, durante la manifestación policial, cuando tuvo acceso a un abogado que le fue nombrado de oficio; nunca se entrevistó con éste en privado.

Permaneció detenido en dicha sede cerca de un mes, hasta el 4 ó 5 de marzo, estuvo vendado y con las esposas puestas junto con los demás detenidos, y al ser interrogados los policías los torturaban corporal y psicológicamente. Una noche lo llevaron junto con su hermano y otra persona a la playa; a su hermano lo bajaron del carro y lo empezaron a torturar, y él oía y tenía mucho miedo. Luego lo bajaron, lo empujaron en la arena y lo comenzaron a golpear; estaba vendado y le golpeaban las orejas con las manos; le decían que lo iban a meter al agua igual que a su hermano, y él les dijo que no sabía qué había hecho su hermano y que él no tenía la culpa de nada. La “tortura psicológica era muy fuerte para mí”.

Durante su detención en la sede de la Dincote, fue presentado a la prensa con un traje a rayas, y se le imputaron públicamente cargos de terrorismo como miembro de Sendero Luminoso. El llamado

“médico legista” sólo una vez lo examinó, y no en forma minuciosa. Además, lo obligaron a firmar un documento, en el que se consignaba que era autor del delito de traición a la patria. También estuvo detenido en la sección Veterinaria de la Marina. Fue procesado en el fuero militar y le iniciaron la instructiva por el delito de traición a la patria en la misma sección. No contó con la asistencia de un abogado de su confianza. Le fue nombrado uno de oficio, que no estuvo presente en su declaración. En la Veterinaria de la Marina todos eran militares y estaban siempre con capucha, lentes oscuros y armados, vestidos de militares; su abogado de oficio también vestía de militar.

Posteriormente fue trasladado a la Cárcel del Palacio de Justicia de Lima, donde permaneció en condiciones insalubres. Durante el traslado a dicho lugar fue golpeado nuevamente. Allí tampoco recibió tratamiento médico. En ese lugar declaró ante su abogado, Víctor Álvarez, el día 5 de mayo de 1993, declaración que confirmó en la audiencia ante la Corte. Después lo llevaron al juicio ante el fuero militar; en éste fue absuelto en primera instancia. Después fue trasladado al penal Cristo Rey en Cachiche, Ica, donde fue igualmente maltratado por los encargados del lugar, lo que le produjo serias lesiones físicas; permaneció boca arriba hacia el sol durante horas, sin que pudiera abrir los ojos; se le obligó a hacer fila para ser golpeado; los policías le dieron golpes con una vara; le fue aplicada electricidad en la cintura y fue arrojado al suelo, que estaba cubierto de agua y kerosene; su cuerpo quedó ensangrentado y uno de sus brazos inmovilizado, y tuvo que arrastrarse en esas condiciones hacia la celda; no fue tratado por un médico. Mientras estuvo allí, nunca le notificaron la sentencia absolutoria dictada en agosto de 1993 por el Consejo Supremo de Justicia Militar.

Su hermano mellizo, a quien le habían impuesto pena privativa de libertad de 30 años en la primera instancia del fuero militar, fue liberado; en realidad, debieron liberarlo a él. Su abogado, doctor Víctor Álvarez, interpuso un recurso de *habeas corpus*, que fue rechazado en dos oportunidades. Mientras esperaba una definición, los oficiales de la Marina lo interrogaron para determinar el paradero de su hermano, ofreciéndole primero la libertad y diciéndole luego que tenían nuevas pruebas contra él. Esas pruebas consistían en un croquis manuscrito y unos planos referentes a la colocación de bombas, que supuestamente él había elaborado en conjunto con otra detenida, de nombre Margarita Clarivel Mateo, que Cantoral no conocía. En la Dincote le hicieron pruebas para determinar la autoría del manuscrito. Después supo que, con base en esas nuevas pruebas, se remitió su caso al fuero civil, a efectos de un nuevo proceso, para lo cual fue trasladado a Lima. Durante ese nuevo proceso siguió contando con la asesoría del doctor Víctor Álvarez, quien solicitó un peritaje de parte para la realización de un nuevo análisis, cuyo resultado le fue favorable.

En dicho proceso lo acusaron de haber participado en la colocación de bombas y del supuesto adiestramiento de personas en la Universidad, y fue condenando a 20 años de prisión. Entonces fue trasladado al Penal de Máxima Seguridad “Miguel Castro Castro” donde permaneció casi tres años y medio. El régimen carcelario se caracterizaba por la incomunicación y la permanencia de los detenidos en celdas pequeñas, donde encerraban a tres personas durante 23 horas y media al día, con derecho a media hora de salida a la luz solar. Se permitía una visita mensual de familiares por media hora, pero los presos estaban separados de los visitantes por mallas gruesas que dificultaban la comunicación, y se hallaban en graves condiciones de hacinamiento. A él se le permitía tener contacto con su abogado únicamente por cinco minutos, separados por la misma malla y siempre en presencia de un policía y de los demás presos con sus abogados.



Una vez informado por su abogado, y al ver que no tenía otra alternativa para salir libre, solicitó el indulto, a pesar de saber que el indultado mantenía vigentes los antecedentes penales. El trámite del indulto duró aproximadamente un año. Como resultado del indulto, fue excarcelado el 25 de junio de 1997. No recibió reparación alguna por los más de cuatro años que estuvo encarcelado, ni se borraron sus antecedentes. A ello se suma el grave trauma psicológico y las grandes dificultades para la reincorporación social que trajo consigo su encarcelamiento.

Ha sido objeto de amenazas durante su estadía en la Marina, cuando fue llevado a la audiencia ante la Comisión de Indultos y fuera de la prisión. También su familia ha sido amenazada. Debió acudir a Amnistía Internacional, organización que lo ayudó a salir del Perú e ir a Brasil, donde actualmente reside. Tiene miedo de regresar a su país e igualmente teme por su familia. No ha tenido acceso a tratamiento psicológico.

[...]

## VII. Valoración de la Prueba

45. En un tribunal internacional, cuyo fin es la protección de los derechos humanos, como es el caso de la Corte Interamericana, el procedimiento reviste particularidades propias que lo diferencian de un proceso de derecho interno. Aquél es menos formal y más flexible que éste, sin que por ello deje la Corte de cuidar la seguridad jurídica y el equilibrio procesal de las Partes.

[...]

## VIII. Hechos Probados

- a) Que el 6 de febrero de 1993 Luis Alberto Cantoral Benavides fue detenido, sin una orden judicial expedida por una autoridad competente, por agentes de la Dincote, en su domicilio ubicado en la calle Jirón Obreros 566, 4° piso "A" del distrito La Victoria, Ciudad de Lima, Perú;

[...]

- d) Que al momento de llevarse a cabo la detención de Luis Alberto Cantoral Benavides, se encontraba vigente en el Departamento de Lima y en la Provincia Constitucional del Callao, un estado de emergencia y suspensión de las garantías contempladas en los incisos 7 (Inviolabilidad de Domicilio), 9 (Libertad de Tránsito en el Territorio Nacional), 10 (Libertad de Reunión) y 20.g) (Detención con Orden Judicial o por las Autoridades Policiales en Flagrante Delito) del artículo 2 de la Constitución peruana que regía en ese momento;

- e) Que Luis Alberto Cantoral Benavides estuvo retenido administrativamente desde el 6 de febrero de 1993 en la Dincote, lugar donde fue mantenido incomunicado durante ocho o nueve días, y sólo 15 días después de su detención tuvo acceso a un abogado;

f) Que durante su incomunicación en la Dincote Luis Alberto Cantoral Benavides fue objeto, por parte de efectivos policiales y miembros de la Marina, de actos de violencia con el fin de obtener su autoinculpación; por ejemplo, fue vendado, esposado con las manos en la espalda, obligado a permanecer de pie, golpeado en varias partes del cuerpo y, junto a su hermano Luis Fernando Cantoral Benavides y a otro detenido, fue llevado de noche a orillas del mar, donde sufrió actos de violencia física y psicológica, como oír las quejas de su hermano, Luis Fernando Cantoral Benavides, por los golpes y otros agravios cometidos en su contra por los agentes policiales. Igualmente, Luis Alberto Cantoral Benavides fue tirado al suelo, golpeado, interrogado y amenazado con ser torturado físicamente. También estuvo recluso junto con animales, en la Sección Veterinaria de la Marina, en la base militar Las Palmas; que no se podía interponer recursos de *habeas corpus* en favor de las personas procesadas por los delitos de traición a la patria y terrorismo. A partir de 25 de noviembre de 1993, con la promulgación de la Ley Número 26.248, se permitió la interposición del recurso de *habeas corpus* para dichos delitos salvo “las acciones de *habeas corpus* sustentadas en los mismos hechos o causales materia de un procedimiento en trámite o ya resuelto”, como era el caso del señor Cantoral Benavides;

[...]

- i) Que Luis Alberto Cantoral Benavides fue exhibido públicamente a través de los medios de comunicación, vestido con un traje a rayas como los que usan los presos, como integrante del Partido Comunista del Perú Sendero Luminoso (en adelante “PCP-SL”) y como autor del delito de traición a la patria, cuando aún no había sido legalmente procesado ni condenado;
- j) Que Luis Alberto Cantoral Benavides fue objeto de violencia física, incluidos golpes con varas, durante su traslado y a su llegada al Penal Cristo Rey, en Cachiche;
- k) Que Luis Alberto Cantoral Benavides estuvo encarcelado durante el primer año de reclusión bajo un régimen de aislamiento celular continuo, dentro de una celda reducida, sin ventilación ni luz natural, en la que debía permanecer 23 horas y media —sólo disponía de media hora diaria para salir a un patio—. Además tenía un régimen de visitas restringido; sólo podía recibir una vez al mes la visita de sus familiares directos, sin contacto físico entre él y la visita, tenía restricciones para realizar trabajo físico o intelectual y se le mantenía en condiciones de hacinamiento;

[...]

## IX. Consideraciones Previas sobre el Fondo

[...]

90. Además la Corte, por su parte, ha reiterado que “una persona ilegalmente detenida [...] se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de

que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad”.

91. Existen suficientes elementos para afirmar, además de haber sido incomunicado, y haber sido sometido a condiciones de reclusión muy hostiles y restrictivas, el señor Cantoral Benavides fue en varias ocasiones golpeado y agredido físicamente de otras maneras y que esto le produjo intensos dolores corporales y sufrimientos emocionales (*supra* párrafo 43.A. y 63.F. y J).

[...]

99. En todo caso, la Corte Europea ha señalado recientemente que ciertos actos que fueron calificados en el pasado como tratos inhumanos o degradantes, no como torturas, podrían ser calificados en el futuro de una manera diferente, es decir, como torturas, dado que a las crecientes exigencias de protección de los derechos y de las libertades fundamentales, debe corresponder una mayor firmeza al enfrentar las infracciones a los valores básicos de las sociedades democráticas.

100. Merece destacarse que según las normas internacionales de protección, la tortura no solamente puede ser perpetrada mediante el ejercicio de la violencia física, sino también a través de actos que produzcan en la víctima un sufrimiento físico, psíquico o moral agudo.

[...]

El artículo 1.1 de la Convención establece que:

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

174. El artículo 2 de la Convención dispone que:

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

[...]

El artículo 2 de la Convención, al igual que el artículo 1.1, consagra una obligación general —que se suma a las obligaciones específicas en relación con cada uno de los derechos protegidos— cuyo cumplimiento, por los Estados Partes, tiene la Corte el deber de examinar de oficio, como órgano

judicial de supervisión de la Convención. El Estado demandado no puede, por medio de una excepción preliminar, pretender sustraer de la Corte esta facultad que es inherente a su jurisdicción.

176. Como lo ha sostenido la Corte, los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos en ella. Incluso este Tribunal ha afirmado que “una norma puede violar *per se* el artículo 2 de la Convención, independientemente de que haya sido aplicada en un caso concreto”.
177. La Corte nota que, en este caso, de acuerdo a lo establecido en la presente sentencia, el Estado violó los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5, 5.1 y 5.2, 8.1, 8.2, 8.2.c), d), f) y g), 8.3, 8.5, 9, 7.6 y 25.1 de la Convención Americana en perjuicio del señor Luis Alberto Cantoral Benavides, lo cual significa que no ha cumplido con el deber general de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y de garantizar su libre y pleno ejercicio, que establece el artículo 1.1 de la misma.
178. La Corte observa, además, como ya lo hizo en otra oportunidad, que las disposiciones contenidas en la legislación de emergencia adoptada por el Estado para hacer frente al fenómeno del terrorismo, y en particular los Decretos Leyes Números 25.475 y 25.659, aplicados al señor Luis Alberto Cantoral Benavides en el presente caso, violan el artículo 2 de la Convención Americana, por cuanto el hecho de que dichos decretos hayan sido expedidos y hayan tenido vigencia en el Perú significa que el Estado no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno para hacer efectivos los derechos consagrados en la Convención. Al respecto, la Corte ha dicho que el deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.

[...]

107. La Comisión alegó que, en el presente caso, el Estado había violado los siguientes derechos y garantías del debido proceso legal contemplados en la Convención Americana: a ser oído por un tribunal independiente e imparcial (artículo 8.1); a la presunción de inocencia (artículo 8.2); a contar con medios adecuados para preparar la defensa (artículo 8.2.c); a elegir un abogado (artículo 8.2.d); a interrogar testigos (artículo 8.2.f); a no ser obligado a declarar contra sí mismo y a declarar sin coacción de naturaleza alguna (artículo 8.2.g) y 8.3); a no ser sometido, luego de ser absuelto por una sentencia firme, a un nuevo juicio por los mismos hechos —*non bis in ídem*— (artículo 8.4) y a la publicidad del proceso (artículo 8.5).

[...]

179. En consecuencia, la Corte concluye que el Estado ha incumplido las obligaciones generales de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana.

## XVIII. Puntos Resolutivos

198. Por tanto, la Corte,

*Por unanimidad,*

1. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

2. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

3. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

4. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

5. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, los artículos 8.2.c), 8.2.d) y 8.2.f) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

6. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, los artículos 8.2.g) y 8.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por siete votos contra uno,

7. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, el artículo 8.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Disiente el Juez Vidal Ramírez.

*Por siete votos contra uno,*

8. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Disiente el Juez Vidal Ramírez.

*Por unanimidad,*

9. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

*Por unanimidad,*

10. Declara que el Estado ha incumplido las obligaciones generales de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en conexión con las violaciones de los derechos sustantivos señalados en los puntos resolutivos anteriores en la presente Sentencia.

*Por unanimidad,*

11. Declara que el Estado violó, en perjuicio de Luis Alberto Cantoral Benavides, los artículos 2, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

*Por unanimidad,*

12. Decide que el Estado debe ordenar una investigación para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a que se ha hecho referencia en esta Sentencia y sancionarlos.

*Por unanimidad,*

13. Decide que el Estado debe reparar los daños causados por las violaciones.

*Por unanimidad,*

14. Decide abrir la etapa de reparaciones, a cuyo efecto comisiona a su Presidente para que oportunamente adopte las medidas que fuesen necesarias.

[...]

## 14.7 Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra el Gobierno de Nicaragua

Sentencia de 31 de agosto de 2001

[...]

### I. Introducción de la Causa

1. El 4 de junio de 1998 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado de Nicaragua (en adelante “el Estado” o “Nicaragua”) que se originó en la denuncia No. 11.577, recibida en la Secretaría de la Comisión el 2 de octubre de 1995.
2. En su demanda, la Comisión invocó los artículos 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”) y los artículos 32 y siguientes del Reglamento. La Comisión presentó este caso con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 1 (Obligación de Respetar los Derechos), 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), 21 (Derecho a la Propiedad Privada) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en razón de que Nicaragua no ha demarcado las tierras comunales de la Comunidad Awas Tingni, ni ha tomado medidas efectivas que aseguren los derechos de propiedad de la Comunidad en sus tierras ancestrales y recursos naturales, así como por haber otorgado una concesión en las tierras de la Comunidad sin su consentimiento y no haber garantizado un recurso efectivo para responder a las reclamaciones de la Comunidad sobre sus derechos de propiedad.
3. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que declarara que el Estado debe establecer un procedimiento jurídico que permita la pronta demarcación y el reconocimiento oficial de los derechos de propiedad de la Comunidad Mayagna, así como abstenerse de otorgar o considerar el otorgamiento de cualquier concesión para el aprovechamiento de recursos naturales en las tierras usadas y ocupadas por Awas Tingni hasta que se resuelva la cuestión de la tenencia de la tierra que afecta a la Comunidad.
4. Finalmente, la Comisión solicitó a la Corte que condene al Estado a pagar una indemnización compensatoria equitativa por los daños materiales y morales que la Comunidad ha sufrido, y al pago de las costas y gastos generados en la tramitación del caso en la jurisdicción interna y ante el Sistema Interamericano.

### II. Competencia

5. Nicaragua es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de septiembre de 1979 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 12 de febrero de 1991. Por lo tanto, la

Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención.

[...]

#### IV. Procedimiento ante la Corte

29. La Comisión presentó la demanda ante la Corte el 4 de junio de 1998.

[...]

35. El 19 de agosto de 1998 Nicaragua interpuso la excepción preliminar de no-agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, de conformidad con los artículos 46 y 47 de la Convención, y solicitó que la Corte declarara inadmisibile la demanda.

36. El 25 de septiembre de 1998 la Comisión presentó sus observaciones a la excepción preliminar interpuesta por el Estado.

37. El 19 de octubre de 1998 el Estado presentó la contestación a la demanda.

38. El 27 de enero de 1999 la Organización de Síndicos Indígenas del Caribe Nicaragüense (Osican) presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*. El 4 de febrero de 1999 se recibió en la Secretaría una nota del señor Eduardo Conrado Poveda, mediante la cual se adhirió al anterior escrito de *amicus curiae*.

[...]

44. El 1 de febrero de 2000 la Corte dictó Sentencia de excepciones preliminares, mediante la cual desestimó la excepción preliminar interpuesta por Nicaragua.

[...]

62. Los días 16, 17 y 18 de noviembre de 2000 la Corte recibió, en audiencia pública sobre el fondo, las declaraciones de los testigos y peritos propuestos por la Comisión y la del testigo convocado por la Corte de conformidad con el artículo 44.1 del Reglamento. Además, la Corte escuchó los alegatos finales orales de las partes.

[...]

74. El 25 de agosto de 2001 el Estado solicitó a la Corte que se abstuviera de conocer el escrito remitido por la Comisión sobre reparaciones, costas y gastos, por haber sido presentado extemporáneamente.



## V. La Prueba

[...]

82. El 10 de agosto de 2001, junto al escrito de alegatos finales, la Comisión presentó un documento como anexo a dicho escrito (*supra* párr. 71).<sup>1</sup>

### B) Prueba Testimonial y Pericial

83. En audiencia pública celebrada los días 16, 17 y 18 de noviembre de 2000 (*supra* párr. 62), la Corte recibió las declaraciones de ocho testigos y cuatro peritos propuestos por la Comisión Interamericana, así como la declaración de un testigo convocado por el Tribunal en uso de las facultades señaladas en el artículo 44.1 del Reglamento. Dichas declaraciones son sintetizadas a continuación, en el orden en que fueron producidas:

- a. Testimonio de Jaime Castillo Felipe, miembro de la Comunidad Awas Tingni (Intérprete: Modesto José Frank Wilson)

Nació en Awas Tingni el 15 de junio de 1964 y actualmente reside en la Comunidad Awas Tingni. Perteneció a la etnia Mayagna y su lengua materna es la “Sumo Mayagna”.

Los otros miembros de la Comunidad Awas Tingni son Sumos también. Es cierto que en la Comunidad existen personas que no son de la etnia Mayagna, pero son pocas, que han llegado a vivir ahí o han formado pareja con miembros de la Comunidad. En Awas Tingni tienen más de cincuenta años y anteriormente vivían en Tuburús. No sabe exactamente en qué año se formó el caserío de Awas Tingni. Son los dueños de la tierra en la que habitan porque han vivido en el territorio por más de 300 años y ello se puede demostrar porque tienen lugares históricos y porque el trabajo lo desarrollan en ese territorio. Hubo miembros de la Comunidad de Tilba-Lupia que vivieron en Awas Tingni. Podría indicar qué personas componen la Comunidad.

Fue síndico de la Comunidad Awas Tingni de 1991 a 1996. Síndico es quien se ocupa de solucionar los conflictos que pudieran surgir en la comunidad, así como también quien hace gestiones, en coordinación con las autoridades comunales, ante las instancias estatales.

Durante el tiempo en que fue síndico gestionó ante el INRA la titulación o demarcación de las tierras en favor de la Comunidad, pero esas gestiones fueron infructuosas, puesto que no ha obtenido respuesta hasta la fecha. El 12 de marzo de 1996 realizó una gestión ante el Gobierno Regional de

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencia No. 163 de 14 de octubre de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benévicto Salomón Mclean, Siriacó Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, en nombre propio y como síndico, coordinador, juez del pueblo y responsable del bosque, respectivamente, de la Comunidad Awas Tingni, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director general del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, director de la Administración Forestal Estatal del MARENA, y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN.

la RAAN. La respuesta de las autoridades fue que iban a estudiar su solicitud, pero no ha recibido contestación alguna al respecto. En esa oportunidad presentó mapas de la Comunidad, el censo de la población de Awas Tingni y un documento referente al territorio de la Comunidad realizado por el doctor Theodore Macdonald, de la Universidad de Harvard.

Él y los miembros de la Comunidad viven de la agricultura, la caza y la pesca, entre otras actividades. Para cazar realizan un viaje de 15 días. La Comunidad selecciona lo que consume, y así no destruye los recursos naturales.

Las tierras son ocupadas y explotadas por toda la Comunidad. Nadie es individualmente dueño de la tierra, los recursos de ésta son colectivos. Si la persona no pertenece a la Comunidad no puede explotar la tierra. No existe el derecho de expulsar a alguien de la Comunidad. Para negar el derecho al uso de la tierra a alguno de los miembros de la Comunidad, el asunto tiene que ser considerado y decidido por la Junta de ésta. Cuando una persona muere sus familiares son dueños de aquellas cosas que poseía el difunto. Pero, al ser las tierras propiedad colectiva de la Comunidad, no hay manera de que un miembro transmita a otro libremente los derechos que tiene en relación con el uso de ellas.

No tiene conocimiento de si sus ancestros habían obtenido algún título de propiedad. En la oportunidad en que se celebró un convenio entre la empresa maderera Maderas y Derivados de Nicaragua S.A. (Madensa) (en adelante “Madensa”) y la Comunidad, en el año 1992, esta última afirmó que tenía título de propiedad reconocido por el Gobierno Central y por el Gobierno Nacional, porque el testigo y los demás miembros de la Comunidad, se sienten como verdaderos dueños de las tierras, en razón de que tienen más de 500 años de residir en ella.

La Comunidad presentó la demanda ante la Comisión Interamericana porque necesita el título de propiedad que ha solicitado en varias oportunidades y nunca ha obtenido respuesta del Estado. Esperan tener una respuesta basada en la justicia y en el derecho de las comunidades indígenas. En un principio el propósito era resolver de forma amistosa el reclamo de tierra, pero ahora, una vez agotados todos los mecanismos y habiendo llegado a la instancia de la Corte Interamericana, espera su decisión para que se ponga fin al conflicto.

b. Testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio, Secretario de la Comisión Territorial de Awas Tingni

Nació en Awas Tingni, Nicaragua, y es miembro de la Comunidad Mayagna, que significa en el idioma mayagna “hijo del sol”. Ocupó el cargo de Responsable del Bosque dentro de la Comunidad, por lo que protegía el bosque de los daños y cuidaba los animales. Actualmente ocupa el cargo de Secretario de la Comisión Territorial de Awas Tingni y, en 1991, participó junto con los demás líderes de la Comunidad en la elaboración del mapa que señala los límites territoriales de la Comunidad Mayagna.

La Comunidad a la que pertenece consta de 1,016 habitantes, integrada por 208 familias; sólo cuatro familias están formadas por el matrimonio de hombres miskitos y mujeres mayagna. El número de habitantes fue establecido por un censo elaborado recientemente por los líderes de la Comuni-

dad. Las cifras presentadas por el Estado, según un censo realizado años atrás, indican que el número de miembros de la Comunidad oscila entre 300 y 400, pero tal cifra no es la actual.

La lucha de los mayagna para lograr que el Estado reconozca el derecho histórico que tienen sobre sus tierras data de mucho tiempo atrás. Dentro de los últimos intentos que han realizado para obtener el respeto al derecho a sus tierras se encuentra la elaboración, sin asesoría, de un documento titulado “Luchando para Mayagna Sumo”, en el cual piden al Estado que reconozca su derecho de propiedad. Ese documento fue puesto en conocimiento del entonces delegado del INRA, señor Alberto Escobar. Posteriormente se dirigieron a Managua para dialogar con el Ministro del INRA, pero no obtuvieron la titulación de su tierra.

En 1992 la Comunidad firmó un contrato con la empresa Madensa, sin contar con asesoría. Los líderes de la Comunidad manifestaron a los representantes de Madensa que tenían título sobre esas tierras en el sentido de que tenían derecho a ellas por su posesión histórica. Luego firmaron otro convenio con Madensa, contando con asesoría y con la participación del MARENA, el cual adquirió el compromiso de ayudar a la Comunidad en la demarcación de su territorio, pero esto no se cumplió.

Después, el Estado le otorgó una concesión a la empresa Solcarsa. Su inconformidad con dicha concesión se basa en que el Estado no realizó una consulta previa a la Comunidad para determinar la conveniencia de la concesión y, además, porque las obras de Solcarsa se desarrollarían en 62,000 hectáreas del territorio de Awás Tingni. Por lo tanto, la Comunidad reaccionó y realizó una Asamblea General en la cual decidió elaborar una carta para demandar al Estado.

Los líderes de la Comunidad, para lograr el respeto de su territorio, elaboraron un mapa. La Comunidad tiene 13 kilómetros dentro de la montaña, se ubica desde Puerto Cabezas, 21 kilómetros del lado del municipio de Waspám, y según el mapa sus fronteras se encuentran dentro de los siguientes límites: desde Caño Coco Lano pasa por Kisak Lainí, por Suku Was, Kalwa, Kitan Mukni, Kuru Was, Kiamak, Caño Turuh Wasni, Caño Rawa Was, Tunjlan Tuna hasta Kuah Sahna. Dicho mapa muestra el área que están reclamando. Los líderes de la Comunidad han hecho referencia a su territorio y no han hablado de hectáreas. Desconoce que los doctores Anaya y Acosta en el año 1993 hayan solicitado un título de propiedad por 16,000 hectáreas para la Comunidad. Por su parte, el Estado ha afirmado que la extensión del territorio reclamado por los Mayagna es excesiva, teniendo en cuenta el número de miembros de la Comunidad establecido por el censo oficial, y que el área reclamada por dicha Comunidad no guarda proporción con el área efectivamente ocupada por ella. Los Mayagna han tenido algunos conflictos por reclamos de tierras con las comunidades Francia Sirpi, Santa Clara y Esperanza, los cuales han sido resueltos pacíficamente. Según el Estado, parte de su territorio es reclamado por los grupos de las Dieciocho Comunidades y de las Diez Comunidades, las cuales afirman ser poseedores desde antes que arribaran los Mayagna, y que como gesto de buena voluntad les habían permitido asentarse en su territorio. Frente a tal afirmación, señala el testigo que los territorios de estas comunidades quedan muy distantes de los de Awás Tingni y que, por lo tanto, no entienden por qué se habla de conflicto de tierras, si no lo hay.

Aclara que para llegar desde el poblado de Awas Tingni, donde se concentra la mayoría de la Comunidad, hasta Tuburús, también habitada por miembros de la Comunidad Mayagna, deben desplazarse mediante “pipantes”, una clase de canoas impulsadas por remo, y tardan en tiempo seco un día y medio, y en el invierno, dos días y medio.

El territorio de los Mayagna es vital para su desarrollo cultural, religioso y familiar, y para su propia subsistencia, pues realizan labores de caza (cazan “chanchos de monte”) y pesca (desplazándose a lo largo del río Wawa) y, además, cultivan la tierra. Es un derecho de todo miembro de la Comunidad trabajar la tierra, cazar, pescar y recolectar plantas medicinales; sin embargo, está prohibida la venta y la privatización de estos recursos.

El territorio es para ellos sagrado, y a lo largo de éste se encuentran varios cerros de gran importancia religiosa, como el Cerro Mono, el Cerro Urus Asang, el Kiamak y el Cerro Quitirís. Existen también otros lugares sagrados, en los cuales la Comunidad tiene árboles frutales de pejibaye, limón y aguacate. Cuando los habitantes de Awas Tingni pasan por estos lugares, que datan de 300 siglos, según lo que su abuelo le decía, lo hacen en silencio como señal de respeto a sus muertos y saludan a Asangpas Muigeni, el espíritu del monte, que vive debajo de los cerros.

c. Testimonio de Theodore Macdonald Jr., antropólogo

Ha estado en contacto con la Comunidad Awas Tingni. Hizo tres visitas a la Comunidad, en marzo y julio del año 1995 y en enero de 1999. El objetivo de estas visitas era estudiar la relación entre la gente del asentamiento de Awas Tingni y la tierra que utiliza, lo cual requería de un estudio socio-político e histórico, y también investigaciones. Empezó a trabajar en este estudio gracias a un proyecto financiado por el Fondo Mundial para la Naturaleza, *World Wildlife Fund*. Ellos contrataron a la Universidad de Iowa, y fue ésta la que lo contrató para hacer ese trabajo.

Los resultados del estudio que realizó con la Comunidad Awas Tingni fueron documentados, primero como informe preliminar, en 1996, en el que presentó un mapa de las tierras del asentamiento de Awas Tingni, y después en otro informe de enero de 1999. El propósito de hacer este último informe fue ampliar el de 1996, ya que ese era un informe preliminar y, además, porque al regresar encontró que había muchas cosas que quería conocer de la historia de la Comunidad Mayagna. Entre esos dos informes no existen contradicciones, pero en el segundo se profundizó más desde el punto de vista etnográfico y se obtuvieron más detalles para respaldar el estudio.

La Comunidad Awas Tingni elaboró un mapa, en el año de 1992 aproximadamente, sin contar con su asesoría, lo realizaron por sí mismos y lo presentaron al empezar el estudio del testigo. Según los Mayagna, ese mapa representa el territorio que les pertenece. En dicho mapa se puede ver la frontera, el lugar donde se asienta la comunidad principal, donde se ubican otras comunidades, los sitios sagrados y otros lugares más antiguos en los que han vivido antes. También se ve el río Wawa, que corre desde el oeste y llega a la Costa Atlántica.

Hay otros dos mapas, elaborados por el testigo. El primero de ellos fue elaborado en 1996 con un sistema de computación llamado Sistema de Información Geográfica (GIS, sigla en inglés). Lo que

hizo fue poner los datos y elementos recopilados por la Comunidad para determinar el territorio en toda su extensión. En ese mapa se puede observar el asentamiento de la Comunidad Awás Tingni, el río Wawa, Tuburús, los sitios sagrados y también la frontera. El segundo mapa, preparado en 1999, es casi igual. La diferencia principal es que está hecho a mano, pero ambos mapas se basan en la misma información.

La metodología para la elaboración del mapa fue la siguiente: primero se empezó en la Comunidad Awás Tingni con un Sistema de Posición Geográfica (GPS, sigla en inglés), que trabaja con base en satélites. En la primera etapa con cinco miembros de la Comunidad subió el río Wawa, para tomar datos sobre el uso de la tierra en todo el territorio y para confirmar la información que habían recibido de la Comunidad. En la segunda etapa, los miembros de la Comunidad, después de haber recibido una capacitación por parte del testigo, recorrieron el territorio con el aparato GPS. Ellos registraron más de 150 puntos de referencia en esas visitas.

Para realizar el trabajo de localización de puntos de referencia a fin de elaborar el mapa, se capacitó a dos jóvenes de la Comunidad. Así, su elaboración en el campo la hicieron los indígenas de Awás Tingni. Una vez puesta esa información en el sistema de localización de puntos no hay forma de manipularla.

Los puntos de referencia obtenidos fueron plasmados en un mapa base, elaborado por un cartógrafo profesional (estudiante de derecho de la Universidad de Harvard, que había aprendido a manejar el Sistema de Información Geográfica —GIS, sigla en inglés— y que era un experto en computación).

Para hablar de los Mayagna como comunidad hay que verlo todo como un proceso. Actualmente es un grupo que tiene su propio liderazgo, tiene su propia forma de organización social y se reconoce a sí misma como una comunidad indígena.

En cuanto a la tenencia actual de la tierra de la Comunidad Awás Tingni, el testigo considera que primero hay que hablar de la historia. La Comunidad se ha identificado como una comunidad Mayagna, pero poco a poco, con base en el crecimiento demográfico y también en la comunicación continua que ha tenido con gentes de otras zonas, se fue identificando a sí misma como una comunidad independiente, alrededor de sus líderes espirituales llamados caciques. Así se fue formando y fortaleciendo, su sentido de comunidad, con sus propios límites y fronteras.

Hay dos comunidades Miskitas en el territorio de Awás Tingni, según lo demuestra el mapa. Esperanza es una, y se formó en dos etapas, a saber: en 1971, después de la guerra entre Honduras y Nicaragua y en 1972 después del huracán de ese año, cuando llegaron otras comunidades. Una de las cinco comunidades que se ubicaron en el territorio y que se denomina como Tasba Raya, Esperanza, que está al norte del río Wawa. Ellos llegaron allí bajo órdenes del Estado en esa época y fueron aceptados por la Comunidad Awás Tingni. La otra, se llama Yapú Muscana, la cual más que una comunidad, es nada más que un refugio; fue una familia miskita que se había asentado independientemente al lado sur. No hay ninguna evidencia de que esas comunidades estuvieran antes de la Comunidad Awás Tingni; al contrario, un miembro de Francia Sirpi, que es la comunidad que colinda con Esperanza, indicó al testigo que Awás Tingni llegó ahí antes.

Actualmente hay algunos conflictos con las comunidades aledañas a la Comunidad, principalmente a causa de la presencia y la falta de entendimiento con la compañía Solcarsa, porque miembros de comunidades vecinales quieren apoderarse de sus tierras, pensando que quien sea el dueño de la tierra será el beneficiado con las obras que se adelanten.

Se ha construido una historia y una posesión ancestral con indígenas de diferente etnia. El sentido de fronteras de la Comunidad se fue fortaleciendo con la interacción vecinal. La única prueba que puede utilizarse para determinar la existencia de la Comunidad antes de 1990 es la tradición oral. Hay investigaciones acerca de la historia de la Comunidad, y también se consultó a algunos expertos de la Universidad de Harvard, en Estados Unidos, y de América Central, y no se encontraron datos que contradijeran la tradición oral en la que se basa su estudio.

Las formas de explotación del suelo del área de la Comunidad Awás Tingni se basan en un sistema comunal, dentro del cual hay usufructo de parte de individuos, lo cual significa que nadie puede vender ni alquilar ese territorio a gente de fuera de la Comunidad. Sin embargo, dentro de la Comunidad, ciertos individuos utilizan un lote, un área determinada, año tras año. Así, la Comunidad respeta el derecho de usufructo pero no permite el abuso de ese derecho. Este derecho de usufructo se adquiere en muchos casos por herencia, pasando de generación en generación, pero principalmente se otorga por un consenso de la Comunidad. También, puede transferirse de una familia a otra. Quien se beneficia de ese usufructo tiene la posibilidad de excluir del uso de esa tierra, del aprovechamiento de esos recursos, a los demás miembros de la Comunidad.

Los cerros ubicados en el territorio de la Comunidad son muy importantes. Dentro de ellos viven los “espíritus del monte”, jefes del monte, que en Mayagna se dice “Asangpas Muigeni”, que son quienes controlan los animales alrededor de esa región. Para aprovechar esos animales hay que tener una relación especial con los espíritus. En muchas ocasiones es el cacique, que es una especie de “chamán” llamado *Ditelian*, quien puede mantener esa relación con los espíritus. Entonces, la presencia de animales y la posibilidad de aprovecharlos mediante la cacería, se basa en la cosmovisión y tiene mucho que ver con las fronteras, porque según ellos esos amos del monte son dueños de los animales, especialmente del puerco de monte que se desplaza en manadas alrededor de las montañas. Así, hay un vínculo muy fuerte con el entorno, con estos sitios sagrados, con los espíritus que viven dentro y los hermanos miembros de la Comunidad.

Hay dos tipos de lugares sagrados en las zonas fronterizas: cementerios, que son visitados actualmente con frecuencia por los miembros de la Comunidad, y se ubican a lo largo del río Wawa; son asentamientos viejos que los visitan cuando van de cacería. Ir de cacería es, hasta cierto punto, un acto espiritual, y tiene mucho que ver con el territorio que ellos aprovechan. El segundo tipo de zonas sagradas son los cerros.

d. Peritaje de Rodolfo Stavenhagen Gruenbaum, antropólogo y sociólogo

Conoce la situación de los pueblos indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua por referencia, no directamente. El conocimiento lo tiene a través de la literatura etnográfica y antropológica sobre Nicaragua y de informes hechos por especialistas referentes a la situación de los pueblos de la Costa

Atlántica de Nicaragua, pueblos que han estado tradicionalmente marginados del poder central y vinculados a algunos intereses de tipo económico o internacional, pero muy conscientes de su identidad cultural, de su autopercepción social, al ser grupos sociales con una continuidad histórica, vinculación con la tierra, actividades de tipo económicas y formas de organización propias que los han distinguido del resto de la población de Nicaragua.

Los pueblos indígenas en diferentes países de nuestro continente enfrentan problemas de discriminación. La situación se ha ido modificando desde hace algunos años, debido a cambios legislativos y constitucionales, a la opinión pública y a los reclamos y demandas presentados a nivel nacional e internacional por las organizaciones indígenas.

Los pueblos indígenas se definen como aquellos grupos sociales y humanos, identificados en términos culturales y que mantienen una continuidad histórica con sus antepasados, desde la época anterior a la llegada a este continente de los primeros europeos. Esta continuidad histórica se advierte en las formas de organización, en la cultura propia, en la auto identificación que estos pueblos hacen de sí mismos y en el manejo de un idioma cuyos orígenes son prehispánicos. Estos pueblos se conocen en nuestros países porque mantienen formas de vida y de cultura que los distinguen del resto de la sociedad, y han estado subordinados y marginados tradicionalmente por estructuras económicas, políticas y sociales discriminatorias, que prácticamente los han mantenido en condición de ciudadanía de segunda clase, a pesar de que en las legislaciones, formalmente, los indígenas tienen los mismos derechos que tienen los no indígenas. Pero, en la realidad, esta ciudadanía es como imaginaria, porque siguen sufriendo de formas estructurales de discriminación, de exclusión social, de marginación.

Desde hace muchos años, el Estado nicaragüense ha llevado a cabo políticas de incorporación, de integración, de estas poblaciones de la Costa Atlántica al Estado Nacional, con algunos resultados positivos en cuanto a la integración nacional del país, pero también se han producido tensiones entre la población indígena de esta zona con el resto de la sociedad, particularmente porque los procesos de incorporación vulneran algunos derechos fundamentales de estas poblaciones indígenas, y se pone en peligro su supervivencia como grupos sociales identificados con una personalidad colectiva y con una identidad étnica particular.

Un tema fundamental en la definición de los pueblos indígenas es la relación de éstos con la tierra. Todos los estudios antropológicos, etnográficos, toda la documentación que las propias poblaciones indígenas han presentado en los últimos años, demuestran que la relación entre los pueblos indígenas y la tierra es un vínculo esencial que da y mantiene la identidad cultural de estos pueblos. Hay que entender la tierra no como un simple instrumento de producción agrícola, sino como una parte del espacio geográfico y social, simbólico y religioso, con el cual se vincula la historia y actual dinámica de estos pueblos.

La mayoría de los pueblos indígenas en América Latina son pueblos cuya esencia se deriva de su relación con la tierra, ya sea como agricultores, como cazadores, como recolectores, como pescadores, etc. El vínculo con la tierra es esencial para su autoidentificación. La salud física, la salud mental y la salud social del pueblo indígena están vinculadas con el concepto de tierra. Tradicionalmente,

las comunidades y los pueblos indígenas de los distintos países en América Latina han tenido un concepto comunal de la tierra y de sus recursos.

En las tierras bajas, tradicionalmente los pueblos indígenas han llevado a cabo una agricultura de subsistencia rotativa, sobre todo en los bosques tropicales. Con frecuencia, combinan esa agricultura de subsistencia de tipo rotativo con otras actividades que requieren un espacio económico relativamente más amplio que una parcela propiamente agrícola. El espacio en el cual se mueve la población indígena, casi seminómada a veces, es un espacio colectivo. Las autoridades locales de cada comunidad tienen mecanismos propios, usos y costumbres, derecho consuetudinario para distribuir el acceso equitativo entre las comunidades domésticas. Según la tecnología, la productividad, la sustentabilidad ecológica y la capacidad productiva, esta rotación puede durar años, ya que cuando un pueblo va moviéndose ocupa espacios antes de volver al lugar original. Esto se da mucho en las zonas bajas y es muy distinto de las zonas altas más densamente pobladas. Las comunidades indígenas de Nicaragua corresponden al modelo de las tierras bajas.

Hay dos conceptos de tierra colectiva: el territorio, en su generalidad, que la comunidad considera común, pero internamente existen mecanismos para asignar utilización y ocupación eventual a sus miembros y que no permite enajenación a personas que no son miembros de la comunidad; y lo que son áreas exclusivas de utilización colectiva, “*commons*”, que no se dividen en parcelas. Casi todas las comunidades indígenas tienen una parte de “*commons*”, de uso colectivo, y luego otra parte que puede ser dividida y asignada a familias o a unidades domésticas. Sin embargo, se mantiene el concepto de propiedad colectiva, que cuando no está titulada es cuestionada por otros, por el Estado mismo muchas veces. Cuando hay problemas surge la necesidad de que existan títulos de propiedad porque la comunidad se arriesga a perderlo todo. La historia de América Latina ha consistido en un despojo prácticamente permanente de comunidades indígenas por intereses externos.

Se dan presiones para que, en el interior de las comunidades, quienes tienen derecho de usufructo u ocupación titulen esas parcelas de alguna manera; pero al reconocerla el Estado como propiedad privada se puede vender o alquilar y eso rompe con la tradición de la comunidad.

La historia de la práctica y de la política de los Estados en América Latina, con respecto a la tierra indígena, es larga y dramática. Antes de la conquista y de la colonización y antes de la formación de los Estados nacionales, los pueblos indígenas y sus tierras formaban un todo, un todo único. A esto se vino a superponer el Estado Nacional, el cual en la mayoría de los países asume una propiedad sobre tierras que ancestralmente correspondían y corresponden a los pueblos indígenas. En los Siglos XIX y XX, los Estados declararon grandes espacios geográficos del territorio americano como tierras baldías, como tierras nacionales y auto asumieron el derecho de disponer de esas tierras, sin tomar en consideración los derechos originarios, los derechos históricos, y la presencia física de pueblos indígenas organizados de diferentes maneras en estas tierras desde tiempos inmemoriales. Los problemas surgen cuando los Estados deciden titular estas tierras o dar concesiones o permitir desmontes, autorizar la utilización de estas tierras para otras finalidades determinadas por intereses económicos diversos. En esos momentos es cuando muchos pueblos indígenas se dan cuenta de que no son, jurídicamente hablando, los dueños auténticos de los territorios que tradicionalmente ocupan.



En las últimas décadas, los pueblos indígenas han comenzado a organizarse, ya que se han dado cuenta de que tienen que hacer algo para salvaguardar y proteger jurídicamente estas tierras. Lo que se denomina genéricamente derecho consuetudinario indígena no es un cuerpo estructurado, ni mucho menos codificado; son una serie de prácticas reales que se llevan a cabo de manera distinta en diferentes comunidades, para resolver una serie de problemas de administración de justicia, resolución de conflictos, mantenimiento del orden interno, normatividad de los reclamos interpersonales, vinculación con el mundo exterior, etc. En el derecho consuetudinario, la tierra, al vincularla con los seres humanos, es vista como un lugar espiritual, puesto que cuenta con sitios sagrados, con bosque, etc. Esa vinculación del ser humano con el territorio no necesariamente está escrita, es algo que se vive en lo cotidiano.

En lo atinente a la ocupación ancestral de la tierra, la continuidad se establece en términos de continuidad histórica de un grupo que durante siglos ha mantenido una identidad y de la cual deriva precisamente su situación actual en el país del que se trate. El hecho es que por razones de cambios históricos, depresiones económicas, violencia, guerras civiles y presiones del sistema económicamente dominante, que durante siglos ha presionado y confinado a los indígenas a zonas que los primeros invasores, los colonos y luego las grandes empresas, no han apetecido, los grupos de indígenas se han visto obligados a buscar nuevos hábitats, para poder mantener esa continuidad histórica sin la intervención de fuerzas extrañas, para mantener su libertad y su derecho de vivir como ellos lo entienden. Se pueden dar muchos ejemplos de comunidades que se han ido moviendo de un lugar a otro, en épocas históricas relativamente recientes.

Todo esto forma parte de la cosmovisión indígena que en la actualidad está siendo recogida por el derecho positivo y se está construyendo un derecho internacional indígena. Lo comprenden los Trabajos de las Naciones Unidas, en el Proyecto de Declaración de los Derechos de los Indígenas, lo comprende la Organización de Estados Americanos, en el Proyecto de Derechos Indígenas, lo recoge la Organización Internacional del Trabajo, en el Convenio 169. Hasta ahora el reconocimiento de esos derechos indígenas es meramente formal, ya que no se ha podido adelantar en la reglamentación de los mismos. El Convenio de la OIT los recoge en forma general e impone el reto de traducir estas normas en reglamentaciones a nivel nacional para que sean efectivas.

El informe elaborado por el profesor Theodore Macdonald responde a todos los requerimientos de un estudio metodológicamente responsable de investigación etnográfica, basado en el uso de múltiples fuentes, en el manejo de conceptos que provienen de varias disciplinas: de la antropología, historia, geografía, economía, etc. Se desprende de la lectura del estudio que el investigador ha hecho extensos recorridos por las zonas, entrevistado a mucha gente, obtenido información directa, que es lo que los antropólogos generalmente hacen y, además, se ha basado en el análisis crítico de una cantidad de documentación que no siempre es fácil conseguir, para sustentar los resultados a los que se llega.

En ciertos contextos históricos los derechos de la persona humana se garantizan y se pueden ejercer plenamente sólo si se reconocen los derechos de la colectividad y de la comunidad a la que pertenece esta persona desde su nacimiento y de la que forma parte y la cual le da los elementos necesarios para poder sentirse plenamente realizado como ser humano, que significa también ser

social y cultural. La contraposición de esta afirmación es que, al violarse los derechos de una comunidad de seguir subsistiendo como tal y de poder reproducirse como unidad e identidad, se violan una serie de derechos humanos básicos: el derecho a la cultura, la participación, la identidad, la sobrevivencia; esto lo han demostrado numerosos estudios sobre pueblos y comunidades indígenas en Latinoamérica.

La comunidad internacional y el derecho de los derechos humanos tienen el reto de desarrollar nuevos conceptos y nuevas normas que, sin lesionar ni cercenar de ninguna manera los derechos humanos de la persona, logren enriquecer las formas de vida de los pueblos indígenas al reconocer la realidad social y cultural, en la que ocurren violaciones a dichos derechos.

e. Testimonio de Guillermo Castilleja, Director de Proyectos Especiales del Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF)

En el año 1993, al ser el Oficial de Política Forestal para Latinoamérica del Fondo Mundial para la Naturaleza, *World Wildlife Fund*, inició un proyecto relativo a la Comunidad Awás Tingni, en Nicaragua. El objetivo principal de ese proyecto era apoyar al Gobierno de Nicaragua en el establecimiento de un arreglo contractual que permitiera el aprovechamiento sostenible de los bosques “latifoliados” en la Costa Atlántica, particularmente los bosques de Awás Tingni. Este proyecto respondió a una iniciativa expresa de Nicaragua para que se le brindara asesoría.

Desde 1991 el Fondo Mundial para la Naturaleza asumió un papel de asesor en materia de Política Forestal, en particular hacia el entonces Instituto de Recursos Naturales (Irena), que en la actualidad es el MARENA, Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales. El antecedente inmediato del proyecto en Awás Tingni fue una concesión que el Estado otorgó a una compañía taiwanesa llamada EQUIPE, por un área aproximada de un millón de hectáreas en la Costa Atlántica. Esto generó un conflicto sustancial que fue resuelto finalmente con la cancelación de la concesión por parte de Nicaragua. De la concesión de EQUIPE se aprendió que se debían desarrollar modelos de explotación forestal que realmente tuvieran viabilidad y pudieran ser sostenibles a largo plazo.

En el caso de la Comunidad Awás Tingni, ésta ya había iniciado un arreglo contractual con una compañía de capital dominicano llamada Madensa, Maderas y Derivados de Nicaragua, que establecía las bases de lo que pudiera ser una forma de explotación maderera que tomara en cuenta la participación de los habitantes de la zona.

Básicamente, lo que no se usa, lo que no se reclama, lo que no tiene un manejo adecuado, está abierto, en el caso específico de la Costa, a invasión por colonos, a transformación de bosques en áreas agrícolas, y así es como, desgraciadamente, Nicaragua y otros países de la región han perdido gran parte de sus bosques.

Para conservar los recursos a través de la actividad forestal es necesario que ocurran tres cosas. Primero, que la operación forestal sea técnicamente sustentable, es decir, que la explotación no exceda la capacidad que tiene el bosque de regenerarse naturalmente. Segundo, que existan los elementos para que la operación sea económicamente rentable, es decir, viable económicamente.

Tercero, específicamente para el caso de los bosques en América Latina donde hay una gran cantidad de poblaciones rurales que viven alrededor de éstos, es indispensable que sea viable socialmente, que exista el apoyo social y el marco legal que se requiere para que estas operaciones, aunque sean técnicamente exitosas y económicamente viables, no atenten contra derechos que puedan tener las comunidades que habitan en estos bosques.

Por todo esto es que el Fondo Mundial para la Naturaleza encontró en el caso de la relación contractual entre Awas Tingni y Madensa una posibilidad muy interesante de mostrar que efectivamente se puede hacer este tipo de manejo forestal. El hecho de que Madensa ya hubiera aceptado de entrada la presencia de la Comunidad era un avance significativo con respecto al caso de una concesión otorgada con anterioridad a eso a una empresa taiwanesa, en la que simplemente no se reconoció el hecho de que existían comunidades indígenas en la zona.

Antes de iniciar el proyecto tuvo contacto con los siguientes funcionarios estatales: el entonces Ministro del MARENA, doctor Jaime Incer; el Director del Servicio Forestal Nacional, ingeniero Roberto Araquistain; el encargado de la Administración de Bosques en Tierras Públicas (Adforest), el ingeniero Brady Watson, y con el Delegado de Irena, ahora MARENA, en Puerto Cabezas, señor James Gordon. En el marco de las discusiones con dichos funcionarios, se partía del hecho de que si bien la Comunidad no tenía título formal sobre la tierra, se reconocía la propiedad implícita que correspondía a la ocupación de esas tierras, la cual tendría que ser eventualmente formalizada. Es decir, se tenía conocimiento de que, al menos una parte, sino toda el área del plan de manejo de Madensa, era tierra comunal de la Comunidad Awas Tingni. También se reconoció que como resultado de este proceso se llevaría a cabo la demarcación de esta tierra comunal, porque el marco legal claro es una de las condiciones fundamentales para un manejo sostenible.

El primer contacto que el testigo tuvo con la Comunidad fue a principios de 1993. Estuvieron acompañados por representantes del Irena y del Servicio Forestal Nacional. Tuvieron reuniones en Puerto Cabezas con algunos líderes y miembros de la Comunidad. Después se desplazaron a Awas Tingni para conocer al resto de la Comunidad y así ver en qué condiciones vivían y poder escuchar directamente la opinión de la gente. Al hablar con los líderes de la Comunidad en Puerto Cabezas y con miembros de la Comunidad, se conocieron dos preocupaciones principales. Una era el contrato que la Comunidad había firmado con Madensa, un contrato a 25 años, con el cual se sentían atrapados, y la segunda inquietud, que para ellos era la principal, era la incertidumbre que sentían respecto a la tenencia de la tierra. La Comunidad no estaba tan interesada en la explotación propiamente dicha del bosque o de los recursos que éste proporcionara, sino en obtener el financiamiento de los estudios necesarios para poder demarcar finalmente sus tierras. Esas eran sus preocupaciones fundamentales.

Se acordó con Madensa y con Irena que se renegociaría el contrato de 25 años que había firmado Awas Tingni con la primera. Para ello se requeriría, porque así lo había solicitado la Comunidad, asesoría técnica y legal con el fin de negociar mejores condiciones.

El papel del Fondo Mundial para la Naturaleza fue asegurar que existiera este apoyo a la Comunidad. Contribuyeron a la formación de un equipo técnico legal que se inició con la participación

del señor James Anaya, de la Universidad de Iowa, y del señor Hans Ackerson, experto forestal que había brindado asesoría forestal a Nicaragua.

Un obstáculo importante en la negociación del proceso era la ausencia de un precedente legal que pudiera servir de referencia para poder hacer este tipo de arreglos. Otro obstáculo que se presentó a lo largo de la negociación fue la cuestión de la tenencia de la tierra, porque para poder tener un plan de manejo se necesita contar con un área definida.

Otra tarea del Fondo Mundial para la Naturaleza fue asegurar que se llevaría a cabo un proceso al cual se ciñeran las diferentes partes. Además, una vez iniciadas las negociaciones, se contribuyó a contratar a un facilitador que ayudara a “destrabar” la negociación. El resultado de esas negociaciones fue un convenio tripartito, en el que participaban la Comunidad Awas Tingni, el Estado a través del MARENA y la compañía Madensa. Era un convenio a cinco años, renovable, en el cual se establecen los términos de la compraventa de la madera que vende la Comunidad y compra la compañía; los términos en los que MARENA reconoce la propiedad de la tierra, la tenencia de la tierra; los términos de las actividades de aprovechamiento anual, y el sistema de monitoreo que esta operación iba a requerir.

En el convenio hay varias partes que se refieren a la tenencia de la tierra. Una de ellas considera a la Comunidad como si fuera “el propietario de estas tierras”. Además, Nicaragua se comprometía a facilitar el proceso de titulación y a no menoscabar las aspiraciones de la Comunidad en cuanto a su pretensión territorial. Si bien en el contrato se estipulaba que el Estado facilitaría el proceso de titulación de la tierra, el testigo no recuerda haber escuchado cómo se llevaría esto a cabo. Recuerda una discusión que se tuvo al respecto, debido a que el proceso de titulación que se conocía hasta ese momento era el que practicaba el entonces INRA, Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria, donde se hacía un reparto agrario con base en cincuenta manzanas por familia. Sin embargo, el Servicio Forestal Nacional era muy enfático en considerar ese proceso como inadecuado para este caso, alegando que se estaba tratando de fomentar un uso forestal del suelo, mientras que el proceso del INRA lo que fomentaba era un uso agrícola. Se temía que se desatara una ola de deforestación utilizando el modelo de reparto agrario agrícola. No recuerda que el MARENA haya establecido una ruta respecto de cómo la Comunidad debía solicitar la titulación de la tierra, ya que ellos también tenían confusión en cuanto a cuál debería ser el proceso.

A partir de 1994 su contacto con el proyecto fue menor y no tuvo conocimiento directo de lo que estaba ocurriendo. Supo de los planes del Estado de otorgar una concesión a la compañía Solcarsa a través de una carta que la Comunidad envió, por medio de sus representantes, al Ministro Milton Caldera. Tuvo una conversación con el entonces Ministro Caldera relacionada con la concesión a Solcarsa. El nombrado funcionario sabía que la tierra reclamada por la Comunidad incluía la mayor parte del área de la concesión y que dicha Comunidad se oponía a ésta. La reacción del Ministro fue que el convenio que había firmado el MARENA con la Comunidad y con Madensa, era un convenio con el que no estaba de acuerdo y, en cuanto a las pretensiones de la Comunidad, dijo “son demasiadas”.

El Estado ha tenido dos políticas al otorgar la concesión a Madensa, primero, y a Solcarsa, posteriormente. Una consistía en un reconocimiento de los derechos adquiridos de las comunidades y que

deben ser tomados en cuenta a la hora de esos contratos de aprovechamiento de manejo forestal; la otra considera que mientras no exista título de propiedad no hay bases para pensar que hay derechos adquiridos por parte de las comunidades y, entonces, se pueden otorgar concesiones a terceros sobre tierras públicas.

f. Testimonio de Galio Claudio Enrique Gurdíán Gurdíán, licenciado en filosofía, especializado en antropología social y estudios del desarrollo, especialmente en las relaciones entre Estados y pueblos indígenas

Vivió en la Región Atlántica Norte de Nicaragua entre 1979 y 1990, entre 1996 y 1998, y de forma esporádica durante 1999 y 2000.

Fue uno de los tres investigadores principales y coordinador general del Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica, diagnóstico realizado por el *Central American and Caribbean Research Council*. El diagnóstico tenía dos objetivos fundamentales. La parte formal trataba de proyectar cartográficamente lo que las comunidades o una parte de las comunidades de la Costa del Caribe de Nicaragua, consideraban como sus tierras comunales y sus usos. El propósito implícito era la modernización del catastro. También se perseguía, al delimitar los territorios de las comunidades indígenas, dejar más claro cuáles eran las tierras nacionales sobre las que el Estado podía incidir. El diagnóstico fue realizado en desarrollo de un convenio entre Nicaragua y el Banco Mundial.

El diagnóstico tenía cinco capítulos. En el primer capítulo, denominado Principios Generales, lo que se recomendaba era que, por la historia que ha tenido el Estado nicaragüense en relación con las comunidades indígenas, emitiera una declaración haciendo ver su voluntad de resolver este tipo de problemas. Otra recomendación que se hacía era completar el diagnóstico realizado por el *Central American and Caribbean Research Council*, ya que se calculaba que en la Costa Caribe de Nicaragua hay entre 280 y 300 comunidades, y el diagnóstico sólo cubre aproximadamente un 50% de ese universo total. Para tener una visión integral de los reclamos, de los traslapes, de los problemas en general de la tenencia de la tierra, era necesario completar el diagnóstico. Un tercer aspecto en el capítulo de los Principios Generales era entregar los resultados del diagnóstico a las comunidades que habían dado la información. Eso es algo que no se suele hacer y es clave para poder iniciar un proceso de demarcación y titulación.

Un segundo capítulo, denominado Resolución de Conflictos, era muy importante debido a los traslapes que hay en la zona. Los traslapes son áreas donde varias comunidades coinciden en el uso y posesión del territorio.

La recomendación fundamental de entregar el diagnóstico a las comunidades, a través de un taller masivo, nunca se realizó ni se han tomado las medidas conducentes a la implementación de las recomendaciones del diagnóstico. Se sugirió que el Estado hiciera uso del derecho consuetudinario y de las relaciones existentes entre las comunidades, a través de sus autoridades tradicionales, para buscar una solución a los conflictos. Por eso era fundamental solucionar los conflictos aplicado a un esquema donde el Estado nicaragüense dejase de ser juez y parte, que ha sido su papel histórico en

esto, y se convirtiera en un Estado facilitador. El Estado no dio seguimiento a las recomendaciones emitidas en el diagnóstico. Hubo dos iniciativas de ley presentadas por el Ejecutivo en 1998 en relación con las tierras comunales de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica, pero ninguno de los dos proyectos respondía a lo que reflejaba el diagnóstico.

Nicaragua consultó a las comunidades indígenas acerca del Anteproyecto de Ley de Titulación de sus tierras. Esas consultas se lograron por la presión de los pueblos indígenas. Hay una propuesta presentada por los dos Consejos Regionales en septiembre de 2000, y la percepción que existe a nivel nacional es que esa propuesta no va a prosperar, porque no existe la voluntad política de aprobarla.

El antiguo INRA, en la actualidad Ministerio Agropecuario y Forestal, no tiene competencia para demarcar o titular la tierra comunal de las comunidades indígenas. Desde 1990 no ha habido titulación de comunidades indígenas, no se ha aplicado la potestad formal de demarcar y titular tierras.

Si una comunidad indígena quisiera lograr la titulación de su tierra no existe un mecanismo o una institución del Estado a la cual pueda acudir. El único título que aparece es el de las Diez Comunidades, otorgado por la Comisión del Tratado Harrison-Altamirano entre 1905 y 1917. El territorio del resto de las comunidades no ha sido titulado. Hay otra titulación, a raíz del conflicto limítrofe entre Nicaragua y Honduras, que se dio a principios de los años 60, a favor de las comunidades del río Coco, pero estas titulaciones no corresponden a las necesidades ni los patrones de uso y posesión de las comunidades en el territorio. La interrupción en la titulación de las tierras por parte de Nicaragua se puede deber a que el Estado parece responder a situaciones de crisis. Es decir, la titulación que se da durante los 80, fundamentalmente debido a la guerra, es parte de la estrategia de convertir un conflicto militar en una discusión política. De tal manera que después de las elecciones y con el clima de paz que se va dando, el Estado parece no tener incentivo alguno para resolver las demandas históricas de las comunidades.

Uno de los dos mapas consolidados que presentó el diagnóstico corresponde a la Región Autónoma Atlántico Norte y resume el problema de los traslapes. El total de las comunidades, que son 116, presentaron su demanda en bloque y tienen la característica del traslape. Únicamente la comunidad de Tumarín no tiene esta característica. El fenómeno de los traslapes es más complejo en la Comunidad Awás Tingni, en la zona entre dicha Comunidad y las Diez Comunidades.

El área reclamada por Awás Tingni es aproximadamente de 90,000 hectáreas. Las comunidades argumentaban su proyección cartográfica con base en la historia oral que tiene que ver con la etnografía del territorio. De tal manera, las fuentes bibliográficas hasta el Siglo XIX apuntan a que las comunidades Miskitas, que reciben título del Tratado Harrison-Altamirano están en el litoral. El resto, desde la zona costera hacia el interior, son comunidades Sumo Mayagnas, de tal manera que la presencia de Awás Tingni en el territorio no es una anomalía, no es una excepción, sino que representa el patrón de asentamiento de las Comunidades Tuascas, Panamascas, Wugas. Precisamente por la expansión de las comunidades del litoral y de las compañías bananeras y forestales, en este caso, es que las comunidades se van retirando hacia las cabeceras de los ríos. La presencia de Awás Tingni en este territorio, en la zona superior del río Wawa, es parte del patrón de asentamiento de las comunidades Mayagnas del territorio.

En el diagnóstico no se incluyó el reclamo de tierras de Awas Tingni porque su caso estaba siendo tratado legalmente y se estaba realizando otro trabajo, por parte del doctor Macdonald, bajo una metodología muy similar, que garantizaba la calidad del trabajo.

Los traslapes que tiene Awas Tingni con las comunidades de Francia Sirpi, con las Dieciocho Comunidades y con las Comunidades de Puerto Cabezas, eran parte del mismo patrón, no había nada en especial y en el diagnóstico se trató de establecer las características propias de estos traslapes. Era más importante para el diagnóstico hacer la síntesis de todos esos traslapes y no centrarse en un caso que tenía las mismas características de traslape; no era muy diferente de lo que pasaba en otras zonas y se estaba haciendo un trabajo que tenía las mismas calidades de lo que se estaba realizando en el diagnóstico. No se documentó en el diagnóstico el conflicto de tierras entre Awas Tingni y el grupo de las Diez Comunidades, ni el conflicto entre Awas Tingni y la Comunidad de Kukalaya, la Comunidad Esperanza, Santa Clara y Francia Sirpi.

Según la historia oral, la Comunidad Awas Tingni se desplazó. El patrón de asentamiento de las comunidades es un patrón de desplazamiento en el territorio. Uno de los fundamentos del Estado para negar derechos de posesión en el territorio ha sido argumentar el carácter nómádico de estas comunidades. La Comunidad Awas Tingni se desplazó del asentamiento tradicional de las comunidades Mayagnas y también de las comunidades Miskitas, buscando mejores condiciones para su subsistencia.

Desde 1990 el Estado, a través de sus instancias correspondientes, no ha dado título alguno a las comunidades.

g. Testimonio de Brooklyn Rivera Bryan, dirigente indígena

Pertenece a una de las comunidades Miskitas Lidauca Sandy Bay y reside en la ciudad de Bilwi en la Región Autónoma del Atlántico Norte en Nicaragua. Cuando ostentaba el cargo de Ministro-Director del Instituto Nicaragüense de Desarrollo de las Regiones Autónomas (INDIRA), coordinaba institucionalmente los planes de desarrollo y de acción social del Estado en las regiones autónomas donde se asientan la mayoría de las comunidades indígenas de Nicaragua. En esa época tuvo conocimiento de las políticas y prácticas de otras instituciones estatales acerca de las comunidades indígenas, en particular del MARENA y del Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria (INRA).

En cuanto a la situación de los indígenas y la titulación de sus tierras, señala que siendo Ministro-Director de INDIRA realizó gestiones para oponerse al otorgamiento de las concesiones. En primera instancia se dirigió al MARENA, el encargado de decidir el otorgamiento de dichas concesiones. Al no obtener una atención adecuada procedió a enviar una comunicación a todos los demás Ministros, los cuales no mostraron interés en ese momento. No se atendió la situación.

El INRA se limitaba a atender los reclamos de tierras de las cooperativas y campesinos sin tierra, dándoles una porción de terreno, 50 manzanas por familia, lo cual venía acompañado de una asistencia técnica. En cuanto a las comunidades indígenas, el INRA no asumía ninguna responsabilidad, ya que argumentaba que la ley no le daba la facultad para atender sus reclamos y no había otra

instancia específica para atenderlos. El INRA le trasladaba al INDIRA los reclamos de las comunidades indígenas pero éste último no tenía competencia de atender esas reclamaciones específicas y tampoco el MARENA, de manera que el Estado carecía de un instrumento legal que le permitiese atender dichas reclamaciones.

Cuando había demandas de las comunidades indígenas se dirigía a las autoridades del INRA para ver cómo podían atenderse y dialogaba con los altos funcionarios del Gabinete del Gobierno. A pesar de que el INRA alegaba que no tenía competencia, extendía constancias de entrega de tierras a exmilitares, entidades del ejército, de la policía y la resistencia nicaragüense, tierras que estaban dentro del territorio de la mayoría de las comunidades indígenas.

Posteriormente, el INDIRA buscó otros mecanismos, basados en las actividades de las propias comunidades, a efectos de lo cual colaboró en la formación de la Organización de Síndicos Indígenas, que son los administradores legales de las tierras de las comunidades. Se formó lo que se conoció como la Organización de Síndicos de la Costa Atlántica de Nicaragua (Osican). Este organismo trabajó en un proyecto de ley, que fue ampliamente consultado a las comunidades indígenas y presentado a la Asamblea Nacional en 1996. Resultado de dicha iniciativa se decidió crear la Comisión Nacional de Demarcación de Tierras de las Comunidades Indígenas, la cual fue instalada en el año 1996, pero no logró avanzar en las tareas que se habían propuesto.

La creación de la Comisión Nacional de Demarcación quedó como un legado para el Gobierno que asumió en 1997. Durante ese Gobierno se hicieron algunas reuniones entre los representantes del Estado y los indígenas, quienes solicitaron la ampliación de la representación indígena; tal solicitud dio como resultado un proyecto de ley que se presentó a la Asamblea Nacional el 13 de octubre de 1998.

Cuando el Estado otorgó la concesión a la empresa Solcarsa, el testigo ocupaba el cargo de Ministro, por lo cual tiene conocimiento de que, durante la consideración del MARENA sobre el otorgamiento de la concesión, algunos representantes de las comunidades indígenas de Awás Tingni, Kakamuklaya y otras se dirigieron a sus oficinas para oponerse, alegando la violación de su derecho territorial, ya que el área de la concesión propuesta coincidía con sus territorios ancestrales.

En compañía de representantes de las comunidades se comunicó con las altas autoridades del MARENA para plantear sus inquietudes y demandas. Sin embargo, la posición de dicha Institución, al igual a la del Gobierno, era que las áreas vacías o baldías eran del Estado, que las comunidades no tenían título y que la concesión les iba a traer beneficios porque generaría empleo e ingresos. Las inquietudes fueron planteadas directamente al Ministro del MARENA, inicialmente a Milton Caldera, posteriormente a su sucesor Claudio Gutiérrez, y luego a Roberto Araquistain y Láinez quienes manejaban directamente las políticas relacionadas con concesiones.

Para otorgar una concesión a una empresa, primero debían establecerse los criterios y las políticas sobre el desarrollo forestal del país; sin embargo para entonces ello no había sido efectuado, así se procedía a dar concesiones sin tener criterios bien ajustados que aseguraran el derecho de la propiedad indígena y la protección del medio ambiente. El MARENA únicamente le exigía un plan de manejo



forestal a la empresa. El testigo notó que algunos de los funcionarios del MARENA participaban en las consultorías que elaboraban los planes de manejo, de manera que había conflicto de intereses.

Nunca se consultó a las comunidades indígenas de la región acerca de la conveniencia de la concesión a Solcarsa ni se realizó inspección alguna de la zona. Tampoco se asumió el compromiso de investigar y atender de forma adecuada sus reclamos.

Al amparo de la Ley No. 14 se otorgaron títulos a 28 comunidades indígenas beneficiadas con la reforma agraria. El testigo conoce un anteproyecto de Ley de Propiedad Comunal Indígena presentado a la Asamblea Nacional y las consultas efectuadas para el análisis de tal proyecto.

La Comunidad Awas Tingni, la cual es la directamente afectada con la concesión, cuenta con una posesión anterior a la formación del Estado nicaragüense, y tiene, como la mayoría de las comunidades indígenas, un derecho histórico sobre las tierras en las cuales se asienta y los recursos que posee. La concesión a Solcarsa la afecta, ya que la explotación se haría en su territorio, que por tradición ha venido ocupando para vivir y realizar actividades culturales, económicas y sociales. Los mapas y los estudios sustentan efectivamente el derecho que como comunidades tienen sobre esas áreas y sobre sus lugares antiguos.

#### h. Testimonio de Humberto Thompson Sang, miembro de la comunidad indígena Lanlaya

Es de nacionalidad nicaragüense. Ha vivido la mayor parte de su vida en la Comunidad de Lanlaya de la etnia Miskito, a la cual pertenece, cerca de la ciudad de Puerto Cabezas, Nicaragua. Ha sido miembro del Consejo Regional y fue electo en 1998 para un período de cuatro años. Es, a su vez, miembro de la Organización indígena YATAMA.

El 29 de marzo de 1996 interpuso recurso de amparo en contra del Estado, con el objetivo de suspender la concesión que éste entregó a la empresa Solcarsa. El recurso fue solicitado por los líderes comunales de la Comunidad Mayagna Awas Tingni. Transcurrió casi un año antes de que la Corte resolviera el recurso. La sentencia canceló la concesión de la empresa y ordenó que la suspendieran. Pese a ello, la empresa siguió trabajando.

El ingeniero Jorge Brooks, quien era Oficial del MARENA, hizo algunas gestiones para promover la concesión a Solcarsa.

Después de la sentencia de la Corte Suprema, Solcarsa asumió los gastos para montar una sesión en Puerto Cabezas, incluyendo el costo para movilizar a todos los Concejales de la región, de los municipios a Puerto Cabezas. Luego de hacer la sesión en Puerto Cabezas, el señor Jorge Brooks ofreció por separado a cada uno de los Concejales, 5,000 córdobas para que votaran en favor de la concesión a la empresa Solcarsa.

El 22 de enero de 1998 el testigo interpuso otro recurso para que cancelaran la concesión. La Corte, después de ocho meses, canceló la concesión. Sin embargo, la situación de la demarcación o titulación de tierras indígenas siguió como estaba. El Estado no hizo nada al respecto.

La Costa Atlántica tiene una autonomía reconocida desde 1987 por la Ley No. 28, según la cual cualquier concesión que otorgue el Estado tiene que ser consultada con las comunidades indígenas y también con el Consejo Regional.

Tiene conocimiento de un recurso de inconstitucionalidad presentado en contra de la concesión a Solcarsa, en cuyo trámite la Comunidad Awás Tingni fue parte procesal, y a raíz del cual se declaró la inconstitucionalidad de dicha concesión. Además, sabe que el MARENA ordenó la suspensión de la concesión poco tiempo después de haber sido notificado por la Corte Suprema de Justicia de la inconstitucionalidad de esa concesión.

No tiene conocimiento de que el Plan de Manejo, que constituye un requisito previo para iniciar la actividad de corte de madera, haya sido aprobado por el Estado a Solcarsa. Sabe que mediante acuerdo ministerial No. 02-97, el MARENA impuso una multa a Solcarsa por corte ilegal de madera fuera del área de la concesión.

La Comunidad Awás Tingni ocupa tierras ancestrales, es una comunidad indígena y que “es históricamente su territorio, es su tierra, eso nadie [se lo] puede quitar, y el Estado sabe bien de eso, totalmente, ese territorio es de la Comunidad Awás Tingni.”

i. Testimonio de Wilfredo Mclean Salvador, miembro de la Comunidad Awás Tingni

Nació en la Comunidad Awás Tingni. Pertenece a la etnia Mayagna. Ejerce el cargo de Responsable del Bosque dentro de la Comunidad. El Responsable del Bosque es el que vigila la tierra que pertenece a la Comunidad. También es el Responsable del Centro Escolar de Awás Tingni.

Estaba presente en una reunión que se realizó en la Casa Presidencial en febrero de 1997. En la reunión estaban también el síndico, delegados de la Comunidad y sus asesores. En dicha ocasión le plantearon al Presidente de Nicaragua la solicitud de la demarcación territorial de Awás Tingni y le hicieron saber que la empresa maderera Solcarsa estaba entrando en territorio de la Comunidad. El Presidente les dijo que entendía que ellos tenían derechos a las tierras y que les iba a resolver el caso, organizando, en ese momento, otra reunión con el Ministro del MARENA. Ese mismo día los atendió el Ministro en las oficinas del Ministerio. En dicha reunión les dijeron que irían a la Comunidad a investigar.

Posteriormente, la concesión a Solcarsa fue declarada inconstitucional. Sin embargo, los funcionarios del Estado nunca llegaron a la Comunidad para resolver la petición de la demarcación de la tierra.

Entre el 28 y el 30 de marzo de 2000 tuvieron otra reunión en Managua, en la sede de la Cancillería. La Comunidad solicitó audiencia a las autoridades debido a la preocupación que tenía por la demarcación de sus tierras. En esa reunión estuvieron presentes 12 delegados del Estado. Como asesora de los indígenas, sólo se permitió la presencia en esa reunión de la doctora María Luisa Acosta, representante de la Comunidad. No permitieron la presencia de asesores internacionales; manifestaron que no era necesario ir a la Corte Interamericana y que lo mejor era resolver el caso en Nicaragua.

El Estado les manifestó que era mejor resolver el caso entre el gobierno y los indígenas. Los representantes de estos últimos les mostraron a los delegados del Estado el mapa donde figuraba la demarcación de las tierras de Awas Tingni, de acuerdo con las pretensiones de la Comunidad. Dichos delegados respondieron que no reconocían la mencionada demarcación, ya que no había sido elaborada en conjunto con las autoridades estatales. Los representantes del Estado ofrecieron titular a la Comunidad 12,000 hectáreas de tierras, con más de 50 cabezas de ganado y otros recursos y materiales para su desarrollo. En el momento en que los aludidos representantes hicieron esa propuesta la asesora legal no estaba presente. El Estado llegó a esa cifra porque bajo la Ley de Reforma Agraria a cada familia se le asignan 58 hectáreas, por lo que, en razón de la población de la Comunidad Awas Tingni, esa era la extensión de territorio que les correspondería. La Comunidad no aceptó el trato, porque la oferta no concordaba con sus pretensiones de titulación, conforme al mapa presentado por la Comunidad.

En relación con la solicitud de titulación de tierras hecha al Poder Ejecutivo, la respuesta que se les dio fue cuando visitaron al Presidente y al Ministro y les indicaron que lo iban a estudiar, pero no llegaron a titular. Los indígenas no solicitaron a los Tribunales de Justicia la titulación de sus tierras luego de no haber obtenido respuesta por parte del Poder Ejecutivo.

Hace ya mucho tiempo que la Comunidad Awas Tingni viene luchando y solicitando a Nicaragua que resuelva su caso, que demarque sus tierras.

j. Peritaje de Charles Rice Hale, antropólogo especialista en culturas indígenas

Se ha dedicado al estudio de culturas indígenas, sobre todo en Centroamérica y más específicamente en la Costa Atlántica de Nicaragua. En función de estos estudios tiene aproximadamente cinco años de residencia en la Costa Atlántica. Los estudios que ha hecho en dicha Costa, durante los primeros tres años de estadía, son estudios etnográficos basados en métodos antropológicos. Posteriormente, realizó también estudios y trabajos de mapeo en el contexto de un diagnóstico sobre reclamos de pueblos indígenas de la Costa. Habla el Miskito, que es uno de los principales idiomas que usan los pueblos indígenas. Residió principalmente en un pueblo que se llama Bluefields, y en la comunidad donde hizo el trabajo de campo más intensivo, que se llama Sandy Bay Sirpe, que está ubicada al norte, en la desembocadura del río Grande. En el contexto del estudio de diagnóstico también recorrió la Costa Atlántica entera y tuvo una estadía de investigación más larga y más intensiva en el extremo norte, en la frontera con Honduras, lo que es el río Guanquí, río Coco.

El Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades de la Costa Atlántica, al que hace referencia el Estado en su contestación a la demanda de la Comisión, es un estudio que fue iniciado en 1997 y en el que estuvo directamente involucrado como coordinador de la investigación. Este diagnóstico consiste en un estudio etnográfico y de cartografía de aproximadamente 128 comunidades indígenas y negras. Se basa en dos preguntas claves: qué es lo que reclaman esas comunidades en cuanto a sus derechos a tierra comunal y cómo justifican esos reclamos. Es un estudio que se realizó comunidad por comunidad, con una metodología consistente para contestar esas dos preguntas en relación con todas las comunidades que entraban en el universo de la investigación.

Los pueblos indígenas de la Costa Atlántica son principalmente tres: los Miskito, los Mayagna y los Rama. Hay una diversidad de grupos que existen desde antes de la llegada de los europeos. Los grupos que han sobrevivido hasta la fecha son los Mayagna, de los cuales hay tres grupos importantes: Panamaca, Tuaca y Urba, que al llegar los europeos se establecieron en la zona de uso y posesión, que es la misma hasta la fecha.

Las tres características claves de la tenencia de la tierra son el uso extensivo de ésta, del medio ambiente y de los recursos. Hay un lugar de uso y posesión y, dependiendo de la actividad económica, se mueven a otros lugares para ejercer sus actividades económicas.

Las acciones concretas del Estado en cuanto al reconocimiento, titulación y aval de los derechos de tierra comunal han sido pocas. Ha habido una titulación más o menos acorde con lo que ha reclamado la comunidad en únicamente dos casos; ocurrieron en 1987 y se trata de dos comunidades Mayagnas, de aproximadamente 300 comunidades en total. Desde 1990 no ha habido acción alguna dirigida a ese fin.

En algunos casos los títulos de propiedad son asignaciones agrarias menores a los reclamos de la comunidad. Las asignaciones agrarias son una medida previa a la titulación legal, y en muchos casos hay un proceso inconcluso que resulta en una declaración de intenciones, pero sin la legalización ni la garantía que necesita la comunidad para proteger sus terrenos frente a terceros. No hay evidencias de acciones tendientes a garantizar el uso y la posesión por parte de las comunidades.

El INRA es visto por las comunidades indígenas como un actor hostil, representa una visión que no concuerda ni con las demandas ni con la comprensión de la cultura indígena misma. Sus acciones principales han sido efectuadas a favor de los campesinos inmigrantes del oeste. La oficina del MARENA que más presencia tiene en lo relativo a comunidades indígenas es la oficina que hasta 1998, si no ha cambiado su nombre, se llamaba Adforest, que se ocupaba de dar concesiones. Lo que las comunidades indígenas perciben es que es una entidad que está dando concesiones de tierras y recursos que les pertenecen, por lo que es vista como una amenaza a sus intereses.

Tiene conocimiento del reclamo territorial de la Comunidad Awás Tingni. Dentro de las fuentes de su conocimiento de Awás Tingni están el estudio etnográfico realizado por el profesor Theodore Macdonald y los documentos correspondientes. En el trabajo del doctor Macdonald se utilizó una serie de juicios metodológicos semejantes a los métodos usados en el diagnóstico elaborado por el *Central American and Caribbean Research Council*. En cuanto a la parte cartográfica, el trabajo del profesor Macdonald guarda correspondencia, en rigor y contenido, con un estudio elaborado en otras 128 comunidades, que está incluido en el diagnóstico ya mencionado.

Siempre ha habido uso y posesión de ese territorio entre los antepasados de los presentes pobladores de Awás Tingni. En tiempos anteriores eran una población que vivía en diferentes partes. Con la llegada de los Misioneros Moravos al comienzo del siglo, lo cual está documentado en los diarios, ha habido un proceso de “nucleación” de esos pobladores, primero en la Comunidad de Tuburús, a finales del Siglo XIX y principios del Siglo XX. En 1945 la Comunidad de Tuburús se trasladó a Awás Tingni, por varias razones. Los antepasados de esta comunidad han vivido en este territorio

por tiempos ancestrales, pese a que ha habido un proceso de “nucleación”. Un factor que define el territorio tradicional son los sitios para la subsistencia, como la caza y la pesca, y los sitios claves que tienen valor espiritual o cultural. Hay sitios claves que son sitios espirituales y se ubican dentro del área reclamada.

Las comunidades indígenas más cercanas a la Comunidad Awas Tingni no son de la misma etnia Mayagna. Son las comunidades de Tasba Raya, que son Miskitos, y también las llamadas Diez Comunidades. Hay documentación relativa a la llegada de las comunidades de Tasba Raya, Francia Sirpi, Wisconsin, Santa Clara, etc., en los años sesenta, más recientemente de la llegada de Awas Tingni. Las Diez Comunidades están ubicadas en la zona de Awas Tingni desde hace tiempo, pero están bastante distanciadas la una de la otra.

Es muy común que en todas las áreas estudiadas en el diagnóstico existan traslapes. A lo largo de la Costa Atlántica hay traslapes. Los traslapes son zonas que utilizan en común, de alguna manera, los pobladores de dos comunidades, de dos comunidades que reclaman la misma área. No necesariamente en sentido conflictivo. No hay títulos de propiedad otorgados sobre la zona reclamada por la Comunidad Awas Tingni. Hay títulos de las Diez Comunidades, pero es un pequeño porcentaje y no hay ningún traslape en cuanto a lo que ya tienen titulado estas comunidades. En realidad no están tituladas, sino en proyecto de titulación. Se habla de proyecciones de cada comunidad, que serían la base de un proceso posterior que no ha llegado.

Se han analizado los datos de la Comunidad Awas Tingni respecto de su reclamo de tierras y se ha encontrado que la extensión del reclamo de Awas Tingni está justo en el medio del rango de reclamos de otros bloques multicomunales que están en el diagnóstico. Cada bloque comunal tiene a su vez traslape con la comunidad que está a su lado.

Lo que se ha encontrado como mecanismo de saneación para el manejo de esos traslapes, al ser comunidades que reclaman el uso y posesión de la tierra sin negar el uso por parte de las otras comunidades, es la figura legal de reconocimiento de ese terreno común, ya sea juntándose y haciendo un sólo territorio entre las dos comunidades o un instrumento legal que expresamente reconozca la zona como compartida. Hay ejemplos de ese tipo de solución en la misma zona de Awas Tingni con sus vecinos de Francia Sirpi y de Tasba Raya. Se busca identificar la zona que quieren manejar en común, y así seguir un proceso legal previo un acuerdo entre las partes. En algunos casos siempre habría conflicto. La gran mayoría de los traslapes sugieren la posibilidad de un acuerdo fundamentado en las figuras legales existentes o en un nuevo instrumento legal que reconozca lo que en la práctica son el uso y la posesión común entre dos comunidades.

No se han encontrado solicitudes por parte de las comunidades indígenas de que los títulos de sus tierras sean individuales. Los reclamos siempre son colectivos, un grupo de miembros de una comunidad reclaman derecho de uso y posesión colectiva. No hay posesión individual ni noción de ese tipo de derecho en cuanto al título de propiedad, sino que lo que piden las comunidades indígenas es un título colectivo.

k. Peritaje de Roque de Jesús Roldán Ortega, abogado

Trabajó en el Instituto Colombiano de Reforma Agraria (Incora) durante 18 años. En el Incora trabajó dos años en programas de titulación de tierra campesina, y 16 en la oficina encargada de legalizar las tierras a favor de los pueblos indígenas colombianos. Laboró en el Ministerio de Gobierno como Jefe de la Dirección Nacional de Asuntos Indígenas. Ha realizado consultorías internacionales sobre la legislación indígena en varios países de Latinoamérica.

En Nicaragua ha hecho dos consultorías. En 1995 hizo una consultoría para el MARENA, y en 1996 hizo una consultoría para el INRA. La consultoría con el INRA se desarrolló dentro del marco de un programa para la administración de tierras en la Región del Atlántico que realizaba este organismo con el apoyo del Banco Mundial. La consultoría pretendía determinar la viabilidad de la titulación de tierras dentro del Programa de Corredor Biológico que realizaba el MARENA bajo los auspicios del Banco Mundial.

Recientemente publicó un libro que se llama “Legalidad y Derechos en la Costa Atlántica”, que hace una revisión crítica del ordenamiento legal nicaragüense en lo referente al tema de los derechos de las minorías étnicas del país y también se refiere, al intento de reformar el ordenamiento legal sobre tierras en Nicaragua.

En Nicaragua hay dos sectores de indígenas: un sector ubicado en la zona pacífica, fuertemente vinculado a la economía de mercado y bastante integrado a los patrones de la cultura nacional, y otro sector ubicado en la zona atlántica, que mantiene rasgos fuertes de su cultura tradicional. Las demandas de los indígenas de la Costa Atlántica se apoyan en razones de carácter histórico, por la ocupación milenaria que estos pueblos han ejercido sobre ese territorio, puesto que se encontraban allá desde la época de la conquista o de la ocupación europea de este territorio por ingleses y españoles. Los estudios arqueológicos y/o antropológicos muestran que estos pueblos venían ocupando dichos territorios desde varias centurias antes del descubrimiento. Esta ocupación milenaria se manifiesta por los hechos positivos que los habitantes ejercen sobre ese territorio, por la realización de actividades de supervivencia, como son las de cacería, pesca, recolección.

Nicaragua ha suscrito compromisos para el reconocimiento de las tierras indígenas, tales como la firma del Tratado Harrison-Altamirano; ha producido ordenamientos posteriores que lo comprometen al reconocimiento legal de las tierras indígenas, especialmente los adoptados en 1987 con las modificaciones a la Constitución y el “Estatuto de la Autonomía”.

La política de tratamiento de los pueblos indígenas en todos los países de América Latina, a partir del descubrimiento, fue la búsqueda de la integración acelerada de estos pueblos a los patrones de vida del resto de la sociedad nacional. Esta política se mantuvo durante mucho tiempo. Paulatinamente, los países han ido cambiando su régimen constitucional, a tal punto que hay un buen número de naciones que ya cuentan con normas que reconocen la diversidad cultural de las respectivas sociedades nacionales, la existencia de los pueblos indígenas, el derecho de estos pueblos a mantener esa diversidad cultural a perpetuidad y el derecho a la legalización de sus tierras. Nicaragua fue uno de los primeros países en América Latina que hizo ese reconocimiento. Está aceptada, a nivel constitu-

cional, la existencia de los pueblos indígenas como sociedades culturalmente diferenciadas del resto de la sociedad, con derechos específicos que se refieren fundamentalmente a la posesión de la tierra en forma colectiva. A partir del momento en que fueron adoptadas la Constitución Política de 1987 y la Ley de Autonomía, que determinan que los indígenas tienen derecho al reconocimiento de la propiedad sobre ésta, del dominio que han ejercido sobre la tierra, desde ese momento los indígenas pueden ser considerados propietarios plenos de la tierra y pueden, si no tienen títulos escritos, acreditar esta condición por medio de pruebas diferentes. La adopción de estas normas debiera obligar al Estado a abstenerse de tomar determinaciones en relación con los territorios ocupados por los indígenas.

Está establecido también en el Estatuto de Autonomía que la propiedad sobre tierras indígenas, por parte de comunidades indígenas, es inembargable, imprescriptible e inalienable. En la práctica se presentan algunos problemas porque la Ley de Reforma Agraria, que autorizó la entrega de tierras a los indígenas, fue expedida un año antes de la adopción de la Constitución y de la Ley de Autonomía. Y esa Ley de Reforma Agraria no contempla la propiedad indígena con carácter especial, sino con carácter de propiedad en los términos regulados en el Código Civil de Nicaragua, es decir, que se trata de una propiedad embargable, prescriptible, ubicada dentro del comercio y que se entrega con las mismas características con que se da la tierra a los campesinos, previos estudios que son similares a los que deben efectuarse antes de entregar tierras a los campesinos.

La propiedad indígena es una propiedad privada que figura en cabeza de un grupo, de una comunidad o de un pueblo indígena. Exhibe limitaciones en cuanto a la posibilidad de disposición, teniendo en cuenta que es una propiedad que está asignada a un grupo que presenta la condición de pueblo y quiere perpetuarse como tal y demanda el mantenimiento de esa población y de ese territorio.

Las tierras ocupadas por los indígenas en la Costa Atlántica han sido vistas como tierras nacionales, tierras fiscales, tierras de libre disposición por parte del Estado, y en tal medida se han estado haciendo entrega de las tierras a campesinos que se han ido ubicando en estas regiones. A las comunidades indígenas también se les han dado títulos sobre las tierras, pero son títulos que revisten el mismo carácter que tienen las tierras entregadas a los campesinos.

Hay que introducir algunos cambios de orden legal en el país. Primero, hay que aclarar o desarrollar algunas de las normas constitucionales, darles un desarrollo legal. Se debe establecer un procedimiento claro que asegure a los pueblos indígenas la capacidad de acceder al dominio pleno de sus tierras, que sea un procedimiento que ellos puedan manejar conforme a su tradición y a su cultura, que les reconozca la imprescriptibilidad e inembargabilidad de estas tierras. Hay que avanzar, también, en la definición de algunos aspectos que tienen que ver con la propiedad y el manejo de los recursos naturales, ya que pese a que estén considerados como propiedad de los indígenas en el ordenamiento constitucional y en la Ley de Autonomía, se contraponen con algunas normas que ha expedido el Estado. Tal es el caso, por ejemplo, de los territorios que se han constituido como “parques” en la misma Región Atlántica. Es necesario esclarecer qué derechos tienen los pueblos indígenas sobre estos territorios y qué derechos tiene el Estado. Hay que establecer un régimen de administración de las tierras una vez que sean entregadas por el Estado.

El proceso de consulta del Anteproyecto de Ley de titulación de la propiedad comunal indígena que se lleva a cabo en Nicaragua constituye un avance importante, ya que abrió un espacio de participación y de consulta con los pueblos indígenas.

Los pueblos indígenas subsisten de la tierra, es decir, la posibilidad de mantener la unidad social, de mantener y reproducir la cultura y de sobrevivir física y culturalmente depende de la existencia y el mantenimiento de la tierra en forma colectiva, comunitaria, como la han tenido desde tiempos antiguos. Los mismos indígenas, en algunas regiones, están interesados en la explotación de sus recursos, pero la experiencia ha demostrado que la explotación de recursos naturales, renovables o no renovables, sin la adopción de medidas especiales que garanticen la estabilidad de los indígenas en la tierra, que les respeten su cultura, que eviten el deterioro ambiental, causa daños catastróficos.

No hay uniformidad clara en todos los países de América Latina respecto al tema de si puede haber derecho a propiedad sin título. Algunas legislaciones, como es el caso, por ejemplo de Colombia, aceptan que los pueblos indígenas son propietarios de la tierra y que el título es simplemente un reconocimiento, un medio de prueba. Esta posición puede ser sustentada por los indígenas de todos los países que han acogido los convenios de la Organización Internacional del Trabajo. Nicaragua aceptó constitucionalmente el derecho a la propiedad de los indígenas, al adoptarse el Estatuto de Autonomía, porque declaró que los indígenas tienen derechos sobre las tierras, derecho a acceder a las tierras que han ocupado por tradición.

Los países que hicieron reformas constitucionales han contribuido eficazmente a dar una mayor estabilidad a los pueblos indígenas y a mejorar sustancialmente las relaciones que existen entre estas poblaciones con el resto de la población nacional y con el Estado.

No ha hecho estudios específicos sobre la situación de la Comunidad Awas Tingni. Los estudios que realizó se refieren al análisis y revisión de los ordenamientos legales de Nicaragua en relación con los derechos territoriales de los indígenas.

La experiencia que existe en América Latina en relación con el tema de la propiedad comunal es muy ejemplificativa. Toda la política de los Estados Latinoamericanos se orientó, durante casi 180 años, a buscar la liquidación de las formas de propiedad colectiva y las formas de gobierno autónomas de los pueblos indígenas. Esto contribuyó a liquidar gran parte de los pueblos indígenas, a llevarlos no sólo a su desaparición cultural sino a su desaparición física. La experiencia que se ha ganado en los últimos 20 años, en aquellas comunidades que han logrado acceder al dominio colectivo de la tierra y han recibido algún tipo de apoyo del Estado para desarrollar una economía dentro de esos espacios, demuestra que el mantenimiento del régimen comunal se convierte en una fuerza muy poderosa de transformación y desarrollo para el beneficio de estas comunidades y de los respectivos países.

En el caso de Nicaragua, si se hubiera definido un procedimiento para demarcar territorios y titular tierras indígenas, a partir de la adopción de la Constitución y de la Ley de Autonomía, teniendo en cuenta el número de comunidades que existen en la Costa Atlántica y el avance que las mismas comunidades tienen en la autodefinition de sus propios espacios de vida, se habría podido acortar significativamente la entrega legal de estas tierras, reduciendo el tiempo a uno, dos o tres años.



## I. Peritaje de Lottie Marie Cunningham de Aguirre, abogada

Residente en la Ciudad Bilwi, Municipio de Puerto Cabezas, Región Autónoma Atlántico Norte. Es abogada y notaria pública. Tiene 6 años de experiencia en el trabajo con las comunidades indígenas de la Costa Atlántica en Nicaragua y ha brindado asesorías legales a las comunidades indígenas de los diferentes territorios en la RAAN, tanto en el Municipio de Puerto Cabezas como en el de Waspam. Es Miskita indígena y su lengua materna es el miskito, lo cual le da alguna posibilidad de entender los fenómenos de esta comunidad.

En el funcionamiento del sistema judicial en su país, las comunidades indígenas enfrentan problemas por la falta de armonía del derecho positivo con el derecho consuetudinario y el retardo de justicia. El uso exclusivo del idioma español en los procesos judiciales constituye otra dificultad, existe una ley de lenguas que establece que las lenguas de los pueblos indígenas y comunidades étnicas son de uso oficial en las regiones autónomas, pero los jueces no nombran traductores ni intérpretes para los miembros de los pueblos indígenas.

La Constitución de Nicaragua consagra el derecho de propiedad de las comunidades indígenas. Los artículos 5, 89 y 180 de dicha Constitución reconocen el derecho de propiedad y establecen también garantías sobre estos derechos de los pueblos indígenas directamente y sin necesidad de calificación posterior.

En cuanto a los recursos internos en la legislación de Nicaragua, el único recurso que existe es el de amparo. Según la Ley No. 49, Ley de Amparo, las comunidades indígenas tienen que recurrir ante el Tribunal de Apelación, para interponer tal recurso. Esta ley señala que el recurso de amparo se interpondrá ante el Tribunal de Apelación el cual “conoce de las primeras actuaciones hasta el acto de suspensión y posteriormente conocerá la Corte Suprema de Justicia, la parte ulterior hasta la resolución definitiva”.

Las poblaciones indígenas han utilizado muy poco el recurso de amparo porque antiguamente en la RAAN no tenían tribunal de apelaciones, el cual sólo se creó en 1999. En 1982 se creó el Tribunal de Apelación en el Departamento de Matagalpa, que se encuentra a gran distancia de la Comunidad Awas Tingni y de otras comunidades indígenas, por lo que las comunidades tenían que trasladarse —porque no hay otra forma— a Bilwi, luego a la capital de Nicaragua y finalmente a Matagalpa. Demoraban tres días para interponer el recurso.

La Comunidad Awas Tingni presentó un recurso de amparo el 12 de septiembre de 1995, respecto al cual hubo demora de justicia. La ley establece un plazo de 5 días para que el Tribunal ante el que se presenta el recurso decida si lo acepta o rechaza, y lo pase después a la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, la cual debe resolverlo en 45 días. El recurso presentado por Awas Tingni no fue resuelto dentro de los 45 días, sino fue decidido casi dos años después, el 27 de febrero de 1997, sin responderse a las pretensiones de los peticionarios.

Después se presentó un segundo recurso de amparo, debido a que el primero fue rechazado, no con base en la titulación de tierras sino en función de otras causales, como el no haberse consultado

al Consejo Regional de la RAAN. Igualmente lo pretendido con ese segundo recurso, que si fue aceptado, suspendió la concesión otorgada a Solcarsa.

La Corte acogió el recurso de inconstitucionalidad, porque la aprobación no había sido efectuada por el Consejo en pleno. Así, la Corte de Nicaragua dijo que había lugar a la petición de inconstitucionalidad y anuló la concesión en 1997. Una vez declarada inconstitucionalidad el Consejo Regional, se reunió y ratificó la concesión.

La ley en Nicaragua, respecto al cumplimiento de las decisiones de la Corte Suprema de Nicaragua en recursos de amparo, señala que deben hacerse en 24 horas. Sin embargo, la decisión de la Corte Suprema sobre el recurso al que se ha hecho referencia no se cumplió dentro de dicho término, sino aproximadamente en un año.

Mientras estaba pendiente el cumplimiento de la orden de la Corte Suprema de Nicaragua, la testigo se enteró que se multó a la compañía por el corte de árboles de maderas preciosas, entre otras cosas. La multa fue de 1,000,000.00 de córdobas. También sabe que la Contraloría General de la República aprobó la extensión de esta multa y que la Contraloría volvió a sancionar a la autoridad competente. La Contraloría estableció una sanción que al menos es el doble de aquella multa, y solicitó que el ministro responsable cumpliera individualmente con el pago por no haber aplicado la ley, pero el ministro nunca pagó; es más, ese ministro recientemente ha vuelto a tener problemas con la Contraloría en función de la tala de árboles de maderas preciosas en Nicaragua.

En su concepto no existe ningún otro procedimiento judicial que haya probado ser efectivo para la aplicación de las normas constitucionales de Nicaragua con relación a los pueblos indígenas. Para mejorar el funcionamiento del sistema judicial con respecto a las comunidades indígenas se deberá modificar la Ley No. 49 de Amparo, que señala los procedimientos de recurso de amparo, procedimiento que debe ser establecido en una forma sencilla, ágil y eficaz, para que las comunidades indígenas puedan acceder a la justicia; modificar la Ley Orgánica del Poder Judicial para adecuarla al marco constitucional y establecer que las autoridades judiciales puedan actuar de oficio en las demandas de las comunidades indígenas con respecto a sus derechos territoriales; y aplicar, publicar y poner en vigencia la propuesta de Ley de Demarcación y Titulación de las Tierras Tradicionales para las Comunidades Indígenas y Waspam, para que las comunidades puedan disponer de un procedimiento para resolver sus demandas de derechos territoriales. Dicha propuesta de ley fue avalada por los dos Consejos Regionales Autónomos y entregada oficialmente a la Asamblea Nacional. Es de especial interés el artículo 18 del Estatuto de Autonomía de las Regiones Autónomas, el cual establece que la administración de justicia deberá regirse por regulaciones especiales, tomando en cuenta las particularidades culturales de las comunidades indígenas y comunidades étnicas.

Por otra parte, la testigo da fe de la ancestralidad de la posesión de Awás Tingni por ser esta una comunidad indígena con su propia lengua, su propia cultura e históricamente posesionada en su territorio. Se enteró de que la Comunidad Awás Tingni solicitó administrativamente la titulación de sus tierras, agotó todas las vías administrativas y, sin embargo, la Comunidad no ha recibido ninguna respuesta de la administración.

Como abogada está familiarizada con el concepto del silencio administrativo. Este se configura conforme a la voluntad de la autoridad. Configurado éste, y agotada la vía administrativa, las comunidades no tienen otra opción que ir por la vía judicial, es decir, el único procedimiento es el recurso de amparo ante la omisión de la autoridad. El plazo para interponer un recurso de amparo es de 30 días contados desde la notificación del acto o la omisión de la autoridad. La Comunidad Awas Tingni pidió judicialmente, mediante un recurso de amparo, la titulación de sus tierras ancestrales. Conoce las acciones que Awas Tingni realizó ante los Tribunales de Justicia para promover sus derechos.

Respecto de la petición de suspensión de la concesión forestal, el recurso de amparo presentado por la Comunidad Awas Tingni fue rechazado por el irrespeto constante que tiene el Estado de reconocer los derechos indígenas para las comunidades. Desde un punto de vista procesal, los tribunales no argumentaron la razón por la cual rechazaron el recurso.

Para las comunidades indígenas no existe ningún procedimiento mediante el cual puedan hacer valer sus derechos ancestrales reconocidos en la Constitución Política.

El artículo 18 del Estatuto de Autonomía de las Regiones Autónomas establece que la administración de justicia deberá regirse por regulaciones especiales, pero es una ley general que nunca ha sido reglamentada. No existe ningún procedimiento que permita a la autoridad judicial tomar en cuenta las particularidades que debiera considerar.

m. Testimonio de Marco Antonio Centeno Caffarena, Director de la Oficina de Titulación Rural de Nicaragua

Reside en Managua, Nicaragua. Es funcionario del Gobierno desde el año 1991, donde ha ocupado cargos de alto nivel en asesorías y de temas relacionados con materia de propiedad. Actualmente es el Director General de la Oficina de Titulación Rural.

Para explicar la historia de la titulación de tierras en Nicaragua hay que distinguir entre tres momentos o etapas que se han dado en el transcurso del Siglo xx.

En el primer momento se implementó el Tratado entre el Reino de Gran Bretaña y la República de Nicaragua llamado Tratado Harrison-Altamirano. Ese tratado, en su artículo tercero, ordenaba conceder títulos de propiedad a las comunidades indígenas existentes en la Miskitia de Nicaragua en un área específica. Se titulaban ocho manzanas a cada núcleo familiar de cuatro individuos. Si el núcleo familiar excedía ese número de miembros, entonces se titulaban dos manzanas adicionales por persona.

El objetivo del tratado era titular a todas las etnias o las comunidades indígenas que habitaban en esa época en la Costa Atlántica de Nicaragua. Durante los años 1915 y 1920, se titularon más de 80,000 hectáreas, y en consecuencia, se emitieron 60 títulos que están debidamente registrados en el Registro Público de la Propiedad de Bluefields, que es el único en la Costa Atlántica. Asimismo, se dieron dos títulos a la comunidad llamada Tilba-Lupia y cuyas cuentas registrales son la 2111 y la 2112. En esa oportunidad, a las etnias Mayagnas o Sumos, se les tituló una área considerable de

tierra, aproximadamente 3,690 hectáreas, para efectos de lo cual se tomó en cuenta el resultado del censo poblacional de 1950, que estimaba que dicha población era de aproximadamente 407 personas en la Costa Atlántica de Nicaragua.

El procedimiento utilizado durante la implementación del Tratado Harrison-Altamirano era elemental. Se conformó la Comisión de la Titulación de la Mosquitia, y ésta visitaba los lugares de titulación o donde había presencia de las comunidades, las cuales planteaban sus requerimientos. Dichos requerimientos “eran publicados, para efecto de que si alguien se sentía conculcado o atropellado por la eventual titulación, se opusiera”. Si no había oposición, se efectuaba la mensura y la subsiguiente titulación, pero en el caso de que alguien se opusiera, se trataba de lograr una solución amistosa en la que se compensaran las áreas a quienes fueran afectados en materia de titulación.

Posteriormente, en un segundo momento, durante los años sesenta y setenta, el Instituto Agrario Nicaragüense (IAN) tituló con un criterio agrario; por lo que se pasó de una titulación de espíritu comprensivo a una etapa en la que se titularon tierras adicionales bajo el marco de la Ley Agraria de 1963. En esa época se tituló un área de 62.500 hectáreas para comunidades indígenas. En total se titularon 28 comunidades. A las etnias Mayagnas o Sumos les correspondieron 14 mil hectáreas. En este período fue cuando se presentó el diferendo entre Nicaragua y Honduras, y entonces hubo comunidades que quisieron regresar a Nicaragua y fueron tituladas; dentro de ellas están Francia Sirpi, Wisconsin, entre otras.

Otro momento, es el período de la Revolución, de los años ochenta; con una nueva ley de reforma agraria, basada en el criterio de tierras adicionales y bajo la institución llamada MIDINRA, se titularon 29 comunidades, pero el número preciso de hectáreas no se asentó en el Registro Público de la Propiedad. En un rastreo realizado en los archivos de la institución y en el Registro Público de la Propiedad sólo se logró comprobar que habían sido tituladas 28,000 hectáreas.

En el período 95-98 se efectuó un diagnóstico muy completo de las comunidades indígenas sobre la tenencia de la tierra de dichas comunidades. Este diagnóstico mostró la situación en que, de acuerdo con el criterio de los consultores, se encontraban las mencionadas comunidades en ese momento. En el diagnóstico no se hizo referencia al caso de la Comunidad Awas Tingni.

Un punto de especial interés del reclamo de tierras en la Costa Atlántica de Nicaragua tiene que ver con la conformación de bloques. Dichos bloques tienen un alcance muy positivo, porque dan fuerza a la gestión de las comunidades. Sin embargo, tienen el problema de que se han sumado a las “comunidades madres” que recibieron títulos de la Comisión Tituladora de la Mosquitia, comunidades de reciente data, llamadas “comunidades hijas”, las cuales se han desprendido de aquéllas con cierta autonomía y ahora pretenden hacer un reclamo de titulación invocando ancestralidad.

En los archivos de la institución que hoy se llama Oficina de Titulación Rural (antes INRA y anteriormente MIDINRA) no se ha encontrado una solicitud formal de titulación de la Comunidad Awas Tingni. Sin embargo, la Comisión Interamericana aportó en algún momento del juicio, una fotocopia de un libro de registro “de visitas o de documentación que entra”, en el que estaba anotada una petición de dos representantes de la Comunidad en la que reclamaban 16 mil hectáreas de titulación. Con todo, el testigo no puede precisar el año en que tuvo lugar tal reclamo.

Tiene conocimiento del estudio preparado por el doctor Theodore Macdonald, en el cual se pretende mostrar la ocupación ancestral de sus tierras por parte de la Comunidad Awas Tingni. Al respecto, afirma que la Oficina de Titulación Rural ha atendido el tema de la Comunidad, “en el entendido de que ya trascendió y que es un tema que deben documentar [...] institucionalmente”, por lo cual la Oficina mencionada contrató a un experto nicaragüense, el señor Ramiro García, arqueólogo, investigador de planta del Museo Nacional de Nicaragua y asesor del Instituto Nicaragüense de Cultura, para que hiciera una valoración del estudio.

El criterio institucional de la Oficina, que representa, es que la Comunidad Awas Tingni no ostenta ocupación ancestral de las áreas cuya titulación pide.

De hecho, la Comunidad Awas Tingni tiene conflictos de intereses en materia de titulación con comunidades que ya fueron debidamente tituladas por la Comisión Tituladora de la Mosquitia, pero especialmente con comunidades o grupos que fueron titulados en el período del IAN, específicamente con las Comunidades Francia Sirpi, Wisconsin, Santa Clara, Aminrosita 1, Aminrosita 2, las llamadas Dieciocho Comunidades y las llamadas Diez Comunidades. Ello ha imposibilitado que se efectúe una titulación expedita a propósito de la petición o el reclamo de la Comunidad Awas Tingni. Pero la oficina a cargo del testigo no ha negado a dicha Comunidad, en momento alguno, el derecho de titulación.

Como consecuencia de un Anteproyecto de Ley que introdujo el Poder Ejecutivo en la Asamblea Legislativa de Nicaragua en el mes de octubre de 1998, se ha hecho una serie de consultas tanto a las comunidades y a las autoridades autonómicas de la Costa Atlántica, como a la sociedad civil nicaragüense.

En el período comprendido entre los años sesenta y setenta, el IAN emitió 28 títulos a las comunidades indígenas. A partir del año 1974, durante el Gobierno del General Anastasio Somoza, se entregaron algunos títulos de los cuales no maneja datos precisos, pero según los registros de la Oficina de Titulación Regional, se dieron aproximadamente 68,000 quinientas hectáreas.

El reclamo presentado por la Comunidad Awas Tingni es contradictorio. Su petición, de acuerdo con la autoridad competente en materia de georeferenciación y cartografía en Nicaragua, que es el Instituto Nicaragüense de Estudios Territoriales, Ineter, comprendía 156,000 hectáreas aproximadamente.

En los últimos 11 años ninguna comunidad indígena ha sido titulada y durante el año que el testigo ha estado en la respectiva institución, no se ha realizado ninguna titulación a favor de comunidades indígenas, básicamente porque existe un marco jurídico incipiente. Por lo tanto, “sería totalmente improcedente que la institución [...] emitiera oficiosamente [títulos indígenas] con criterios que tal vez no van acorde al espíritu que se reflejará en la ley”.

No puede precisar el número de indígenas que hay en Nicaragua, pero esa información está en los documentos del censo de 1995, aunque un inventario realizado por la Oficina de Titulación Rural en 1991, registra 230 comunidades. De ello, 60 se titularon con la Comisión Tituladora de la Mosquitia; se detectaron 7 comunidades adicionales en el estudio que se contrató con la Universidad de

Austin, Texas; 28 comunidades se titularon en el período del IAN, y 29 comunidades en el período de los ochenta, bajo la institución llamada MIDINRA. En consecuencia, según este cálculo básico, 124 comunidades están tituladas.

Con respecto al reclamo de la Comunidad Awas Tingni, la Oficina de Titulación Rural se dio a la tarea de documentar el caso, por ser contradictorio en cuanto al área reclamada, ya que Awas Tingni tiene problemas de linderos. En este sentido, en un documento presentado por la Comisión Interamericana ante la Corte, consta un plano en el cual se señala un área de aproximadamente cincuenta y tantos miles de hectáreas. El Instituto de Estudios Territoriales digitalizó y georeferenció esa información y dio un área totalmente contradictoria.

El hecho de que exista esta querrela y que no se haya resuelto todavía, es un elemento adicional para que no se pueda emitir una titulación a favor de Awas Tingni, de manera oficiosa y con criterios que tal vez contradigan el espíritu de la ley aún no aprobada.

Existen críticas al informe elaborado por Theodore Macdonald, que están orientadas al aspecto metodológico del estudio, porque éste privilegió la fuente oral y no la contrastó con la fuente arqueológica, no se utilizaron técnicas etnográficas combinadas con elementos de demografía histórica, no se hicieron estudios lingüísticos que acreditaran que la comunidad en cuestión era una comunidad compacta y pertenecía a una etnia definida. Además, ese trabajo no es concluyente en cuanto a la ancestralidad de la ocupación del área en reclamo.

Existen normas constitucionales relativas a la titulación y el reconocimiento de los derechos de las comunidades indígenas, pero la Oficina de Titulación Rural no es la entidad que debería hacer ese tipo de reconocimientos, sólo le corresponde operativizarlos. Como institución tituladora, tiene delegaciones en las áreas donde hay presencia indígena, las cuales sirven precisamente para detectar y recoger las solicitudes de titulación; pero de acuerdo con el Estatuto de Autonomía de la Costa Atlántica, las autoridades locales tienen la responsabilidad de prestar asistencia a las poblaciones y contribuir a la adecuada tramitación de sus reclamos.

[...]

## VII. Hechos Probados

103. Del examen de los documentos, las declaraciones de los testigos, los dictámenes de los peritos y las manifestaciones del Estado y de la Comisión, en el curso del presente proceso, esta Corte considera probados los siguientes hechos:

a. La Comunidad Awas Tingni es una comunidad indígena de la etnia Mayagna o Sumo, asentada en la Costa Atlántica de Nicaragua, Región Autónoma Atlántico Norte (RAAN);<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> *Cfr.* oficio DSDG-RMS-02-Crono-014-10-98 de 8 de octubre de 1998 de Rosario Meza Soto, subdirectora general del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), dirigido a Fernando Robleto Lang, secretario de la Presidencia; documento titulado

- b. La organización administrativa de la RAAN se encuentra constituida por un Consejo Regional, un Coordinador Regional, autoridades municipales y comunales, y otros órganos correspondientes a la subdivisión administrativa de los municipios;<sup>3</sup>
- c. En su organización, la Comunidad Awas Tingni cuenta con una Junta Directiva cuyos miembros son: el Juez del Pueblo, el Síndico, el Suplente del Síndico y el Responsable del Bosque. Estos miembros son elegidos por una asamblea constituida por todos los miembros adultos de la Comunidad y responden directamente a esta asamblea;<sup>4</sup>
- d. La Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni se encuentra conformada por más de seiscientas personas;<sup>5</sup>

---

“Anexo A Universo de Estudio”; testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio rendido ante la Corte Interamericana el 16 de noviembre de 2000; “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Marco general”, de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council; recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, síndico y suplentes del síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA; Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA, y documento de enero de 1994 titulado “Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena Awas Tingni” elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su Proyecto de Apoyo para la Comunidad Awas Tingni.

<sup>3</sup> Cfr. Ley No. 28 “Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua” publicada en el *Diario Oficial La Gaceta* No. 238 de 30 de octubre de 1987.

<sup>4</sup> Cfr. Documento de enero de 1994 titulado “Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena Awas Tingni” elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su Proyecto de Apoyo para la Comunidad Awas Tingni; recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, síndico y suplentes del síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA; sentencia No. 11 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, síndico y suplentes del síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA; y sentencia No. 163 de 14 de octubre de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benévicto Salomón Mclean, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, en nombre propio y como síndico, coordinador, juez del Pueblo y responsable del Bosque, respectivamente, de la Comunidad Awas Tingni, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director general del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, director de la Administración Forestal Estatal del MARENA, y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN.

<sup>5</sup> Cfr. Escrito de marzo de 1996 que solicita el “reconocimiento oficial y demarcación de las tierras ancestrales” de la Comunidad Mayagna Awas Tingni dirigido al Consejo Regional de la RAAN; sentencia No. 163 de 14 de octubre de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benévicto Salomón Mclean, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, en nombre propio y como síndico, coordinador, juez del Pueblo y responsable del Bosque, respectivamente, de la Comunidad Awas Tingni, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director general del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, director de la Administración Forestal Estatal del MARENA, y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN; documento titulado “Awas Tingni. Un Estudio Etnográfico de la Comunidad y su Territorio. Informe 1999”, elaborado por el Proyecto de Demarcación Territorial Awas Tingni, investigador principal: Theodore Macdonald; oficio DSDG-RMS-02-Crono-014-10-98 de 8 de octubre de 1998 de Rosario Meza Soto, subdirectora General del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), dirigido a Fernando Robleto Lang, Secretario de la Presidencia; documento titulado “Anexo A Universo de Estudio”; testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio rendido ante la Corte Interamericana el 16 de noviembre de 2000; documento de enero de 1994 titulado “Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena

- e. Los miembros de la Comunidad subsisten de la agricultura familiar y comunal, de la recolección de frutas y plantas medicinales, la caza y la pesca. Estas actividades, así como el uso y goce de la tierra que habitan, son llevadas a cabo dentro de un espacio territorial de acuerdo con un esquema de organización colectiva tradicional;<sup>6</sup>
- f. Existen “traslapes” o sobreposiciones de las tierras comunales reclamadas por las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Algunas comunidades alegan derechos sobre las mismas tierras reclamadas por la Comunidad Awas Tingni;<sup>7</sup> Además, el Estado sostiene que parte de las tierras reclamadas por la Comunidad Awas Tingni son de su propiedad;<sup>8</sup>
- g. La Comunidad no tiene un título real de propiedad sobre las tierras que reclama;<sup>9</sup>

---

Awas Tingni” elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su “Proyecto de Apoyo para la Comunidad Awas Tingni”; y “Censo General de la Comunidad de Awas Tingni” correspondiente al año 1994.

<sup>6</sup> Cfr. testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio rendido ante la Corte Interamericana el 16 de noviembre de 2000; testimonio de Jaime Castillo Felipe rendido ante la Corte Interamericana el 16 de noviembre de 2000; testimonio de Theodore Macdonald Jr. rendido ante la Corte Interamericana el 16 de noviembre de 2000; documento de enero de 1994 titulado “Derechos Territoriales de la Comunidad Indígena Awas Tingni” elaborado por la Universidad de Iowa como parte de su “Proyecto de Apoyo para la Comunidad Awas Tingni”; y documento titulado “Awas Tingni. Un Estudio Etnográfico de la Comunidad y su Territorio. Informe 1999”, elaborado por el Proyecto de Demarcación Territorial Awas Tingni, investigador principal: Theodore Macdonald.

<sup>7</sup> Cfr. “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica”, Informe Final y Marco general, de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council; mapas y proyecciones de agosto de 1998 sobre la ubicación de las áreas indígenas en el territorio nacional nicaragüense correspondiente a la RAAN, elaborados por la Dirección de Geodesia y Cartografía del Instituto Nicaragüense de Estudios Territoriales (Ineter); documento titulado “Tierra, Recursos Naturales y Derechos Indígenas en la Costa Atlántica de Nicaragua. Reflexiones Jurídicas para la Definición de una Estrategia de Participación Indígena en los Proyectos de Participación y Desarrollo” de julio de 1996 elaborado por *The World Bank, Technical Department Latin America & the Caribbean*; escrito de 13 de octubre de 1998 de Arnoldo Alemán Lacayo, Presidente de la República de Nicaragua, dirigido a Noel Pereira Majano, Secretario de la Asamblea Nacional; proyecto de ley de 13 de octubre de 1998 titulado “Ley Orgánica que Regula el Régimen de Propiedad Comunal de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica y BOSAWAS”; testimonio de Galio Claudio Enrique Gurdíán Gurdíán rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000; testimonio de Charles Rice Hale rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000; testimonio de Marco Antonio Centeno Caffarena rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000; escrito de 12 de septiembre de 1998 de Roberto Wilson Watson y Emilio Hammer Francis, presidente y secretario, respectivamente, de Las Diez Comunidades Indígenas, dirigido a Virgilio Gurdíán, director del Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria (INRA); constancia emitida el 11 de septiembre de 1998 por Otto Borst Conrrado, representante legal de la Comunidad Indígena de Tasba Raya; escrito de marzo de 1996 que solicita el “reconocimiento oficial y demarcación de las tierras ancestrales” de la Comunidad Mayagna Awas Tingni dirigido al Consejo Regional de la RAAN; y escrito de 11 de septiembre de 1998 de Rodolfo Spear Smith, Coordinador General de la Comunidad Indígena de Karatá, dirigido a Virgilio Gurdíán, Ministro del INRA.

<sup>8</sup> Cfr. “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Marco general”, de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council; testimonio de la escritura número uno del protocolo número veinte del notario público Óscar Saravia Baltodano, en la cual consta el “Contrato de Manejo y Aprovechamiento Forestal” suscrito el 13 de marzo de 1996 entre Claudio Gutiérrez Hueté, representante del MARENA, y Hyong Seock Byun, representante de la compañía Solcarsa; resolución ministerial No. 02-97 de 16 de mayo de 1997 del Ministro del MARENA; documento de diciembre de 1994 titulado “Plan de Manejo Forestal de Latifoliadas Cerro Wakambay (Edición Final)”, elaborado por Swietenia S. A. Consultores para Kumkyung Co., Ltd.; y testimonio de Brooklyn Rivera Bryan rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000.

<sup>9</sup> Cfr. Escrito de 11 de julio de 1995 de María Luisa Acosta Castellón, abogada de la Comunidad Awas Tingni, dirigido a Milton Caldera C., Ministro del MARENA; recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, síndico y suplentes del síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA; escrito de marzo de 1996 que solicita el “reconocimiento



- h. El 26 de marzo de 1992 se firmó un contrato para el manejo integral del bosque entre la Comunidad Awas Tingni y Maderas y Derivados de Nicaragua, S.A. (Madensa);<sup>10</sup>
- i. En mayo de 1994 la Comunidad, Madensa y el MARENA firmaron un “Convenio de Aprovechamiento Forestal”, mediante el cual este último se comprometió a facilitar la “definición” de las tierras comunales y a no menoscabar las aspiraciones territoriales de la Comunidad;<sup>11</sup>

#### Concesión para aprovechamiento de madera otorgada a la empresa Solcarsa

[...]

- k. El 13 de marzo de 1996 el Estado, a través del MARENA, otorgó una concesión por 30 años a la empresa Solcarsa para el manejo y aprovechamiento forestal en un área de aproximadamente 62,000 hectáreas ubicadas en la RAAN, entre los municipios de Puerto Cabezas y Waspam;<sup>12</sup>

[...]

- m. El 27 de febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional la concesión otorgada a Solcarsa, por no haber sido aprobada por el pleno del Consejo Regional de la RAAN (*infra* párr. 103.q.iii). Posteriormente, el

---

oficial y demarcación de las tierras ancestrales” de la Comunidad Mayagna Awas Tingni dirigido al Consejo Regional de la RAAN; “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Marco general”, de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council; testimonio de Jaime Castillo Felipe rendido ante la Corte Interamericana el 16 de noviembre de 2000; testimonio de Charly Webster Mclean Cornelio rendido ante la Corte Interamericana el 16 de noviembre de 2000; declaración emitida por Sydney Antonio P. el 30 de agosto de 1998; y declaración emitida por Ramón Rayo Méndez el 29 de agosto de 1998; declaración jurada emitida por Miguel Taylor Ortez el 30 de agosto de 1998; declaración jurada emitida por Ramón Rayo Méndez el 30 de agosto de 1998.

<sup>10</sup> *Cfr.* Contrato para el manejo integral del bosque suscrito el 26 de marzo de 1992 entre Jaime Castillo Felipe, Siriaco Castillo, Charly Webster Mclean Cornelio, Marcial Salomón, Genaro Mendoza y Arnoldo Clarence Demetrio, en representación de la Comunidad Awas Tingni, y Francisco Lemus Lanuza, en representación de Maderas y Derivados de Nicaragua S. A.; y “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Marco general”, de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council.

<sup>11</sup> *Cfr.* “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Marco general”, de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council; testimonio de Guillermo Castilleja rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000; y escrito de 11 de julio de 1995 de María Luisa Acosta Castellón, abogada de la Comunidad Awas Tingni, dirigido a Milton Caldera C., ministro del MARENA.

<sup>12</sup> *Cfr.* Testimonio de la escritura número uno del protocolo número veinte del notario público Óscar Saravia Baltodano, en la cual consta el “Contrato de Manejo y Aprovechamiento Forestal” suscrito el 13 de marzo de 1996 entre Claudio Gutiérrez Huete, representante del MARENA, y Hyong Seock Byun, representante de la compañía Solcarsa; oficio MN-RSV-02-0113.98 de 16 de febrero de 1998 de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, dirigido a Michael Kang, gerente general de Solcarsa; sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 29 de marzo de 1997 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, en contra de Claudio Gutiérrez, Ministro del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA; y resolución ministerial No. 02-97 de 16 de mayo de 1997 del Ministro del MARENA.

Ministro del MARENA solicitó al Consejo Regional de la RAAN que aprobara la referida concesión;<sup>13</sup>

- n. El 9 de octubre de 1997 el Consejo Regional de la RAAN resolvió: a) “ratificar la Disposición Administrativa No. 2-95 del 28 de junio de 1995, firmada por la Junta Directiva del Consejo Regional Autónomo y el Coordinador Regional de la [RAAN]”, mediante la cual se aprobó la concesión forestal a favor de la empresa Solcarsa; b) “suspender el Convenio existente entre el Gobierno Regional y [Solcarsa], suscrito el 28 de abril de 1995”, y c) “ratificar [...] el Contrato de Manejo y Aprovechamiento Forestal, suscrito entre el Ministro del MARENA y [...] Solcarsa, el 13 de marzo de 1996”;<sup>14</sup>

#### Diligencias administrativas de la Comunidad Awas Tingni

- ñ. El 11 de julio de 1995 María Luisa Acosta Castellón, en representación de la Comunidad, presentó una carta al Ministro del MARENA, mediante la cual solicitó que no se avanzara en el otorgamiento de la concesión a la empresa Solcarsa sin que hubiera un acuerdo con la Comunidad. Además, manifestó que el MARENA tenía el deber de “facilitar la definición de las tierras comunales y [...] no menoscabar [...] las aspiraciones territoriales de la Comunidad”, en virtud de que así se estipuló en el convenio firmado en mayo de 1994 por la Comunidad, Madensa y el MARENA (*supra* párr. 103. i);<sup>15</sup>
- o. En marzo de 1996 la Comunidad presentó un escrito ante el Consejo Regional de la RAAN, mediante el cual solicitó “que el Consejo Regional iniciara un proceso de estudio que llevara a una demarcación territorial adecuada” con la participación de la Comunidad Awas Tingni y de las otras comunidades interesadas, “con el fin de asegurar sus derechos de propiedad en sus tierras comunales ancestrales”, y que “impidiera el otorgamiento de concesiones para el aprovechamiento de recursos naturales dentro del área en cuestión sin el consentimiento previo de la Comunidad”. Con dicho fin propusieron que se realizara: a) una evaluación del estudio etnográfico presentado por la Comunidad y, de ser necesario, un estudio suplementario; b) un proceso de concertación entre la Comunidad

<sup>13</sup> *Cfr.* Sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 29 de marzo de 1997 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, en contra de Claudio Gutiérrez, ministro del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA; oficio MN-RSV-0377.97 de 29 de mayo de 1997 de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, dirigido a Efraín Osejo Morales, presidente del Consejo Regional de la RAAN; resolución No. 17-08-10-97 de 9 de octubre de 1997 del Consejo Regional de la RAAN; solicitud de ejecutoria de la sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, presentada el 22 de enero de 1998 ante la Secretaría de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua por Humberto Thompson Sang, miembro del Consejo Regional de la RAAN; resolución de 3 de febrero de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, en relación con la solicitud de ejecutoria de sentencia presentada por Humberto Thompson Sang, miembro del Consejo Regional de la RAAN; declaración emitida por Mario Guevara Somarriba el 3 de octubre de 1997; y declaración emitida por Guillermo Ernesto Espinoza Duarte, vicealcalde, en ese momento alcalde en funciones de Bilwi, Puerto Cabezas, RAAN, el 1 de octubre de 1997.

<sup>14</sup> *Cfr.* Resolución No. 17-08-10-97 de 9 de octubre de 1997 del Consejo Regional de la RAAN.

<sup>15</sup> *Cfr.* Escrito de 11 de julio de 1995 de María Luisa Acosta Castellón, abogada de la Comunidad Awas Tingni, dirigido a Milton Caldera C., ministro del MARENA.

Awás Tingni y las comunidades aledañas sobre los límites de sus tierras comunales; c) una identificación de las tierras estatales en el área; y d) una “delimitación de las tierras comunales de Awás Tingni”. La Comunidad manifestó que la solicitud se presentaba “en razón de la falta de recursos administrativos disponibles dentro del ordenamiento legal nicaragüense a través del cual comunidades indígenas puedan asegurar [los] derechos de propiedad sobre sus tierras comunales”;<sup>16</sup>

#### Diligencias y actuaciones judiciales

p. Primer recurso de amparo interpuesto por la Comunidad Awás Tingni y sus dirigentes:

p.i) El 11 de septiembre de 1995 María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, representantes de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni, interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, en contra de Milton Caldera Cardenal, Ministro del MARENA, Roberto Araquistain, Director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, Director de la Administración Forestal Nacional del MARENA. En dicho recurso se solicitó que: a) se ordenara a los mencionados funcionarios que se abstuvieran de otorgar la concesión a Solcarsa; que ordenaran a los agentes de Solcarsa desalojar las tierras comunales de Awás Tingni, donde “adelantaban trabajos tendientes a iniciar la explotación de madera” y que iniciaran un proceso de diálogo y negociación con la Comunidad, en caso de que la empresa Solcarsa persistiera en “su interés de aprovechar la madera en tierras de la Comunidad”; b) se adoptara cualquier otro remedio que la Corte Suprema de Justicia determinara justo; y c) se decretara la suspensión del proceso de otorgamiento de la concesión solicitada al MARENA por Solcarsa. Además, al referirse a las disposiciones constitucionales violadas, la recurrente manifestó que las acciones y omisiones impugnadas “constituían violaciones de los artículos 5, 46, 89 y 180 de la Constitución Política de Nicaragua, los cuales en su conjunto garantizan los derechos de propiedad y de uso de las comunidades indígenas sobre sus tierras comunales” y que, aunque “la Comunidad carece de título real [...], los derechos a sus tierras comunales tienen bases firmes en un esquema de tenencia de tierra tradicional ligado a prácticas culturales y organización comunitaria”;<sup>17</sup>

<sup>16</sup> *Cfr.* Escrito de marzo de 1996 que solicita el “reconocimiento oficial y demarcación de las tierras ancestrales” de la Comunidad Mayagna Awás Tingni dirigido al Consejo Regional de la RAAAN.

<sup>17</sup> *Cfr.* Recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, síndico y suplentes del Síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awás Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA; resolución de 19 de septiembre de 1995 del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región, Sala de lo Civil, Matagalpa, en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, Síndico y Suplentes del Síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awás Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal

- p.ii) El 19 de septiembre de 1995 la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa declaró inadmisibles “por improcedente” el recurso de amparo, basándose en que la Comunidad había consentido tácitamente el otorgamiento de la concesión, en virtud de que la recurrente dejó transcurrir, antes de presentar dicho recurso, los treinta días contados “desde que la acción u omisión haya llegado a su conocimiento”, conforme a la Ley de Amparo. Dicho Tribunal consideró que la recurrente tuvo conocimiento de las acciones del MARENA desde antes del 11 de julio de 1995, fecha en la que dirigió una carta al Ministro del MARENA (*supra* párr. 103.ñ);<sup>18</sup>
- p.iii) El 21 de septiembre de 1995 María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, representantes de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, interpuso un recurso de amparo por la vía de hecho ante la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual expresó que la Comunidad y sus miembros no habían consentido el proceso de la concesión; que el recurso “se presentó contra acciones que se estaban cometiendo en la actualidad [, ya que diariamente la Comunidad y sus miembros] tenían conocimiento de nuevas violaciones”, y que, en consecuencia, los treinta días para presentar el recurso de amparo “se podrían [...] empezar a contar [a] partir de la última violación de la que los miembros de la Comunidad [tuvieran] conocimiento”;<sup>19</sup>
- p.iv) El 27 de febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar el recurso de amparo por la vía de hecho, con base en las mismas consideraciones sostenidas por la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa (*supra* párr. 103.p.ii);<sup>20</sup>

---

Nacional del MARENA; y sentencia No. 11 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, síndico y suplentes del síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA.

<sup>18</sup> *Cfr.* Resolución de 19 de septiembre de 1995 del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región, Sala de lo Civil, Matagalpa, en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, Síndico y Suplentes del Síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA.

<sup>19</sup> *Cfr.* recurso de hecho interpuesto el 21 de septiembre de 1995 ante la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua por María Luisa Acosta Castellón, representante legal de la Comunidad Awas Tingni; y sentencia No. 11 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo Fenley, síndico y suplentes del síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA.

<sup>20</sup> *Cfr.* sentencia No. 11 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 11 de septiembre de 1995 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por María Luisa Acosta Castellón, en su carácter de apoderada especial de Jaime Castillo Felipe, Marcial Salomón Sebastián y Siriaco Castillo

- q. Recurso de amparo interpuesto por miembros del Consejo Regional de la RAAN:
- q.i) El 29 de marzo de 1996 Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, interpusieron un recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, en contra de Claudio Gutiérrez, Ministro del MARENA, y Alejandro Láinez, Director de la Administración Forestal Nacional del MARENA, por haber “firmado y avalado” la concesión forestal a Solcar-sa, sin que ésta hubiera sido discutida y evaluada en el pleno del Consejo Regional de la RAAN, en violación del artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua. En dicho recurso solicitaron la suspensión de la implementación de la concesión firmada y la anulación de la misma;<sup>21</sup>
  - q.ii) El 9 de abril de 1996 la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de Matagalpa admitió el recurso de amparo interpuesto, ordenó ponerlo en conocimiento del Procurador General de la República, ordenó prevenir a los funcionarios contra quienes se dirigía el recurso para que presentaran sus informes sobre lo actuado a la Corte Suprema de Justicia y emplazó a las partes para que se apersonaran ante este último órgano “para hacer uso de sus derechos”. Finalmente, denegó la solicitud de suspender el acto impugnado;<sup>22</sup>
  - q.iii) Mediante sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró con lugar el recurso de amparo interpuesto y resolvió que la concesión era inconstitucional ya que “no fue aprobada por el Consejo Regional [de la RAAN], sino por la Junta Directiva del mismo, y por el Coordinador Regional de la [RAAN]”, en violación del artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua;<sup>23</sup>
  - q.iv) El 22 de enero de 1998 Humberto Thompson Sang, miembro del Consejo Regional de la RAAN, presentó un escrito ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema

---

Fenley, síndico y suplentes del síndico, respectivamente, de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, en contra de Milton Caldera Cardenal, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA; y cédula judicial de notificación de 28 de febrero de 1997 mediante la cual se notifica a María Luisa Acosta Castellón la sentencia No. 11 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua.

<sup>21</sup> *Cfr.* sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 29 de marzo de 1997 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, en contra de Claudio Gutiérrez, ministro del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA.

<sup>22</sup> *Cfr.* sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 29 de marzo de 1997 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, en contra de Claudio Gutiérrez, ministro del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA.

<sup>23</sup> *Cfr.* sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto el 29 de marzo de 1997 ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa por Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, en contra de Claudio Gutiérrez, ministro del MARENA, y Alejandro Láinez, director de la Administración Forestal Nacional del MARENA.

de Justicia, mediante el cual solicitó la ejecución de la sentencia No. 12 dictada el 27 de febrero de 1997;<sup>24</sup>

q.v) El 3 de febrero de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia emitió una resolución mediante la cual ordenó poner en conocimiento del Presidente de la República el incumplimiento de la Sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 por parte del Ministro del MARENA, con el fin de que ordenara a este último el debido cumplimiento de dicha sentencia y, además, ordenó informar a la Asamblea Nacional al respecto;<sup>25</sup>

q.vi) Mediante oficio de 16 de febrero de 1998, el Ministro del MARENA comunicó al Gerente General de Solcarsa que debía ordenar “la suspensión de toda acción” que estuviera relacionada con el contrato de otorgamiento de concesión forestal, en virtud de que dicho contrato había quedado “sin efecto y valor alguno”, de conformidad con la sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Corte Suprema de Justicia;<sup>26</sup>

r. Segundo recurso de amparo interpuesto por miembros de la Comunidad Awas Tingni:

r.i) El 7 de noviembre de 1997 María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benévicto Salomón Mclean, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, quienes comparecieron en nombre propio y en representación de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, interpuso un recurso de amparo ante la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, Ministro del MARENA, Roberto Araquistain, Director General del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, Director de la Administración Forestal Estatal (Adforest) del MARENA, y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN durante los períodos 1994-1996 y 1996-1998. En dicho recurso se solicitó que: a) se declarara nula la concesión a Solcarsa, por haber sido otorgada y ratificada con desconocimiento de los derechos y garantías constitucionales de la Comunidad Awas Tingni; b) se ordenara a la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN que diera trámite a la solicitud presentada en marzo de 1996 con el fin de que “impulsara un proceso para lograr el reconocimiento y certificación oficial de los derechos de propiedad de la Comunidad sobre sus tierras ancestrales”; c) se ordenara “a los fun-

---

<sup>24</sup> *Cfr.* Solicitud de ejecutoria de la sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, presentada el 22 de enero de 1998 ante la Secretaría de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua por Humberto Thompson Sang, miembro del Consejo Regional de la RAAN; y resolución de 3 de febrero de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, en relación con la solicitud de ejecutoria de sentencia presentada por Humberto Thompson Sang, miembro del Consejo Regional de la RAAN.

<sup>25</sup> *Cfr.* Resolución de 3 de febrero de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, en relación con la solicitud de ejecutoria de sentencia presentada por Humberto Thompson Sang, miembro del Consejo Regional de la RAAN.

<sup>26</sup> *Cfr.* Oficio MN-RSV-02-0113.98 de 16 de febrero de 1998 de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, dirigido a Michael Kang, gerente general de Solcarsa.

cionarios del MARENA no impulsar el otorgamiento de una concesión para la explotación de recursos naturales en el área concesionada a Solcarsa, sin estar definida la tenencia de las tierras dentro del área o sin haberse concertado con Awas Tingni y cualquier otra Comunidad que tenga un reclamo fundado sobre tierras comunales dentro del área”, y d) se suspendiera el acto impugnado;<sup>27</sup>

- r.ii) El 12 de noviembre de 1997 la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa admitió el recurso de amparo; denegó la solicitud de los recurrentes de suspender el acto porque “aparentemente el acto estaba consumado”; ordenó poner lo resuelto en conocimiento del Procurador General de la República, así como notificar a los funcionarios recurridos para que presentaran sus informes sobre lo actuado ante la Corte Suprema de Justicia, y emplazó a las partes para que se personaran ante dicho órgano “para hacer uso de sus derechos”;<sup>28</sup>
- r.iii) El 14 de octubre de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró “improcedente por extemporáneo el recurso de amparo”, fundamentada en que los recurrentes dejaron transcurrir, sin interponerlo, los treinta días contados desde que el acto llegó a conocimiento de la parte agraviada. Consideró, al respecto, la mencionada Sala, que el 13 de marzo de 1996 se firmó la concesión y los recurrentes tuvieron conocimiento de ésta en fecha próxima a su firma;<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> *Cfr.* Resolución de 12 de noviembre de 1997 del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región, Sala de lo Civil, Matagalpa, en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benevicto Salomón, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, en nombre propio y como síndico, coordinador, juez del Pueblo y responsable del Bosque, respectivamente, de la Comunidad Awas Tingni, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director general del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, director de la Administración Forestal Estatal del MARENA; y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN; y sentencia No. 163 de 14 de octubre de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benevicto Salomón Mclean, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, en nombre propio y como síndico, coordinador, juez del Pueblo y responsable del Bosque, respectivamente, de la Comunidad Awas Tingni, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director General del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, director de la Administración Forestal Estatal del MARENA, y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN.

<sup>28</sup> *Cfr.* Resolución de 12 de noviembre de 1997 del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región, Sala de lo Civil, Matagalpa, en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benevicto Salomón, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, en nombre propio y como síndico, coordinador, juez del Pueblo y responsable del Bosque, respectivamente, de la Comunidad Awas Tingni, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA, Roberto Araquistain, director general del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, director de la Administración Forestal Estatal del MARENA, y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN.

<sup>29</sup> *Cfr.* Sentencia No. 163 de 14 de octubre de 1998 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en relación con el recurso de amparo interpuesto por María Luisa Acosta Castellón, en representación de Benevicto Salomón Mclean, Siriaco Castillo Fenley, Orlando Salomón Felipe y Jotam López Espinoza, en nombre propio y como síndico, coordinador, juez del Pueblo y responsable del Bosque, respectivamente, de la Comunidad Awas Tingni, en contra de Roberto Stadhagen Vogl, ministro del MARENA; Roberto Araquistain, director general del Servicio Forestal Nacional del MARENA, Jorge Brooks Saldaña, director de la Administración Forestal Estatal del MARENA, y de Efraín Osejo y otros, miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN.

- s. Desde 1990 no se han titulado tierras a comunidades indígenas en Nicaragua;<sup>30</sup>
- t. El 13 de octubre de 1998 el Presidente de Nicaragua presentó a la Asamblea Nacional el proyecto de “Ley Orgánica que Regula el Régimen de Propiedad Comunal de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica y BOSAWAS”, que pretende “implementar las disposiciones contenidas en los artículos 5, 89, 107 y 180 de la Constitución Política” por considerar que dichas disposiciones “requieren de la existencia de un instrumento legal, que regule de manera específica la delimitación y titulación de las tierras comunitarias indígenas, para materializar los principios por ellas establecidos”.<sup>31</sup> A la fecha en que se dicta la presente Sentencia, el referido proyecto de ley no ha sido aprobado como ley en Nicaragua.

## VIII. Violación del Artículo 25

### Protección Judicial

#### Alegatos de la Comisión

104. En cuanto al artículo 25 de la Convención, la Comisión alegó que:

- a) A pesar de estar consagrada en la Constitución Política de Nicaragua (artículos 45 y 188) y en la legislación nicaragüense (Ley No. 49 o Ley de Amparo), la institución del amparo ha sido absolutamente inefectiva para prevenir que el Estado permita que la empresa extranjera Solcarsa destruya y explote las tierras que por años le han pertenecido a la Comunidad Awas Tingni;
- b) Los peticionarios recurrieron ante el órgano jurisdiccional previsto por la ley con el objeto de buscar un remedio judicial que los amparara contra actos violatorios de sus derechos constitucionales. El órgano jurisdiccional debe razonar sus conclusiones, y debe determinar la procedencia o improcedencia de la pretensión jurídica que da origen al recurso judicial, tras un procedimiento de prueba y debate sobre esa alegación. El recurso judicial fue ineficaz, ya que no reconoció la violación de derechos, no amparó al reclamante en su derecho afectado, ni le proveyó una reparación adecuada. El tribunal

---

<sup>30</sup> *Cfr.* Testimonio de Marco Antonio Centeno Caffarena rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000; testimonio de Charles Rice Hale rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000; testimonio de Galio Claudio Enrique Gurdíán Gurdíán rendido ante la Corte Interamericana el 17 de noviembre de 2000; y “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Marco general”, de marzo de 1998, elaborado por el Central American and Caribbean Research Council.

<sup>31</sup> *Cfr.* Escrito de 13 de octubre de 1998 de Arnoldo Alemán Lacayo, Presidente de la República de Nicaragua, dirigido a Noel Pereira Majano, Secretario de la Asamblea Nacional; proyecto de ley de 13 de octubre de 1998 titulado “Ley Orgánica que Regula el Régimen de Propiedad Comunal de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica y BOSAWAS”; y oficio DSP-E-9200-10-98 de 13 de octubre de 1998 del Secretario de la Presidencia de la República de Nicaragua dirigido a Noel Pereira Majano, Secretario de la Asamblea Nacional.



- judicial eludió decidir sobre los derechos del peticionario y le impidió gozar del derecho a un remedio judicial en los términos del artículo 25 de la Convención;
- c) Casi un año después de haber sido admitido el segundo recurso de amparo, la Corte Suprema de Justicia falló en contra del recurso sin pronunciarse sobre el fondo, ya que consideró que los peticionarios se limitaban a impugnar el otorgamiento inicial de la concesión, concluyendo en relación con ello que el recurso era extemporáneo, cuando en realidad dicho recurso impugnaba la falta de respuesta a la demanda territorial por parte de la Comunidad y la “supuesta” ratificación de la concesión por el Consejo Regional de la RAAN en 1997;
  - d) La protección judicial se relaciona con la obligación de los Estados Partes de garantizar que las autoridades competentes cumplan con las decisiones judiciales, de conformidad con el artículo 25.2.c de la Convención. Sin embargo, en el único caso comprendido dentro de los hechos de este proceso, en que fue decidido el recurso de amparo, el Estado ignoró la decisión judicial emitida a favor de las comunidades indígenas, violando el mencionado artículo de la Convención. Además, el fallo de la Corte Suprema de Justicia se basó en la omisión del requisito procesal establecido en el artículo 181 de la Constitución Política y no amparó los derechos de propiedad referentes al área objeto de la concesión;
  - e) Las autoridades nicaragüenses debieron oportunamente cumplir la sentencia de 27 de febrero de 1997 y, en consecuencia, suspender en forma urgente y rápida todo acto declarado inconstitucional, a fin de evitar que Solcarsa cometiera daños irreparables en las tierras de la Comunidad Awas Tingni. Sin embargo, no procedieron así. La Comunidad sufrió por dos años la vigencia de una concesión maderera que atentaba contra su tenencia tradicional de la tierra y de los recursos naturales;
  - f) La Comisión fue informada el 6 de mayo de 1998 sobre la suspensión de la concesión otorgada a Solcarsa, año y medio después de que la Corte Suprema de Justicia ordenara dicha suspensión y después de que la Comisión aprobara el Informe de conformidad con el artículo 50 de la Convención;
  - g) La respuesta de Nicaragua al Informe de la Comisión constituye una aceptación de responsabilidad internacional, en cuanto reconoce sus obligaciones, al señalar que está en proceso de dar cumplimiento a las recomendaciones planteadas en ese informe;
  - h) Nicaragua no permite que los indígenas accedan al Poder Judicial, por lo que los discrimina;
  - i) En Nicaragua no existe ningún procedimiento o mecanismo efectivo para demarcar y titular la tierra indígena, específicamente la de las comunidades de la Costa Atlántica. La inexistencia de un mecanismo efectivo para la titulación y demarcación de las tierras indígenas se ve claramente en el caso de Awas Tingni. La complejidad del asunto de

ninguna manera da excusa al Estado para no cumplir por años con lo que es su deber, de acuerdo con la Convención Americana, ni para considerar a las tierras indígenas no tituladas como tierras estatales, ni para otorgar concesiones a compañías extranjeras en esas tierras. Aún después de que el Estado se comprometió, en su “Constitución de 1986”, a garantizar la propiedad comunal de las comunidades indígenas, ha transcurrido un período extenso sin que ello haya sido llevado a la práctica en relación con Awas Tingni y muchas otras comunidades indígenas;

- j) Los representantes de Awas Tingni han hecho varias gestiones en relación con la titulación de sus tierras, ante las autoridades del Estado que han tenido alguna competencia pertinente, incluso ante el INRA, institución que fue señalada por Nicaragua como la autoridad que tenía potestad de titular tierras comunales indígenas. Por otro lado, en el contrato tripartito firmado entre la Comunidad, el MARENA y Madensa, se disponía que el MARENA se comprometía a reconocer provisionalmente el derecho de propiedad de la Comunidad sobre el área de aprovechamiento forestal y a facilitar un proceso de titulación a favor de la Comunidad. Sin embargo, el MARENA no lo cumplió. Asimismo, en marzo de 1996 la Comunidad presentó una solicitud de titulación ante el Consejo Regional de la RAAN, pero nunca obtuvo respuesta y, por el contrario, al año siguiente el Consejo dio su aval a la concesión a la empresa Solcarsa sin haberla consultado. Por último, la Comunidad se reunió con el Presidente de Nicaragua en febrero de 1997, para oponerse a la concesión y solicitarle ayuda para los mismos fines; sin embargo, de dicha reunión no emanó ningún acto concreto que beneficiara a la Comunidad;
- k) Al promover la concesión a Solcarsa, el Estado se rehusó a tomar en cuenta a la Comunidad y la tenencia tradicional de la tierra que ella ejercía; Nicaragua consideró que el área de la concesión era tierra estatal;
- l) La Comunidad no goza de un título formal u otro instrumento de reconocimiento de un derecho sobre la tierra donde vive y desarrolla sus actividades culturales y de subsistencia, a pesar de que lo ha solicitado por años al Estado. Desde 1987 Nicaragua no ha otorgado titulación alguna a favor de comunidades indígenas. La situación de la Comunidad ha persistido a pesar de los esfuerzos realizados desde 1991 para lograr la demarcación y la titulación de su tierra tradicional. El Estado ha sido negligente y arbitrario frente a las solicitudes de titulación de la Comunidad;
- m) El principio del *estoppel* impide que el Estado alegue que la Comunidad no tiene ningún reclamo legítimo basado en la tenencia tradicional o histórica, ya que esa alegación es contraria a las posiciones sostenidas por él ante la Comisión y ante la Comunidad en varias oportunidades;
- n) Para los pueblos indígenas, el acceso a un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo es de especial importancia en relación con el goce de sus derechos humanos, dadas las condiciones de vulnerabilidad en que normalmente se encuentran por razones históricas y por sus circunstancias sociales actuales. En este caso, se violó el artículo 25 de la Convención

en tres sentidos: la demora injustificada de los procesos ante los tribunales; el rechazo de los recursos interpuestos por la Comunidad, y el incumplimiento de la sentencia que declaró inconstitucional la concesión; y

- ñ) El otorgamiento de la concesión a Solcarsa y la omisión de la adopción de medidas estatales que permitan garantizar los derechos de la Comunidad Awas Tingni sobre la tierra y los recursos naturales, de acuerdo con sus patrones tradicionales de uso y ocupación, violaron los artículos 1 y 2 de la Convención.

[...]

### Consideraciones de la Corte

106. El artículo 25 de la Convención señala que:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la [...] Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados partes se comprometen:
  - a. A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
  - b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
  - c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

107. El artículo 1.1 de la Convención establece que:

*Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*

108. Por su parte, el artículo 2 de la Convención determina que

*Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.*

109. La Comisión alega, como punto fundamental, la falta de reconocimiento por parte de Nicaragua de los derechos de la Comunidad Awas Tingni, y más concretamente, la ineficacia de los procedimientos establecidos en la legislación para hacer efectivos estos derechos de las comunidades indígenas y la falta de demarcación de las tierras poseídas por dicha Comunidad. Agrega la Comisión que, pese a múltiples gestiones efectuadas por la Comunidad, aún no ha logrado un reconocimiento estatal a la propiedad comunal y, más aún, se ha visto perjudicada por una concesión maderera otorgada a una compañía llamada Solcarsa en las tierras ocupadas por esta comunidad.
110. Por su parte, el Estado alega, básicamente, que la Comunidad tiene pretensiones desproporcionadas, puesto que su posesión no tiene carácter ancestral, que aspira a que se le titulen tierras que son también reclamadas por otras comunidades indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua, y que nunca ha presentado petición formal de titulación ante las autoridades competentes. Asimismo, Nicaragua sostiene que existe un marco legal que regula el procedimiento de titulación de comunidades indígenas bajo la competencia del Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria (INRA). En cuanto a la concesión para el aprovechamiento de madera otorgada a Solcarsa, señala que la Comunidad Awas Tingni no sufrió ningún perjuicio, ya que esta concesión no se ejecutó y más bien fue declarada inconstitucional.
111. La Corte ha señalado que el artículo 25 de la Convención ha establecido, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dispone, además, que la garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también de aquellos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley.<sup>32</sup>
112. Asimismo, la Corte ha reiterado que el derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”.<sup>33</sup>
113. Además, la Corte ha señalado que:  
la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una trasgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino

---

<sup>32</sup> Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 10, párr. 89; y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A, No. 9, párr. 23.

<sup>33</sup> Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 9, párr.135; *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 10, párr. 90; y *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C, No. 70, párr. 191.

que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla.<sup>34</sup>

114. Este Tribunal ha afirmado, asimismo, que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el citado artículo no basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad.<sup>35</sup>

115. En el presente caso, el análisis del artículo 25 de la Convención debe hacerse desde dos perspectivas. En primer lugar debe analizarse si existe o no un procedimiento para la titulación de tierras que reúna las características ya señaladas y, en segundo lugar, debe establecerse si los recursos de amparo presentados por miembros de la Comunidad fueron resueltos de conformidad con dicho artículo 25.

a) Existencia de un procedimiento para la titulación y demarcación de tierras indígenas:

116. El artículo 5 de la Constitución Política de Nicaragua de 1995 establece que:

*Son principios de la nación nicaragüense, la libertad, la justicia, el respeto a la dignidad de la persona humana, el pluralismo político, social y étnico, el reconocimiento a las distintas formas de propiedad, la libre cooperación internacional y el respeto a la libre autodeterminación.*

[...]

El Estado reconoce la existencia de los pueblos indígenas, que gozan de los derechos, deberes y garantías consignados en la Constitución, y en especial los de mantener y desarrollar su identidad y cultura, tener sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales, así como mantener las formas comunales de propiedad de sus tierras y el goce, uso y disfrute de las mismas, todo de conformidad con la ley. Para las comunidades de la Costa Atlántica, se establece el régimen de autonomía en la [...] Constitución.

Las diferentes formas de propiedad: pública, privada, asociativa, cooperativa y comunitaria deberán ser garantizadas y estimuladas sin discriminación para producir riquezas, y todas ellas dentro de su libre funcionamiento deberán cumplir una función social.

117. Además, el artículo 89 de dicha Constitución señala que:

Las Comunidades de la Costa Atlántica son parte indisoluble del pueblo nicaragüense y como tal gozan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones.

<sup>34</sup> Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 9, párr. 136; *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C, No. 69, párr. 164; y *Caso Durand y Ugarte*, supra nota 12, párr. 102.

<sup>35</sup> Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional*, supra nota 10, párr. 90; *Caso Bámaca Velásquez*, supra nota 47, párr. 191; y *Caso Cesti Hurtado*. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C, No. 56, párr. 125.

Las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de preservar y desarrollar su identidad cultural en la unidad nacional; dotarse de sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales conforme a sus tradiciones.

El Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de la Comunidad de la Costa Atlántica. Igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales.

118. Por su parte, el artículo 180 de la mencionada Constitución señala que:

Las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que correspondan a sus tradiciones históricas y culturales.

El Estado garantiza a estas comunidades el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal y la libre elección de sus autoridades y representantes.

Asimismo garantiza la preservación de sus culturas y lenguas, religiones y costumbres.

119. La Ley No. 28 publicada el 30 de octubre de 1987 en *La Gaceta* No. 238, *Diario Oficial de la República de Nicaragua*, regula el Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua. Al respecto, establece que:

Art. 4. Las Regiones en donde habitan las Comunidades de la Costa Atlántica gozan, dentro de la unidad del Estado Nicaragüense, de un Régimen de Autonomía que les garantiza el ejercicio efectivo de sus derechos históricos y demás, consignados en la Constitución Política.

[...]

*Art. 9. En la explotación racional de los recursos mineros, forestales, pesqueros y otros recursos naturales de las Regiones Autónomas, se reconocerán los derechos de propiedad sobre las tierras comunales, y deberá beneficiar en justa proporción a sus habitantes mediante acuerdos entre el Gobierno Regional y el Gobierno Central.*

120. El Decreto No. 16-96 de 23 de agosto de 1996, referente a la creación de la Comisión Nacional para la Demarcación de las Tierras de las Comunidades Indígenas en la Costa Atlántica determina que “el Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de las Comunidades en la Costa Atlántica”, y señala que “se hace necesario establecer una instancia administrativa adecuada para iniciar el proceso de demarcación de las tierras tradicionales de las comunidades indígenas”. Con este propósito, el decreto asigna a dicha comisión nacional, entre otras funciones, las de identificar las tierras que tradicionalmente han ocupado las diferentes comunidades indígenas, realizar un proceso de análisis geográfico que determine las áreas comunales y las estatales, elaborar un proyecto de demarcación y gestionar el financiamiento para dicho proyecto.

121. Por su parte, la Ley No. 14 publicada el 13 de enero de 1986 en *La Gaceta* No. 8, *Diario Oficial de la República de Nicaragua*, llamada “Reforma a la Ley de Reforma Agraria”, establece en su artículo 31 que:

*El Estado dispondrá de las tierras necesarias para las comunidades miskitas, Sumos, Ramas y demás etnias del Atlántico de Nicaragua, con el propósito de elevar su nivel de vida y contribuir al desarrollo social y económico de la Nación.*

122. Con base en lo anterior, la Corte considera evidente la existencia de una normativa que reconoce y protege la propiedad comunal indígena en Nicaragua.
123. Ahora bien, pareciera que el procedimiento para la titulación de tierras ocupadas por grupos indígenas no está claramente regulado en la legislación nicaragüense. Según el Estado, el marco jurídico para conducir el proceso de titulación de las comunidades indígenas en el país es el establecido en la Ley No. 14, “Reforma a la Ley de Reforma Agraria”, y dicho proceso debe adelantarse ante el Instituto Nicaragüense de Reforma Agraria (INRA). La Ley No. 14 establece los procedimientos para garantizar la propiedad de la tierra a todos aquellos que la trabajan productiva y eficientemente, después de disponer que pueden declararse “afectas” a la reforma agraria las propiedades en abandono, ociosas, deficientemente explotadas, las tierras dadas en arriendo o cedidas bajo cualquier otra forma de modalidad, las tierras que no están siendo trabajadas directamente por sus dueños, sino por campesinos en mediería, aparcería, colonato, precarismo u otras formas de explotación campesina, y las tierras que están siendo trabajadas por cooperativas o campesinos organizados bajo cualquier otra modalidad asociativa. Sin embargo, considera esta Corte que dicha Ley No. 14 no establece un procedimiento específico para la demarcación y la titulación de las tierras ocupadas por comunidades indígenas, atendiendo a sus características particulares.
124. También del resto del acervo probatorio del presente caso se desprende que el Estado no dispone de un procedimiento específico para la titulación de la tierra comunal indígena. Varios de los testigos y peritos (Marco Antonio Centeno Caffarena, Galio Claudio Enrique Gurdían Gurdían, Brooklyn Rivera Bryan, Charles Rice Hale, Lottie Marie Cunningham de Aguirre, Roque de Jesús Roldán Ortega) que comparecieron ante la Corte en la audiencia pública sobre el fondo del presente caso (*supra* párrs. 62 y 83), manifestaron que en Nicaragua hay un desconocimiento general, una incertidumbre de qué debe hacerse y ante quién debe gestionarse una petición de demarcación y de titulación.
125. Además, en el documento de marzo de 1998, titulado “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica”, realizado por el *Central American and Caribbean Research Council*, y aportado por el Estado en el presente caso (*supra* párrs. 64, 65, 80 y 96), se reconoce, en su Marco General, “[...]la ausencia de una legislación que asigne al INRA las facultades específicas para titular las tierras comunales indígenas” y se señala que es posible que la existencia de “ambigüedades legales haya [...] contribuido a la marcada lentitud de la respuesta del INRA a las demandas indígenas por la titulación comunal”. Dicho diagnóstico agrega que:

[...]existe una incompatibilidad entre las leyes específicas de Reforma Agraria sobre la cuestión de la tierra indígena y el ordenamiento legal del país. Ese problema implica confusión legal y conceptual, y contribuye a la ineficacia política de las instituciones encargadas de resolver este tema.

[...]

[...]en Nicaragua el problema es que no existen leyes que permitan concretar los principios constitucionales, o [que] cuando existen las leyes (caso de la Ley de Autonomía) no ha habido suficiente voluntad política para lograr su reglamentación.

[...]

*[Nicaragua] carece de una clara delimitación legal sobre el estatus de las tierras nacionales en relación con las tierras comunales indígenas.*

[...]

[...] más allá de la relación entre tierra nacional y comunal, el concepto mismo de tierra comunal indígena adolece de una definición clara.

126. Por otra parte, está probado que desde 1990 no se han titulado tierras a comunidades indígenas (*supra* párr. 103.s).
127. En razón de lo expuesto, esta Corte considera que en Nicaragua no existe un procedimiento efectivo para delimitar, demarcar y titular las tierras comunales indígenas.

*b) Diligencias administrativas y judiciales:*

128. Debido a la ausencia de legislación específica y efectiva para el ejercicio de los derechos de las comunidades indígenas y al hecho de que el Estado ha dispuesto de las tierras ocupadas por comunidades indígenas mediante el otorgamiento de una concesión, el “Diagnóstico general sobre la tenencia de la tierra en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica” realizado por el *Central American and Caribbean Research Council*, señala que “se ha recurrido en varias ocasiones al ‘recurso de amparo’, alegando que una concesión estatal (normalmente a una empresa maderera) interfiere con los derechos comunales de determinada comunidad indígena”.
129. Está probado que la Comunidad Awas Tingni han realizado diversas gestiones ante varias autoridades nicaragüenses (*supra* párrs. 103.ñ, o, p, r), a saber:

El 11 de julio de 1995 presentó una carta al Ministro del MARENA, mediante la cual solicitó que no se avanzara en el otorgamiento de la concesión a la empresa Solcarsa sin que hubiera un acuerdo con la Comunidad;



En marzo de 1996 presentó una solicitud ante el Consejo Regional de la RAAN, con el propósito de que se le aseguraran los derechos de propiedad sobre sus tierras comunales ancestrales, de acuerdo con la Constitución Política de Nicaragua, y de que el Consejo Regional de la RAAN impidiera el otorgamiento de concesiones para el aprovechamiento de los recursos naturales dentro del área sin el consentimiento de la Comunidad. Esta última presentó varias propuestas con el fin de que delimitaran y reconocieran oficialmente sus tierras comunales y se identificaran las tierras estatales en el área;

El 11 de septiembre de 1995 interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, mediante el cual solicitó que se suspendiera el “proceso de otorgamiento de la concesión solicitada al MARENA por Solcarsa” y que ordenara “a los agentes de Solcarsa [...] desalojar las tierras comunales de Awas Tingni donde actualmente adelantan trabajos tendientes a iniciar la explotación de madera”, en virtud de que las acciones y omisiones impugnadas “constituían violaciones de los artículos 5, 46, 89 y 180 de la Constitución Política de Nicaragua, los cuales en su conjunto garantizan los derechos de propiedad y de uso de las comunidades indígenas sobre sus tierras comunales”. El 19 de septiembre de 1995 la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa declaró inadmisibles “por improcedente” este recurso;

El 21 de septiembre de 1995 interpuso un recurso de amparo por la vía de hecho ante la Corte Suprema de Justicia para impugnar la resolución a que hace referencia el párrafo anterior. El 27 de febrero de 1997 la Corte Suprema declaró sin lugar ese recurso; y

El 7 de noviembre de 1997 presentó un recurso de amparo ante la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa, en contra del Ministro del MARENA, del Director General del Servicio Forestal Nacional del MARENA, y de los miembros de la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN durante los períodos 1994-1996 y 1996-1998, mediante el cual solicitó, básicamente, que se declarara nula la concesión a Solcarsa y se ordenara a la Junta Directiva del Consejo Regional de la RAAN que diera trámite a la solicitud presentada en marzo de 1996 con el fin de que “impulsara un proceso para lograr el reconocimiento y certificación oficial de los derechos de propiedad de la Comunidad sobre sus tierras ancestrales”. El 12 de noviembre de 1997 este recurso fue admitido por dicha Sala, la cual emplazó a las partes para que se apersonaran ante la Corte Suprema de Justicia. El 14 de octubre de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró “improcedente por extemporáneo el recurso de amparo”.

130. Además de dichas gestiones, el 29 de marzo de 1996 los señores Alfonso Smith Warman y Humberto Thompson Sang, miembros del Consejo Regional de la RAAN, interpusieron un recurso de amparo ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa, en contra del Ministro del MARENA y del Director de la Administración Forestal Nacional del MARENA, por haber “firmado y avalado” la concesión forestal a Solcarsa sin que ésta hubiera sido discutida y evaluada en el pleno del Consejo Regional de la RAAN, en violación del artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua. El 9 de abril de 1996 la Sala Civil del Tribunal de Apelaciones de Matagalpa admitió el recurso de amparo interpuesto, ordenó ponerlo en conocimiento del Procurador General de la República, denegó la solicitud de suspensión del acto impugnado, lo remitió a la Corte Suprema de Justicia, previno a los funcionarios recurridos que enviaran un informe escrito sobre lo actuado a la Corte Suprema de Justicia y emplazó a las partes para que se apersonaran ante la Corte Suprema para hacer uso de sus derechos. El 27 de febrero de 1997 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró con lugar el recurso de

amparo interpuesto y resolvió que la concesión era inconstitucional ya que no fue aprobada por el Consejo Regional de la RAAN sino por la Junta Directiva del mismo y por el Coordinador Regional de la RAAN. El 22 de enero de 1998 Humberto Thompson Sang presentó un escrito ante la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, mediante el cual solicitó la ejecución de la Sentencia No. 12 dictada el 27 de febrero de 1997. El 13 de febrero de 1998 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia emitió una resolución mediante la cual ordenó poner en conocimiento del Presidente de Nicaragua el incumplimiento de la Sentencia No. 12 de 27 de febrero de 1997 por parte del Ministro del MARENA, con el fin de que ordenara a este último el debido cumplimiento de la misma y, además, informa a la Asamblea Nacional de Nicaragua al respecto (*supra* párr. 103. q).

131. En el marco del examen de los recursos sencillos, rápidos y efectivos que contempla la disposición en estudio, esta Corte ha sostenido que la institución procesal del amparo reúne las características necesarias para la tutela efectiva de los derechos fundamentales,<sup>36</sup> esto es, la de ser sencilla y breve. En el contexto nicaragüense, de conformidad con el procedimiento establecido para los recursos de amparo en la Ley No. 49 publicada en *La Gaceta* No. 241 de 1988, llamada “Ley de Amparo”, éste debe ser resuelto dentro de 45 días.
132. En el presente caso, el primer recurso de amparo fue interpuesto ante el Tribunal de Apelaciones de Matagalpa el 11 de septiembre de 1995 y resuelto mediante decisión judicial del 19 de los mismos mes y año, es decir, ocho días después. Debido a que el trámite a dicho recurso fue denegado, el 21 de septiembre de 1995 los representantes de la Comunidad interpusieron un recurso de hecho ante la Corte Suprema de Justicia, tal y como lo estipula el artículo 25 de la Ley de Amparo. El 27 de febrero de 1997 la Corte Suprema de Justicia declaró sin lugar este recurso. La Corte Interamericana observa que la primera de las aludidas resoluciones judiciales fue dictada dentro de un plazo razonable. Sin embargo, en la tramitación del recurso interpuesto mediante la vía de hecho, transcurrió un año, cinco meses y seis días antes de que éste fuera resuelto por la Corte Suprema de Justicia.
133. El segundo recurso de amparo fue interpuesto ante la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones de la Sexta Región de Matagalpa el 7 de noviembre de 1997, admitido por ésta el 12 de los mismos mes y año, y resuelto por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia el 14 de octubre de 1998. Es decir, transcurrieron 11 meses y siete días desde la interposición del recurso hasta que fuera resuelto.
134. En razón de los criterios establecidos en la materia por esta Corte y en consideración de los alcances de la razonabilidad del plazo en procesos judiciales,<sup>37</sup> puede afirmarse que el procedimiento que se siguió ante las diversas instancias que conocieron de los amparos en este caso desconoció el principio de plazo razonable consagrado en la Convención Americana. De

---

<sup>36</sup> Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 10, párr. 91 y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 46, párr. 23.

<sup>37</sup> Cfr. *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 10, párr. 93; *Caso Paniagua Morales y otros*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 152; y *Caso Genie Lacayo*. Sentencia del 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 77.

acuerdo con los criterios de este Tribunal, los recursos de amparo resultarán ilusorios e inefectivos, si en la adopción de la decisión sobre éstos incurre en un retardo injustificado.<sup>38</sup>

135. Además, la Corte ya ha dicho que el artículo 25 de la Convención se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la misma, que atribuye funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes, de lo cual se desprende que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, así como la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales.<sup>39</sup>

136. En el mismo sentido, el Tribunal ha manifestado que:

El deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.<sup>40</sup>

137. Como ya fue señalado, en este caso Nicaragua no ha adoptado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan la delimitación, demarcación y la titulación de las tierras de comunidades indígenas y no se ciñó a un plazo razonable para la tramitación de los recursos de amparo interpuestos por los miembros de la Comunidad Awás Tingni.

138. La Corte considera que es necesario hacer efectivos los derechos reconocidos en la Constitución Política y en la legislación nicaragüense, de conformidad con la Convención Americana. En consecuencia, el Estado debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad de los miembros de la Comunidad Mayagna Awás Tingni, acorde con el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de ésta.

139. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 25 de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

---

<sup>38</sup> Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 9, párr. 137; *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 10, párr. 93; y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), *supra* nota 46, párr. 24.

<sup>39</sup> Cfr. *Caso Villagrán Morales y otros (Caso de los "Niños de la Calle")*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 237; ver también, *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 9, párr. 135; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 48, párr. 163.

<sup>40</sup> Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 9, párr. 180; y *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 48, párr. 178.

## IX. Violación del Artículo 21

### Derecho a la Propiedad Privada<sup>41</sup>

#### Alegatos de la Comisión

140. En cuanto al artículo 21 de la Convención, la Comisión alegó que:

- a) La Comunidad Mayagna tiene derechos comunales de propiedad sobre tierras y recursos naturales con base en patrones tradicionales de uso y ocupación territorial ancestral. Estos derechos “existen aún sin actos estatales que los precisen”. La tenencia tradicional está ligada a una continuidad histórica, pero no necesariamente a un sólo lugar y a una sola conformación social a través de los siglos. El territorio global de la Comunidad es poseído colectivamente y los individuos y familias gozan de derechos subsidiarios de uso y ocupación;
- b) Los patrones tradicionales de uso y ocupación territorial de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua generan sistemas consuetudinarios de propiedad, son derechos de propiedad creados por las prácticas y normas consuetudinarias indígenas que deben ser protegidos, y que califican como derechos de propiedad amparados por el artículo 21 de la Convención. El no reconocer la igualdad de los derechos de propiedad basados en la tradición indígena es contrario al principio de no-discriminación contemplado en el artículo 1.1 de la Convención;
- c) La Constitución Política de Nicaragua y el Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua reconocen derechos de propiedad cuyo origen se encuentra en el sistema consuetudinario de tenencia de tierra que ha existido tradicionalmente en las comunidades indígenas de la Costa Atlántica. Además, los derechos de la Comunidad se encuentran protegidos por la Convención Americana y por disposiciones de otras convenciones internacionales en las cuales Nicaragua es parte;
- d) Existe una norma de derecho internacional consuetudinario mediante la cual se afirman los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras tradicionales;
- e) El Estado no ha demarcado ni titulado las tierras comunales de la Comunidad Awas Tingni ni ha tomado otras medidas efectivas para asegurar los derechos de propiedad de la Comunidad en sus tierras ancestrales y recursos naturales;
- f) La vida de los miembros de la Comunidad depende fundamentalmente de la agricultura, la caza y la pesca que realizan en áreas cercanas a sus aldeas. La relación que la Comunidad

---

<sup>41</sup> Los textos del artículo 21 de la Convención en español, inglés, portugués y francés no tienen una variación sustancial. La única diferencia es que el epígrafe del texto en inglés dice “Derecho de Propiedad” (*Right to Property*) mientras que en los restantes tres idiomas dice “Derecho a la Propiedad Privada”.

- mantiene con sus tierras y recursos se encuentra protegida bajo otros derechos contemplados en la Convención Americana, tales como el derecho a la vida, la honra y la dignidad, la libertad de conciencia y de religión, la libertad de asociación, la protección a la familia, y el derecho de circulación y residencia;
- g)* La Comisión Nacional para la Demarcación de las Tierras de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica, creada con el fin de elaborar un “Proyecto de Demarcación”, no ha contribuido a la creación de un mecanismo para la demarcación de tierras de los indígenas que cuente con una participación plena de estos;
- h)* La mayoría de los pobladores de Awas Tingni llegaron en la década de 1940 al lugar en donde actualmente tienen su asentamiento principal, provenientes de su lugar ancestral antiguo: Tuburús. Se dio un movimiento de un lugar a otro dentro de su territorio ancestral; los ancestros Mayagnas estuvieron ahí desde tiempos inmemoriales;
- i)* Existen tierras que son compartidas tradicionalmente por Awas Tingni y otras comunidades. El concepto de la propiedad puede consistir en un dominio compartido o en derechos de acceso y uso, de acuerdo con las costumbres de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica;
- j)* El Estado violó el artículo 21 de la Convención al otorgarle a la compañía Solcarsa la concesión para el corte de madera en tierras tradicionalmente ocupadas por la Comunidad, concesión que puso en peligro el goce de los derechos de las comunidades indígenas, al considerar como tierras estatales todas aquellas que no se encuentran registradas bajo un título formal de dominio;
- k)* Los miembros de la Comunidad “ocupan y utilizan una parte substancial del área de la concesión”. La concesión otorgada a la compañía Solcarsa puso en peligro los intereses económicos, la supervivencia y la integridad cultural de la Comunidad y sus miembros. “Las operaciones forestales de Solcarsa [...] al llegar a las tierras usadas y ocupadas por la Comunidad Awas Tingni, en particular, podrían haber causado daño a los bosques de esta Comunidad”. La concesión y los actos estatales relacionados con ésta constituyen una violación del derecho a la propiedad;
- l)* La complejidad del asunto no es excusa para que el Estado no cumpla con sus obligaciones, y para que administre las tierras indígenas no tituladas como tierras estatales;
- m)* El artículo 181 de la Constitución Política de Nicaragua se refiere a la aprobación de concesiones por el Estado con respecto a tierras bajo su dominio, y no al aprovechamiento de recursos en tierras comunales. Con base en este artículo, el MARENA y el Consejo Regional de la RAAN no se encuentran facultados para autorizar el corte de madera en tierras privadas o comunales sin el consentimiento del propietario;
- n)* El Estado debe adoptar medidas adecuadas para demarcar la propiedad de la Comunidad y garantizar plenamente los derechos de ésta sobre sus tierras y recursos;

ñ) En el presente caso se debe interpretar la Convención Americana incluyendo los principios sobre los derechos colectivos de los pueblos indígenas, en aplicación del artículo 29 de la Convención; y

o) El otorgamiento de la concesión a Solcarsa y la omisión del Estado consistente en no tomar medidas que permitan garantizar los derechos de la Comunidad Awás Tingni sobre la tierra y los recursos naturales, de acuerdo con sus patrones tradicionales de uso y ocupación, violó los artículos 1 y 2 de la Convención.

[...]

### Consideraciones de la Corte

142. El artículo 21 de la Convención Americana establece que:

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.
3. *Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.*

143. El artículo 21 de la Convención Americana reconoce el derecho a la propiedad privada. A este respecto establece: a) que “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”; b) que tales uso y goce se pueden subordinar, por mandato de una ley, al “interés social”; c) que se puede privar a una persona de sus bienes por razones de “utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”; y d) que dicha privación se hará mediante el pago de una justa indemnización.

144. Los “bienes” pueden ser definidos como aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de tener un valor.<sup>42</sup>

145. Durante el estudio y consideración de los trabajos preparatorios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se reemplazó la frase “toda persona tiene el derecho a la *propiedad privada*, pero la ley puede subordinar su uso y goce al interés público” por la de “toda persona tiene derecho al *uso y goce* de sus bienes. La Ley puede subordinar tal uso y goce al interés

---

<sup>42</sup> Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 9, párr. 122.

social”. Es decir, se optó por hacer referencia al “ uso y goce de los *bienes*” en lugar de “propiedad privada”.<sup>43</sup>

146. Los términos de un tratado internacional de derechos humanos tienen sentido autónomo, por lo que no pueden ser equiparados al sentido que se les atribuye en el derecho interno. Además, dichos tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales.<sup>44</sup>
147. A su vez, el artículo 29.b de la Convención establece que ninguna disposición puede 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”.
148. Mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables y, de conformidad con el artículo 29.b de la Convención —que prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos—, esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal, la cual también está reconocida en la Constitución Política de Nicaragua.
149. Dadas las características del presente caso, es menester hacer algunas precisiones respecto del concepto de propiedad en las comunidades indígenas. Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.
150. Al respecto, la Ley No. 28 publicada el 30 de octubre de 1987 en *La Gaceta* No. 238, *Diario Oficial de la República de Nicaragua*, que regula el Estatuto de la Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua, señala en su artículo 36 que:

---

<sup>43</sup> En el estudio y consideración de los trabajos preparatorios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el derecho a la propiedad privada fue uno de los más extensamente debatidos en el seno de la Comisión. Desde el primer momento las delegaciones manifestaron la existencia de tres corrientes ideológicas, a saber: una tendencia a suprimir del texto del proyecto toda referencia al derecho de propiedad; otra tendencia a consagrar el texto del proyecto tal y como fue presentado, y una tercera posición conciliadora que reforzaría la función social de la propiedad. Finalmente prevaleció el criterio de incorporar el derecho de propiedad en el texto de la Convención.

<sup>44</sup> *Cfr. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 114.

La propiedad comunal la constituyen las tierras, aguas y bosques que han pertenecido tradicionalmente a las Comunidades de la Costa Atlántica, y están sujetas a las siguientes disposiciones:

1. Las tierras comunales son inajenables; no pueden ser donadas, vendidas, embargadas ni gravadas, y son imprescriptibles.
  2. *Los habitantes de las Comunidades tienen derecho a trabajar parcelas en la propiedad comunal y al usufructo de los bienes generados por el trabajo realizado.*
151. El derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro.
152. Como ya fue señalado, Nicaragua reconoce la propiedad comunal de los pueblos indígenas, pero no ha regulado el procedimiento específico para materializar dicho reconocimiento, lo cual ha causado que desde 1990 no se hayan otorgado títulos de esta naturaleza. Además, en el presente caso, el Estado no se ha opuesto a la pretensión de la Comunidad Awas Tingni de ser declarada propietaria, aunque se discuta la extensión del área que ésta reclama.
153. La Corte considera que, conforme a lo establecido en el artículo 5 de la Constitución Política de Nicaragua, los miembros de la Comunidad Awas Tingni tienen un derecho de propiedad comunal sobre las tierras donde actualmente habitan, sin perjuicio de los derechos de otras comunidades indígenas. Sin embargo, la Corte advierte que los límites del territorio sobre los cuales existe tal derecho de propiedad no han sido efectivamente delimitados y demarcados por el Estado. Esta situación ha creado un clima de incertidumbre permanente entre los miembros de la Comunidad Awas Tingni en cuanto no saben con certeza hasta dónde se extiende geográficamente su derecho de propiedad comunal y, consecuentemente, desconocen hasta dónde pueden usar y gozar libremente de los respectivos bienes. En este entendido, la Corte estima que los miembros de la Comunidad Awas Tigni tienen derecho a que el Estado,

delimite, demarque y titule el territorio de propiedad de la Comunidad; y se abstenga de realizar, hasta tanto no se realice esa delimitación, demarcación y titulación, actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor, el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad.

En atención a lo anterior, y teniendo presente el criterio adoptado por la Corte en aplicación del artículo 29.b de la Convención (*supra* párr. 148), la Corte estima que, a la luz del artículo 21 de la Convención, el Estado ha violado el derecho al uso y el goce de los bienes de los miembros de la Comunidad Mayagna Awas Tingni, toda vez que no ha delimitado y demarcado su propiedad comunal, y que ha otorgado concesiones a terceros para la explotación de bienes y recursos ubicados en



un área que puede llegar a corresponder, total o parcialmente, a los terrenos sobre los que deberá recaer la delimitación, demarcación y titulación correspondientes.

154. Unido a lo anterior, se debe recordar lo ya establecido por este Tribunal, con fundamento en el artículo 1.1 de la Convención Americana, en el sentido de que el Estado está obligado a respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Según las reglas del derecho de la responsabilidad internacional del Estado aplicables en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la acción u omisión de cualquier autoridad pública, independientemente de su jerarquía, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la Convención Americana.<sup>45</sup>
155. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 21 de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

## X. Otros Artículos de la Convención Americana

156. En su escrito de alegatos finales la Comisión alegó que dada la naturaleza de la relación que tiene la Comunidad Awas Tingni con su tierra tradicional y los recursos naturales, el Estado es responsable por la violación de otros derechos protegidos por la Convención Americana. La Comisión manifestó que, al ignorar y rechazar la demanda territorial de la Comunidad y al otorgar una concesión para aprovechamiento forestal dentro de la tierra tradicional de la Comunidad sin consultar su opinión, “el Estado violó una combinación” de los siguientes artículos consagrados en la Convención: 4 (Derecho a la Vida), 11 (Protección de la Honra y de la Dignidad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión), 16 (Libertad de Asociación); 17 (Protección a la Familia); 22 (Derecho de Circulación y de Residencia); y 23 (Derechos Políticos).

### Consideraciones de la Corte

157. Con respecto a la alegada violación de los artículos 4, 11, 12, 16, 17, 22 y 23 de la Convención planteada por la Comisión en su escrito de alegatos finales, la Corte ha considerado que aún cuando la violación de algún artículo de la Convención no fuese alegada en el escrito de demanda, ello no impide que la misma sea declarada por la Corte, si de los hechos probados resulta que en efecto se produjo dicha violación.<sup>46</sup> Sin embargo, en el presente caso, la Corte se remite a lo resuelto en esta misma Sentencia en relación con el derecho a la propiedad y el derecho a la protección judicial de los miembros de la Comunidad Awas Tingni y, además,

---

<sup>45</sup> Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 9, párr. 168; *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 10, párr. 109; y *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 47, párr. 210.

<sup>46</sup> Cfr. *Caso Durand y Ugarte*, *supra* nota 12, párr.84; *Caso Castillo Petrucci y Otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 178; y *Caso Blake*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 112.

desestima la violación de los derechos consagrados en los artículos mencionados por cuanto en su escrito de alegatos finales la Comisión no la fundamentó.

## XI. Aplicación del Artículo 63.1

### Alegatos de la Comisión

158. En su escrito de demanda, la Comisión solicitó a la Corte que, de acuerdo con el artículo 63.1 de la Convención, declarara que el Estado está obligado a:

Establecer un procedimiento jurídico, de acuerdo a las normas legales internacionales y nacionales pertinentes, que tenga como resultado la pronta demarcación y reconocimiento oficial específico de los derechos de la Comunidad Awas Tingni sobre sus derechos y recursos naturales comunales;

Abstenerse de otorgar o considerar el otorgamiento de cualquiera concesión para el aprovechamiento de recursos naturales en las tierras usadas y ocupadas por Awas Tingni, hasta que la cuestión de la tenencia de la tierra que afecta a Awas Tingni haya sido resuelta, o que se haya llegado a un acuerdo específico entre el Estado y la Comunidad sobre el asunto;

Pagar indemnización compensatoria y equitativa por los daños pecuniarios y morales que la Comunidad ha sufrido por la falta de reconocimiento estatal específico de sus derechos a tierras y recursos naturales y por la concesión a Solcarsa; [y]

Pagar a la Comunidad Indígena por los costos en que ésta incurrió para defender sus derechos ante las Cortes de Nicaragua y los procedimientos ante la Comisión y la Corte Interamericana.

159. El 22 de agosto de 2001 la Comisión presentó el escrito relativo a las reparaciones, costas y gastos, el cual había sido solicitado el 31 de julio de 2001 por la Secretaría. El plazo para la presentación de dicho escrito venció el 10 de agosto de 2001, de manera que éste fue recibido 12 días después de vencido el término. Al respecto, la Corte considera que el tiempo transcurrido no puede considerarse razonable, según el criterio seguido por ella en su jurisprudencia.<sup>47</sup> En las circunstancias del presente caso el retardo no se debió a un simple error de cómputo del plazo. Además, los imperativos de seguridad jurídica y equidad procesal exigen que los plazos sean observados,<sup>48</sup> salvo cuando lo impidan circunstancias excepcionales, lo cual no ocurrió en el presente caso. En consecuencia, la Corte rechaza, por haber sido presentado extemporáneamente, el escrito de la Comisión de 22 de agosto de 2001 y, se abstiene de pronunciarse sobre lo señalado en éste.

[...]

<sup>47</sup> Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 9, párr. 50; *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 9 de noviembre de 1999, considerando No. 4; *Caso Castillo Páez, Excepciones Preliminares*. Sentencia de 30 de enero de 1996. Serie C No. 24, párr. 34; *Caso Paniagua Morales y Otros, Excepciones Preliminares*. Sentencia de 25 de enero de 1996. Serie C No. 23, párrs. 38, 40-42; y *Caso Cayara, Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14, párrs. 42 y 63.

<sup>48</sup> Cfr. *Caso “La Última Tentación de Cristo”*, *supra* nota 61, considerando No. 4.

## Consideraciones de la Corte

162. El artículo 63.1 de la Convención Americana establece que

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.

163. En el presente caso, la Corte ya estableció que Nicaragua violó los artículos 25 y 21 de la Convención en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma. Al respecto, este Tribunal ha reiterado en su jurisprudencia constante que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente.<sup>49</sup>

164. Por la razón anterior, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, esta Corte considera que el Estado debe adoptar las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstas. Asimismo, como consecuencia de las violaciones señaladas de los derechos consagrados en la Convención en el presente caso, la Corte dispone que el Estado deberá proceder a delimitar, demarcar y titular las tierras que corresponden a los miembros de la Comunidad Awas Tingni, en un plazo máximo de 15 meses, con la plena participación, y tomando en consideración el derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres de la Comunidad. Mientras no se hayan delimitado, demarcado y titulado las tierras de los miembros de la Comunidad, Nicaragua se debe abstener de realizar actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor, el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad Awas Tingni.

---

<sup>49</sup> Cfr. *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones*, supra nota 13, párr. 32; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones*, supra nota 11, párr. 59; *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones*, supra nota 13, párr. 75; *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 9, párr. 177; *Caso Baena Ricardo y otros*, supra nota 9, párr. 201; *Caso del Tribunal Constitucional*, supra nota 10, párr. 118; *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 40; *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 84; *Caso Caballero Delgado y Santana. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 31, párr. 15; *Caso Neira Alegría y Otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 36; *Caso El Amparo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Serie C No. 28, párr. 14; y *Caso Aloeboetoe y Otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 43. En igual sentido, *cfr.*, *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949, pág. 184; *Factory at Chorzów*, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17, pág. 29; y *Factory at Chorzów*, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9, pág. 21.

165. En el presente caso, la Corte observa que la Comisión no probó que se hubiesen causado daños materiales a los miembros de la Comunidad Mayagna.
166. La Corte estima que la presente Sentencia constituye, *per se*, una forma de reparación para los miembros de la Comunidad Awas Tingni.<sup>50</sup>
167. La Corte considera que debido a la situación en la cual se encuentran los miembros de la Comunidad Awas Tingni por falta de delimitación, demarcación y titulación de su propiedad comunal, el daño inmaterial ocasionado debe además ser reparado, por vía sustitutiva, mediante una indemnización pecuniaria. En las circunstancias del caso es preciso recurrir a esta clase de indemnización fijándola conforme a la equidad y basándose en una apreciación prudente del daño inmaterial, el cual no es susceptible de una tasación precisa.<sup>51</sup> Por lo expuesto y tomando en cuenta las circunstancias del caso y lo decidido en otros similares, la Corte estima que el Estado debe invertir, por concepto de reparación del daño inmaterial, en el plazo de 12 meses, la suma total de US\$ 50,000 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) en obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Awas Tingni, de común acuerdo con ésta y bajo la supervisión de la Comisión Interamericana.<sup>52</sup>
168. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde a este Tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos por las gestiones realizadas por la Comunidad ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad.<sup>53</sup>
169. A ese efecto, la Corte considera que es equitativo otorgar, por conducto de la Comisión Interamericana, la suma total de US\$ 30,000 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos y costas en que incurrieron los miembros de la Comunidad Awas Tingni y sus representantes, ambos causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección. Para el cumplimiento de lo anterior, el Estado deberá efectuar el respectivo pago en un plazo de 6 meses contado a partir de la notificación de esta Sentencia.

---

<sup>50</sup> Cfr. Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros), *supra* nota 9, párr. 99; y Caso Suárez Rosero. Reparaciones, *supra* nota 63, párr.72.

<sup>51</sup> Cfr. Caso Cesti Hurtado. Reparaciones, *supra* nota 13, párr. 51; Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones, *supra* nota 13, párr. 105; Caso Ivcher Bronstein, *supra* nota 9, párr. 183; Caso Baena Ricardo y otros, *supra* nota 9, párr. 206; y Caso Castillo Páez, Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 84. También *cfr.*, *inter alia*, Corte Europea de Derechos Humanos, *Wiesinger Judgment of 30 October 1991, series A no. 213*, para. 85; Corte Europea de Derechos Humanos, *Kenmmache v. France (Article 50) judgment of 2 November 1993, Series A no. 270-B*, para. 11; Corte Europea de Derechos Humanos, *Mats Jacobsson judgment of 28 June 1990, Series A no. 180-A*, para. 44; y Corte Europea de Derechos Humanos, *Ferraro judgment of 19 February 1991, Series A no. 197-A*, para. 21.

<sup>52</sup> Cfr. *Inter alia*, Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones, *supra* nota 11, párr. 103; Caso Benavides Cevallos. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párr. 48.5; y Caso Aloboetoe y Otros. Reparaciones, *supra* nota 63, párrs. 54 a 65, 81 a 84 y 96.

<sup>53</sup> Cfr. Caso Cesti Hurtado. Reparaciones, *supra* nota 13, párr. 72; Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones, *supra* nota 11, párr. 109; y Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros vs. Guatemala). Reparaciones, *supra* nota 13, párr. 213.

170. El Estado puede cumplir sus obligaciones mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda nicaragüense, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago.
171. El pago del daño inmaterial así como de las costas y gastos establecidos en la presente Sentencia no podrá ser objeto de impuesto o tasa actualmente existente o que pueda decretarse en el futuro. Además, en caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la suma adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en Nicaragua. Finalmente, si por algún motivo no fuese posible que los beneficiarios reciban los respectivos pagos o se beneficien de las respectivas prestaciones dentro del plazo indicado de doce meses, el Estado deberá consignar los correspondientes montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito, en una institución financiera solvente, en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nicaragüense, en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y práctica bancarias. Si al cabo de diez años el pago no es reclamado, la suma será devuelta, con los intereses devengados, al Estado nicaragüense.
172. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad de supervisar el cumplimiento integral de la presente Sentencia. El proceso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el presente fallo.

## XII. Puntos Resolutivos

173. Por tanto, la Corte,

*Por siete votos contra uno,*

1. Declara que el Estado violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 139 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez Montiel Argüello.

*Por siete votos contra uno,*

2. Declara que el Estado violó el derecho a la propiedad consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 155 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez Montiel Argüello.

*Por unanimidad,*

3. Decide que el Estado debe adoptar en su derecho interno, de conformidad con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstas, de conformidad con lo expuesto en los párrafos 138 y 164 de la presente Sentencia.

*Por unanimidad,*

4. Decide que el Estado deberá delimitar, demarcar y titular las tierras que corresponden a los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni y abstenerse de realizar, hasta tanto no se efectúe esa delimitación, demarcación y titulación, actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor, el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, de conformidad con lo expuesto en los párrafos 153 y 164 de la presente Sentencia.

*Por unanimidad,*

5. Declara que la presente Sentencia constituye, *per se*, una forma de reparación para los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni.

*Por siete votos contra uno,*

6. Decide, por equidad, que el Estado debe invertir, por concepto de reparación del daño inmaterial, en el plazo de 12 meses, la suma total de US\$ 50,000 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) en obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, de común acuerdo con ésta y bajo la supervisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 167 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez Montiel Argüello.

*Por siete votos contra uno,*

7. Decide, por equidad, que el Estado debe pagar a los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, por conducto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la suma total de US\$ 30,000 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos y costas en que incurrieron los miembros de dicha Comunidad y sus representantes, ambos causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección, de conformidad con lo expuesto en el párrafo 169 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez Montiel Argüello.

*Por unanimidad,*

8. Decide que el Estado debe rendir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos cada seis meses a partir de la notificación de la presente Sentencia, un informe sobre las medidas tomadas para darle cumplimiento.

*Por unanimidad,*

9. Decide que supervisará el cumplimiento de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en el presente fallo.

Los Jueces Cançado Trindade, Pacheco Gómez y Abreu Burelli hicieron conocer a la Corte su Voto Razonado Conjunto, los Jueces Salgado Pesantes y García Ramírez hicieron conocer a la Corte sus Votos Razonados, y el Juez Montiel Argüello hizo conocer a la Corte su Voto Disidente, los cuales acompañan esta Sentencia.

Antônio A. Cançado Trindade  
Presidente  
[...]

### **Voto Razonado Concurrente del Juez Sergio García Ramírez a la Sentencia de Fondo y Reparaciones del Caso “Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni”.**

1. Coincido con el voto mayoritario de los Jueces que integran la Corte en la Sentencia de fondo y reparaciones del presente caso, que declara la existencia de violaciones a los artículos 21 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en agravio de la Comunidad Mayagna Awas Tingni. Para llegar a esta decisión, la Corte examinó cuidadosamente las pretensiones de los peticionarios, planteadas ante esta jurisdicción por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, así como la posición del Estado —que explícitamente reconoció derechos de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni y sus integrantes (párr. 152. de la Sentencia)—, las pruebas desahogadas en la audiencia respectiva y otros elementos de conocimiento que figuran en el expediente. Con este sustento, la Corte ha hecho una interpretación pertinente, a mi modo de ver, del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

[...]

5. Es relevante mencionar aquí que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Opinión Consultiva OC-16/99 (*El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*) hizo ver que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste [...], sino también el sistema dentro del cual se inscribe” (párr. 113), y a tal efecto citó a la Corte Internacional de Justicia cuando ésta sostiene que “un instrumento internacional debe ser interpretado y

aplicado en el marco del conjunto del sistema jurídico vigente en el momento en que se practica la interpretación” (“Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa), notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, *I.C.J. Reports* 1971, pág. 16 y 31). Así lo ha hecho la Corte Interamericana al dictar Sentencia en el presente caso.

6. Diversos instrumentos internacionales concernientes a la vida, cultura y derechos de los indígenas invocan el reconocimiento explícito de sus instituciones jurídicas y, entre ellas, de las formas de propiedad que han prevalecido y prevalecen entre aquéllos. De la revisión de estos textos, a la que acude una amplia corriente de convicciones, experiencias y exigencias, se desprenden la legitimidad que tienen y el respeto que merecen esos sistemas de tenencia de la tierra, así como la necesidad que existe, en tal virtud, de proveer a su reconocimiento y defensa. El ámbito de los derechos individuales de los indígenas y colectivos de sus pueblos se integra, por ende, con las estipulaciones de los instrumentos generales sobre derechos humanos, aplicables a todas las personas, ilustradas con los datos que constan en esos otros catálogos específicos, acerca de los cuales existe un consenso cada vez más amplio y resuelto. Estos datos constituyen elementos útiles —más todavía, indispensables— para la interpretación de las normas convencionales que debe aplicar la Corte.
7. En este orden de ideas, el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado por la 76ª Conferencia Internacional del Trabajo (Ginebra, 1989), animado por la idea de la existencia perdurable de los pueblos indígenas y tribales —con respeto a su identidad y a las instituciones que son producto y resguardo de ésta—, sostuvo que “los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular, los aspectos colectivos de esa relación” (artículo 13.1); y señaló asimismo: “Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan” (artículo 14.1).
8. El Proyecto de Declaración sobre Discriminación contra las Poblaciones Indígenas, emanado de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas (E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1, 20 de abril de 1994) se refiere claramente a estas mismas cuestiones y contribuye a fijar, de esa manera, el criterio de la comunidad jurídica internacional en torno a los temas que atañen a los grupos indígenas y a sus integrantes. En efecto, el artículo 2 estipula: “Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar [...] sus sistemas jurídicos [...]”. Adelante, el artículo 25 señala que esos pueblos “tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual y material con sus tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese propósito les incumben respecto de las generaciones venideras”; y el artículo 26, que afirma el derecho de esos pueblos a “poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios”, advierte que ello “incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes, tradiciones y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra [...] y el derecho a que los Estados



adopten medidas eficaces para prevenir toda injerencia, usurpación o invasión en relación con estos derechos”.

9. A su turno, el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 27 de febrero de 1997, que se refiere a la existencia, relevancia y respetabilidad de derechos individuales y colectivos de los indígenas, establece: “Los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de su posesión, dominio y disfrute de territorios y propiedad” (artículo XVIII.1); y manifiesta que dichos pueblos “tienen derecho al reconocimiento de su propiedad y de los derechos de dominio con respecto a las tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente, así como al uso de aquellos a los cuales hayan tenido igualmente acceso para realizar sus actividades tradicionales y de sustento” (idem, párr. 2).
10. Diversos ordenamientos iberoamericanos contienen disposiciones semejantes, inspiradas en una misma experiencia histórica y cultural. Entre ellos figura la Constitución de Nicaragua, país bajo cuya jurisdicción se halla la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, localizada en el ámbito de la Costa Atlántica de ese país centroamericano. Dicha Constitución, bajo el rubro “Derechos de las comunidades de la Costa Atlántica”, establece: “El Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de la Comunidad de la Costa Atlántica. Igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales”. Este reconocimiento categórico debe ser considerado a la hora de interpretar y aplicar la Convención Americana, conforme al ya citado artículo 29. a) de ésta.
11. En el examen de este caso, el tribunal se planteó el alcance del artículo 21 de la Convención Americana, que bajo el epígrafe “Derecho a la Propiedad Privada” reconoce que “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”. En el examen de esta cuestión, se tuvieron a la vista los trabajos preparatorios de la Convención, de los que se desprende el proceso seguido hasta culminar en la expresión que hoy contiene el artículo 21. En un primer momento se propuso recoger en este precepto, explícitamente, el derecho a la propiedad privada. Posteriormente varió la fórmula para quedar como actualmente aparece: derecho al uso y goce de bienes. Son estos los extremos que caracterizan el derecho de los sujetos amparados por la Convención. Obviamente, no existe sólo un modelo de uso y goce de bienes. Cada pueblo, conforme a su cultura, intereses, aspiraciones, costumbres, características y creencias puede instituir cierta versión del uso y goce de los bienes. En suma, se trata de conceptos históricos que deben ser examinados y entendidos desde esta misma perspectiva.
12. En diversos países de América, los grupos étnicos indígenas, cuyos antepasados —pobladores originales del Continente— construyeron antes de la conquista y colonización instituciones jurídicas que se mantienen vigentes, en cierta medida, establecieron especiales relaciones de hecho y de derecho a propósito de la tierra que poseían y de la que obtenían sus medios de subsistencia. Estas figuras jurídicas, que traducen el pensamiento y el sentimiento de sus creadores y se hallan revestidas de plena legitimidad, enfrentaron la erosión de múltiples medidas adoptadas a partir de la conquista. Empero, han sobrevivido hasta nuestros días. Diversas legislaciones nacionales las han reasumido y cuentan con el respaldo de sendos instrumentos internacionales, que reivin-

- dican los intereses legítimos y los derechos históricos de los primitivos habitantes de América y de sus sucesores.
13. En ese caso se halla el régimen de la propiedad indígena, que no excluye otras formas de propiedad o tenencia de la tierra —producto de un proceso histórico y cultural diferente—, sino concurre con ellas en la formación del amplio y plural espacio de los derechos con que cuentan los habitantes de diversos países americanos. Este conjunto de derechos, que se hallan comunicados por coincidencias esenciales —la idea nuclear del uso y aprovechamiento de los bienes—, pero muestran asimismo diferencias importantes —sobre todo en orden a la disposición final de esos bienes—, constituyen el sistema de propiedad que caracteriza a la mayoría de nuestros países. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes que consagra el artículo 21 de la Convención Americana, y pretender que únicamente existe una forma de usar y disfrutar de los bienes, equivaldría a negar a millones de personas la tutela de ese precepto, sustrayéndolos así del reconocimiento y la protección de derechos esenciales, que se brindan, en cambio, a las demás personas. De esta suerte, lejos de asegurar la igualdad de todas las personas, se establecería una desigualdad contraria a las convicciones y a los propósitos que inspiran el sistema continental de los derechos humanos.
  14. En el análisis del tema sujeto a su jurisdicción, la Corte Interamericana contempló los derechos de uso y goce reconocidos en el artículo 21 desde la perspectiva, perfectamente válida, de los miembros de las comunidades indígenas. En mi concepto, esta forma de analizar el tema, para los fines de la presente Sentencia, no implica en modo alguno desconocer o negar derechos de otra naturaleza o alcance vinculados con aquéllos, como son los de carácter colectivo, a los que con la mayor frecuencia aluden las normas e instrumentos nacionales e internacionales que he invocado en este voto. Es indispensable observar que estos derechos comunitarios, que forman parte entrañable de la cultura jurídica de muchos pueblos indígenas, y por lo tanto de sus integrantes, constituyen la fuente y el amparo de los derechos subjetivos individuales. En suma, existe una íntima e indisoluble vinculación entre los derechos de ambos órdenes —individuales y colectivos—, de cuya vigencia efectiva depende la genuina tutela de las personas que forman parte de los grupos étnicos indígenas.
  15. En el curso de la audiencia realizada para recibir pruebas sobre el fondo del litigio que la Corte ha juzgado, se recibieron dictámenes que aluden directamente al punto mencionado en el párrafo anterior. Así, el perito Rodolfo Stavenhagen Gruenbaum hizo notar —como se lee en la versión sintética de su dictamen verbal, recogido en esta Sentencia— que “en ciertos contextos históricos los derechos de la persona humana se garantizan y se pueden ejercer plenamente sólo si se reconocen los derechos de la colectividad y de la comunidad a la que pertenece esta persona desde su nacimiento y de la que forma parte y la cual le da los elementos necesarios para poder sentirse plenamente realizado como ser humano, que significa también ser social y cultural”.
  16. En la historia de los países que hoy conforman la América Latina, ha proliferado el asedio contra las expresiones colectivas del Derecho indígena, que vulneran inmediatamente los derechos individuales de los miembros de las comunidades, como los de éstas en su conjunto. Otro perito cuyo dictamen escuchó la Corte, Roque de Jesús Roldán Ortega, se refirió a este aspecto de la

cuestión. Manifestó en la emisión de su dictamen, verbalmente: “La experiencia que existe en América Latina en relación con el tema de la propiedad comunal es muy ejemplificativa. Toda la política de los Estados Latinoamericanos se orientó, durante casi 180 años, a buscar la liquidación de las formas de propiedad colectiva y las formas de gobierno autónomas de los pueblos indígenas. Esto contribuyó a liquidar gran parte de los pueblos indígenas, a llevarlos no sólo a su desaparición cultural sino a su desaparición física”.

17. La Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contribuye al reconocimiento de unas relaciones jurídicas específicas, que concurren a integrar el estatuto característico de una buena parte de los habitantes de América, cada vez mejor comprendido y reconocido por las legislaciones nacionales y los instrumentos internacionales. El tema de esta Sentencia, y por ende ella misma, se sitúa en un punto de convergencia entre derechos civiles y derechos económicos, sociales y culturales; dicho de otra manera: se halla en el punto al que concurren el Derecho civil y el Derecho social. La Convención Americana, aplicada en los términos de la interpretación que ella misma autoriza, y que además figura en las reglas de la materia conforme al Derecho de los Tratados, debe significar y en efecto significa un sistema normativo de protección segura para los indígenas de nuestro Continente, no menos que para los otros pobladores de los países americanos a los que llega el sistema tutelar de la Convención Americana.

Sergio García Ramírez

Manuel E. Ventura Robles  
Secretario

[...]

## 14.8 Caso Masacre Plan de Sánchez contra el Gobierno de Guatemala

Sentencia de 29 de abril de 2004

[...]

### I. Introducción de la Causa

1. El 31 de julio de 2002 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”, “la Corte Interamericana” o “el Tribunal”) una demanda contra el Estado de Guatemala (en adelante “el Estado” o “Guatemala”), la cual se originó en la denuncia No. 11.763, recibida en la Secretaría de la Comisión el 25 de octubre de 1996.
2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”), con el fin de que la Corte “declarara internacionalmente responsable al Estado de Guatemala por las violaciones a los derechos a la integridad personal, protección judicial, garantías judiciales, a la igualdad ante la ley, a la libertad de conciencia y religión y a la propiedad privada, en relación con la obligación de respetar los derechos, todos estos consagrados en los artículos 5, 8, 25, 24, 12, 21 y 1[.1] de la Convención Americana”. En la demanda la Comisión alegó la “denegación de justicia y otros actos de intimidación y discriminación [... realizadas en perjuicio] de los sobrevivientes y familiares de las víctimas de la masacre de 268 personas [...], en su mayoría miembros del pueblo indígena maya en la aldea Plan de Sánchez, Municipio de Rabinal, Departamento de Baja Verapaz, ejecutada por miembros del Ejército de Guatemala y colaboradores civiles, bajo tutela del ejército, el día domingo 18 de julio de 1982”. Asimismo, la Comisión señaló en su demanda que la masacre se encuentra en la impunidad, y que supuestamente el Estado no ha realizado una investigación seria y efectiva para establecer los hechos, juzgar y sancionar a los responsables materiales e intelectuales de los hechos denunciados, ni ha reparado las consecuencias. Según la Comisión, la masacre fue perpetrada “en el marco de una política genocida del Estado guatemalteco realizada con la intención de destruir, total o parcialmente, al pueblo indígena maya”.
3. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que adoptara determinadas reparaciones pecuniarias y no pecuniarias. Por último, la Comisión solicitó que la Corte Interamericana ordenara al Estado el pago de las costas y gastos originados en la tramitación del caso a nivel nacional y a nivel internacional, ante los órganos del Sistema Interamericano de protección de derechos humanos.

## II. Competencia

4. Guatemala es Estado Parte en la Convención Americana desde el 25 de mayo de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 9 de marzo de 1987. Por tanto, la Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos del artículo 62 de la Convención.

[...]

## IV. Procedimiento ante la Corte

13. El 31 de julio de 2002 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte.
14. De conformidad con el artículo 22 del Reglamento, la Comisión designó como Delegados a la señora Susana Villarán y al señor Santiago Cantón, y como asesores a las señoras María Claudia Pulido e Isabel Madariaga y al señor Ariel Dulitzky. Asimismo, de conformidad con el artículo 33 del Reglamento, la Comisión informó que las víctimas y sus familiares estarían representados por el Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos (en adelante “CALDH”, “los representantes de las víctimas y sus familiares” o “los representantes”).
15. El 22 de agosto de 2002 la Secretaría de la Corte (en adelante “la Secretaría”), una vez realizado el examen preliminar de la demanda por el Presidente de la Corte (en adelante “el Presidente”), notificó ésta junto con sus anexos al Estado, y le informó sobre los plazos para contestarla y designar su representación en el proceso. Ese mismo día la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, informó al Estado de su derecho a designar un juez *ad hoc* para que participara en la consideración del caso. Igualmente, el 22 de agosto de 2002 la Secretaría notificó la demanda a los representantes de las víctimas y sus familiares, y les informó que contaban con un plazo de 30 días para presentar su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.
16. El 27 de septiembre y el 1 de octubre de 2002 los representantes de las víctimas y sus familiares remitieron el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y sus anexos, respectivamente. El 3 de octubre de 2002 la Secretaría remitió el escrito al Estado y a la Comisión, y les informó que contaban con un plazo de 30 días para la presentación de las observaciones que estimaran pertinentes.
17. El 1 de noviembre de 2002 la Comisión presentó sus observaciones al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas presentado por los representantes.
18. El 1 de noviembre de 2002 el Estado interpuso tres excepciones preliminares<sup>1</sup> y contestó la demanda. En dicho escrito solicitó que, con base en las excepciones preliminares interpuestas, la Corte declarara inadmisibles la demanda presentada por la Comisión.

---

<sup>1</sup> Las excepciones preliminares interpuestas por el Estado fueron las siguientes: “No Agotamiento de los Recursos de la Jurisdicción Interna, Falta de Resolución de los Planteamientos del Estado en cuanto a la variación y modificación del Contenido del Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que originó la presentación de la Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos e Interpretación Errónea y Extensiva del Reconocimiento Efectuado por el Estado de Guatemala.”

19. El 5 de noviembre de 2002 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, concedió a la Comisión y a los representantes de las víctimas y sus familiares un plazo de 30 días para que presentaran sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado.
20. El 11 de noviembre de 2002 los representantes de las víctimas y sus familiares presentaron sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado, y solicitaron a la Corte que las declarara improcedentes.
21. El 27 de noviembre de 2002 la Comisión presentó sus alegatos escritos sobre excepciones preliminares, en los cuales solicitó el rechazo de dichas excepciones.
22. El 22 de enero de 2004 el señor Arturo Martínez Gálvez presentó su renuncia irrevocable del cargo de juez *ad hoc*, quien había sido designado por el Estado el 20 de septiembre de 2002. El 23 de enero de 2004 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, otorgó al Estado un plazo de 30 días para que designara un nuevo juez *ad hoc*.
23. El 3 de febrero de 2004 CALDH designó como representante de las víctimas y sus familiares a la señora Lucy Turner y al señor Juan Pablo Pons, en sustitución de los señores Carlos Loarca y Frank La Rue.<sup>2</sup>
24. El 19 de febrero de 2004 el Presidente dictó una Resolución mediante la cual requirió a la Comisión, de conformidad con el artículo 47.3 del Reglamento, que los señores Benjamín Manuel Jerónimo y Eulalio Grave Ramírez prestaran sus testimonios a través de declaraciones rendidas ante fedatario público y que los señores Luis Rodolfo Ramírez García y José Fernando Moscoso Möller también prestaran sus peritajes a través de declaraciones rendidas ante fedatario público, las cuales debían ser presentadas a más tardar el 11 de marzo de 2004 y serían transmitidas a los representantes y al Estado para que presentaran las observaciones que estimaren pertinentes. Asimismo, en dicha Resolución se convocó a la Comisión Interamericana, a los representantes de las víctimas y sus familiares y al Estado a una audiencia pública que se celebraría en la sede de la Corte a partir del 23 de abril de 2004, para escuchar sus alegatos finales orales sobre excepciones preliminares, y eventuales fondo, reparaciones y costas, así como las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión.
25. El 1 de marzo de 2004 el Estado designó al señor Alejandro Sánchez Garrido como Juez *ad hoc* para el conocimiento del presente caso.
26. El 11 de marzo de 2004 la Comisión presentó el testimonio de los señores Benjamín Manuel Jerónimo y Eulalio Grave Ramírez y el peritaje de los señores Luis Rodolfo Ramírez García y José Fernando Moscoso Möller, todos rendidos ante fedatario público. El 12 y 15 de marzo de 2004 la Secretaría transmitió a los representantes y al Estado, respectivamente, los mencionados *affidavits* remitidos por la Comisión, con el fin de que presentaran las observaciones que estimaren pertinentes. Ninguna observación fue presentada.

---

<sup>2</sup> Durante el trámite del presente caso, CALDH realizó algunos cambios en las designaciones de sus representantes ante la Corte.

27. El 6 de abril de 2004 el Estado informó que había designado como agente al señor Herbert Estuardo Meneses Coronado, en sustitución de la señora Rosa del Carmen Bejarano Girón, y como Agente Alterno al señor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez.<sup>3</sup>
28. El 21 de abril de 2004 el Instituto Comparado de Ciencias Penales en Guatemala (ICCPG), el Centro de Estudios sobre Justicia y Participación (CEJIP) y el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP) presentaron un escrito en calidad de *amici curiae*.

[...]

## V. Reconocimiento de Responsabilidad Internacional

### Alegatos del Estado

34. En la contestación de la demanda el Estado señaló que durante el trámite del presente caso ante la Comisión, el 9 de agosto de 2000, el Presidente de la República de Guatemala, en ese entonces Alfonso Portillo Cabrera, “reconoció la responsabilidad institucional *sic* del Estado que deviene por el incumplimiento [de lo] impuesto por el artículo 1(1) de la Convención Americana de respetar y garantizar los derechos consagrados en la Convención y de los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución Política de Guatemala”, y además manifestó que “[...] con estos antecedentes el Gobierno guatemalteco aceptó el acaecimiento de los hechos constitutivos que dieron lugar a la presentación de las denuncias ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [...]”.
35. El 23 de abril de 2004 el Estado, tanto en sus manifestaciones durante la primera audiencia pública celebrada ese mismo día como el escrito que presentó al respecto, reconoció su responsabilidad internacional en el presente caso.
36. En el curso de la audiencia pública, el Estado, “con fundamento en los hechos expuestos en el escrito de demanda de la [...] Comisión Interamericana de Derechos Humanos y [en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas] de [los representantes] “:

Reiteró el reconocimiento de responsabilidad del Estado de Guatemala en el presente caso, hecho por el anterior Presidente de la República, licenciado Alfonso Portillo Cabrera el 9 de agosto de 2000.

Retiró las excepciones preliminares presentadas por el Estado en el trámite del caso.

Reconoció su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 1.1, 5.1, 5.2, 8.1, 11, 16.1, 21.1, 21.2, 24 y 25 de la Convención Americana [sobre] Derechos Humanos; sin entrar a determinar la responsabilidad particular o individual de los presuntos victimarios.

---

<sup>3</sup> Durante el trámite del presente caso, el Estado realizó algunos cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.

Reconoció su responsabilidad internacional por la violación del artículo 12.2, 12.3, 13.2 literal (a) y 13.5 por no garantizar la libertad de manifestar las creencias religiosas, espirituales y culturales de los familiares de las [...] víctimas y miembros de la comunidad.

[...] no entró a ponderar lo relacionado con el tema de genocidio planteado en su escrito de demanda por la [...] Comisión y los peticionarios, por no ser materia de la Convención Americana [sobre] Derechos Humanos.

Con base en el artículo 54 del Reglamento de la Corte, [...] expresó su voluntad de reparar las consecuencias de esas violaciones, por lo que solicitó a la [...] Corte Interamericana se inicie un proceso de solución amistosa sobre las reparaciones, con la Comisión Interamericana y los representantes de las [...] víctimas, para que en el plazo de un año se puedan discutir y acordar las medidas de reparación correspondientes.

En caso [...] de no ser aceptada la solicitud del Estado de arribar a una solución amistosa, [...] solicitó a la [...] Corte, que en el marco del proceso contencioso se superara la audiencia de fondo, y que las declaraciones testimoniales y peritajes convocados, pasaran a ilustrar a la [...] Corte sobre las medidas de reparación correspondientes.

Que en cualquier caso en se obligue al Estado a reparar económicamente a las [...] víctimas y sus familiares, [...] solicitó a la [...] Corte que en razón del déficit fiscal por el que atraviesa el país, se inicie el proceso de indemnización por el Estado a partir del año 2005, una vez que hayan sido depuradas las listas de las [...] víctimas y familiares, de conformidad con las normas de derecho interno del Estado.

37. Asimismo, durante la primera audiencia pública, Guatemala indicó que:

Conforme el Reglamento y las demandas que obran en el expediente, [ha] manifestado [...] no sólo verbalmente[,] sino por escrito, [...] que [...] reconoce[...] la responsabilidad hecha por el [anterior] Presidente de la República [...], en función de la demanda de la [...] Comisión y de [l escrito de solicitudes, argumentos y pruebas] de los representantes de las [...] víctimas. [El Estado] precisó en qué aspectos reconoce [...su] responsabilidad internacional [...] y [expresó que ha] sido explícito [...] en manifestar [los] artículos que se consideran violentados por el Estado y que también están incluidos en las demandas de las partes.

38. En el segundo escrito presentado por el Estado el 23 de abril de 2004, una vez conocida la posición de la Comisión y de los representantes sobre su reconocimiento de responsabilidad internacional (*supra* párr. 31), señaló, en cuanto a la manifestación de “los representantes de las [...] víctimas, [...] que los conceptos vertidos en torno a que existió una política genocida, es una apreciación o interpretación propia de los señores representantes, por lo que [...] reiteró lo expuesto en el numeral 5 de la declaratoria vertida al inicio de la audiencia”.

Por último, en la audiencia pública Guatemala expresó “su profundo sentimiento de pesar por los hechos vividos y sufridos por la comunidad de Plan de Sánchez, el 18 de julio de 1982, por lo



que en nombre del Estado pidió perdón a las víctimas, a los sobrevivientes y familiares; como una primera muestra de respeto, reparación y garantía de no repetición”.

### **Alegatos de la Comisión**

39. En la primera audiencia pública y en su escrito presentado el 23 de abril de 2004, la Comisión Interamericana manifestó que valoraba positivamente la declaración del Estado en el presente caso y que aceptaba el retiro de las excepciones preliminares interpuestas por éste. Asimismo, la Comisión indicó que constataba que en la declaratoria del Estado, éste:

Reconoce su responsabilidad internacional por la violación de los derechos invocados en el petitorio de la demanda de la [Comisión y] en el escrito de alegatos de los peticionarios, es decir, las violaciones a los derechos a la integridad personal, a la protección judicial, a las garantías judiciales, al derecho a la igualdad ante la ley, a la libertad de conciencia y de religión, todos ellos en relación con la obligación de respetar los derechos. Asimismo, los derechos a la honra y a [la] libertad de expresión y de asociación. En ese sentido, [...] la [Comisión] observó que fue precisado el concepto de responsabilidad internacional del Estado por las violaciones cometidas por sus agentes, respecto de la declaración del Estado de 9 de agosto de 2000.

A su vez, la Comisión constató que el Estado reconoció en su declaración los hechos objeto de la demanda y del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de las víctimas y sus familiares. La Comisión concluyó que, “como lo hiciera la Comisión de Esclarecimiento Histórico, los hechos fueron realizados en el marco de una política genocida dirigida contra el pueblo maya”. En consecuencia, solicitó a la Corte que diera por establecidos los hechos y los incluyera en la sentencia que emita en el presente caso.

40. Asimismo, la Comisión aceptó el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado y solicitó a la Corte que determinara sus efectos jurídicos, de conformidad con el artículo 53.2 del Reglamento. Por último, la Comisión declinó la propuesta de solución amistosa formulada por el Estado y solicitó a la Corte que pasara a la etapa de reparaciones.

### **Alegatos de los Representantes de las Víctimas y sus Familiares**

41. Durante la primera audiencia pública y en su escrito de 23 de abril de 2004 los representantes de las víctimas y sus familiares también se refirieron al reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado. En este sentido, manifestaron que “valoraban la aceptación de la responsabilidad internacional” hecha por Guatemala. Los representantes señalaron que el reconocimiento realizado implica la aceptación del fondo de los hechos alegados por la Comisión en su demanda y de los argumentos vertidos en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas presentado el 27 de septiembre de 2002. Asimismo, indicaron que, mediante este reconocimiento, “el Estado acepta la impunidad en la que continúa la Masacre [...] Plan de Sánchez, la cual se dio en el marco de una política genocida” y no aceptaron la propuesta de solución amistosa del Estado para la determinación de las reparaciones. Además, solicitaron que la Corte escuchara a los testigos y peritos convocados, porque ello constituía una forma de reparación y restitución

integral para toda la comunidad. En consecuencia, los representantes solicitaron a la Corte que iniciara la etapa de reparaciones.

## Hechos Establecidos

42. La Corte considera que los siguientes hechos forman parte de los antecedentes y del contexto que ésta abordará en el ejercicio de su competencia.

## En Relación con el Contexto Histórico

42.1. Entre los años 1962 y 1996 en Guatemala hubo un conflicto armado interno que significó grandes costos humanos, materiales, institucionales y morales;

42.2. Durante el conflicto armado interno el Estado aplicó la denominada “Doctrina de Seguridad Nacional” como respuesta a la acción o doctrina del movimiento insurgente. En el marco de esa doctrina se fue acrecentando la intervención del poder militar para enfrentar a la subversión, concepto que incluía a toda persona u organización que representara cualquier forma de oposición del Estado, con lo cual dicha noción se equiparaba a la de “enemigo interno”;

42.3. El 23 de marzo de 1982, como resultado de un golpe de Estado, en Guatemala se instaló una Junta Militar de Gobierno presidida por José Efraín Ríos Montt e integrada, además, por los vocales Horacio Egberto Maldonado Schaad y Francisco Luis Gordillo Martínez;<sup>4</sup>

42.4. En abril de 1982 la Junta Militar de Gobierno de la época dictó el “Plan Nacional de Seguridad y Desarrollo”, el que establecía objetivos nacionales en términos militares, administrativos, legales, sociales, económicos y políticos. Dicho Plan identificó las principales áreas de conflicto. La Junta Militar y el Alto Mando diseñaron y ordenaron la implementación de un plan de campaña militar llamado “Victoria 82”, para lo cual utilizó nuevas definiciones estratégicas dentro del marco de la contrainsurgencia y los objetivos del “Plan Nacional de Seguridad y Desarrollo”;

42.5. La época más violenta de este conflicto correspondió a los años 1978-1983, cuando los operativos militares se concentraron en las regiones del Quiché, Huehuetenango, Chimaltenango, Alta y Baja Verapaz, la costa sur y Ciudad de Guatemala. Durante estos años, la política contrainsurgente en Guatemala se caracterizó por “acciones militares destinadas a la destrucción de grupos y comunidades como tales así como al desplazamiento geográfico forzado de comunidades indígenas cuando se las consideraba posibles auxiliares de la guerrilla”;<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> En su escrito de demanda la Comisión señaló que “la estructura del mando militar, en lo que respecta a Rabinal, era la siguiente al momento de los hechos: Presidente de la República y Ministro de Defensa. Jefe del Alto Estado Mayor General del Ejército. Jefe del Departamento de Inteligencia Militar. Superior de la Base Militar de Cobán. Superior del Destacamento Militar de Rabinal. Oficiales. PAC, Judiciales, Comisionados Militares y Soldados”.

<sup>5</sup> *Cfr.* Escrito de demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de fecha 31 de julio de 2002, folio 12, párrafo 51.

- 42.6. Estas acciones militares, ejecutadas con conocimiento o por orden de las más altas autoridades del Estado, consistieron principalmente en matanzas de población indefensa, conocidas como masacres y “operaciones de tierra arrasada”. De acuerdo con el Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, alrededor de 626 masacres fueron ejecutadas mediante actos de crueldad dirigidos a la eliminación de las personas o grupos de personas previamente identificadas como objetivo de los operativos militares y dirigidos a provocar terror como mecanismo de control social;
- 42.7. El Ejército de Guatemala, con fundamento en la “Doctrina de Seguridad Nacional”, identificó a los miembros del pueblo indígena maya como “enemigos internos”, por considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla. Estos pueblos fueron víctimas de masacres y “operaciones de tierra arrasada” que significaron la destrucción completa de sus comunidades, viviendas, ganado, cosechas y otros elementos de supervivencia, su cultura, el uso de sus propios símbolos culturales, sus instituciones sociales, económicas y políticas, sus valores y prácticas culturales y religiosas;
- 42.8. En el año 1990 se inició el proceso de negociaciones de paz en Guatemala, el que culminó en 1996. El Gobierno de la República de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional de Guatemala (URNG), con la participación de la Sociedad Civil, suscribieron doce acuerdos. Uno de esos, firmado el 23 de junio de 1994, versó sobre “el establecimiento de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca”. La Comisión para el Esclarecimiento Histórico inició sus trabajos el 31 de julio de 1997 y entregó su informe el 25 de febrero de 1999. Dicha Comisión conoció de numerosas masacres, incluidas las del Municipio de Rabinal, Departamento de Baja Verapaz de Guatemala;

### **En relación con la Aldea Plan de Sánchez**

- 42.9. El Municipio de Rabinal es uno de los ocho municipios del Departamento de Baja Verapaz que está situado en la región central de Guatemala. Este Municipio está formado por la cabecera municipal o casco urbano, catorce aldeas y sesenta caseríos. Una de las aldeas del municipio es Plan de Sánchez, ubicada a nueve kilómetros de la cabecera municipal, en el área sur de la sierra de Chuacús y en el camino que conduce hacia la aldea de Concul;
- 42.10. La zona está habitada predominantemente por miembros del pueblo indígena maya perteneciente a la comunidad lingüística achí;
- 42.11. Desde inicios del año 1982 el Ejército de Guatemala mantuvo una fuerte presencia en la zona de Rabinal, incluyendo la aldea Plan de Sánchez y sus comunidades vecinas. Los comisionados militares<sup>6</sup> y los miembros del ejército preguntaban periódicamente en las comunidades de la

---

<sup>6</sup> Los representantes de las víctimas y sus familiares en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas señalaron que “el cargo de Comisionado Militar fue creado en 1939 por el entonces Presidente Jorge Ubico para facilitar al Ejército la vigilancia de las comunidades rurales. En 1954 entraron a formar parte de la Reserva Militar en conformidad con lo regulado en el Decreto 79. Este Decreto,

zona sobre los desplazamientos de los hombres, intimidando y amenazando con sus armas a la población local;

- 42.12. Los habitantes de Plan de Sánchez eran acusados por los militares de pertenecer a la guerrilla, ya que se negaban a participar en las Patrullas de Autodefensa Civil<sup>7</sup> (en adelante las “PAC”). En consecuencia, en Plan de Sánchez existía un clima de temor considerable que ocasionó que los hombres abandonaran la comunidad para esconderse del ejército;
- 42.13. A pesar del temor imperante en la zona, algunos habitantes de Plan de Sánchez realizaron denuncias ante el Juez de Paz de Rabinal por las amenazas permanentes de que eran objeto por parte de miembros del ejército, comisionados militares y miembros de las PAC.<sup>8</sup> Estas denuncias nunca fueron consideradas por las autoridades judiciales. Por lo contrario, sus denunciantes fueron multados;
- 42.14. A comienzos del mes de julio de 1982 un avión sobrevoló la aldea Plan de Sánchez y bombardeó sectores cercanos a zonas pobladas. El 15 de julio de 1982 una unidad del ejército instaló en dicha aldea un campamento temporal, con el objeto de inspeccionar las casas, preguntar por el paradero de los hombres de la comunidad y amenazar a sus habitantes;

---

que creaba el Departamento de Organización, Instrucción y Entrenamiento de la Reserva Militar como órgano dependiente del Estado Mayor del Ejército, se regulaba y definía así las tareas de los Comisionados: Artículo 1: 1. Actuar como Agentes de la autoridad militar. 2. Darle cumplimiento a todas aquellas comisiones de naturaleza militar que le sean ordenadas [...] 3. Ejercer control y vigilancia en la población. Artículo 2: Los Comisionados Militares y ayudantes son miembros del Ejército cuando se encuentren en cumplimiento de una misión ordenada por la autoridad militar competente y por consiguiente están sujetos al fuero de guerra. [...] Los Comisionados Militares jugaron un papel clave de inteligencia en las zonas rurales. [...] Las funciones de los comisionados militares en la actualidad fueron abolidas por el Gobierno de Ramiro de León Carpio, estos personajes continuaron teniendo un inmenso poder y haciendo desmanes contra la población de la Guatemala rural [...]”.

<sup>7</sup> Los representantes de las víctimas y sus familiares en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas señalaron que las PAC “fueron creadas en 1981 por el entonces presidente General Lucas García como una fuerza paramilitar que pudiera llevar a cabo operaciones militares en las zonas rurales”. Poco después de su creación, el ministro de Defensa Benedicto Lucas declaró en relación a las PAC: “Armar a los civiles para cualquier acto, ya personal o comunitario, está prohibido por la Constitución, pero ello es legal cuando los grupos son incorporados al Ejército. [...] La responsabilidad del Ejército en la organización y entrenamiento de las PAC fue establecida en el Decreto 19-86, publicado el 10 de enero de 1986. La participación en las patrullas era obligatoria y controlada por los Comisionados Militares. La abstención era castigada severamente, algunas veces con la muerte. En el año 1983 la cifra de patrulleros llegaba a 700,000 y en 1985 alcanzaba el millón.”

<sup>8</sup> Los representantes de las víctimas y sus familiares en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas señalaron que “en 1985 se estimó que alrededor de 10,000 civiles prestaban servicios militares como Comisionados Militares y 1,000,000 formaban parte de las PAC. No se ha estudiado en profundidad la colaboración de civiles como Policía Judicial, los llamados ‘orejas’: Las referencias que se tienen con relación al número de patrulleros civiles en todo el país, inician en 1981 con aproximadamente 25,000 hombres. Según cifras oficiales del Ejército, ‘en el año de 1982 se contaba con un millón de patrulleros civiles’. Desde el reinicio de los gobiernos civiles en 1986 es que empiezan a disminuir: ‘en 1996 habían menos de 40,000 organizados’; según el Ejército, para ese año tenían registrados 270,906 en 15 departamentos del país. [...] Estos tres grupos, más otros colaboradores civiles, forman el escalón más bajo de la estructura jerárquica militar. En el caso de la masacre de Plan de Sánchez, estos elementos civiles estaban bajo el control del Destacamento Militar de Rabinal, que a su vez obedecía las órdenes de la Base Militar de Cobán. Para la reunión de información y la ejecución de operaciones militares, los militares y civiles están bajo la autoridad de los Grupos de Inteligencia (G2) y los Grupos Operacionales (G3) dentro del Ejército de Guatemala. Desde 1981, los representantes de estos grupos dentro de cada Base coordinaban su estrategia con el Departamento de Inteligencia y el mando militar en el Gobierno”.

## En relación con la Masacre Plan de Sánchez

- 42.15. El domingo 18 de julio de 1982 era día de mercado en Rabinal. Éste era uno de los días más activos en la cabecera municipal por sus actividades religiosas y comerciales. Los pobladores de las aldeas vecinas pasaban por Plan de Sánchez hacia sus comunidades;
- 42.16. Aproximadamente a las 8:00 de la mañana del 18 de julio de 1982 fueron lanzadas dos granadas de mortero calibre 105 mm. en la comunidad Plan de Sánchez, las que cayeron al este y al oeste de la aldea;
- 42.17. Entre las 2:00 y las 3:00 de la tarde llegó a Plan de Sánchez un comando de aproximadamente 60 personas compuesto por miembros del ejército, comisionados militares, judiciales,<sup>9</sup> denunciadores civiles y patrulleros, quienes estaban vestidos con uniforme militar y con rifles de asalto. Algunos miembros del comando vigilaban los puntos de entrada y salida a la comunidad, interceptando a los habitantes que regresaban de Rabinal hacia sus comunidades y otros iban de puerta en puerta reuniendo a los pobladores. En ese momento, varias personas lograron esconderse, especialmente los hombres, ya que consideraban que a las mujeres y a los niños y niñas no los perseguirían. Algunos testigos identificaron a los judiciales Francisco Orrego, Carlos Orrego y Santos Rosales y a dos de los oficiales militares a cargo de la patrulla, el Capitán Solares y el Teniente Díaz. Los oficiales pertenecían a la base de Cobán. Algunos miembros del ejército procedían de Concul, Plan de Sánchez y Xococ. Los judiciales eran de Pachalum, Pichec y de Rabinal;
- 42.18. Las niñas y las mujeres jóvenes fueron llevadas a un lugar, mientras que las mujeres mayores, los hombres y los niños fueron reunidos en otro. Aproximadamente veinte niñas de entre 12 y 20 años de edad fueron llevadas a una casa donde fueron maltratadas, violadas y asesinadas. Los demás niños y niñas fueron apartados y asesinados a golpes;
- 42.19. Otras personas retenidas fueron obligadas a concentrarse en otra casa y en su patio. Alrededor de las 5:00 de la tarde miembros del comando arrojaron dos granadas de mano al interior de la casa y luego dispararon sus armas de fuego indiscriminadamente contra las personas que allí se encontraban;
- 42.20. Pobladores de la aldea Plan de Sánchez y comunidades vecinas oyeron disparos de arma de fuego por más de dos horas, hasta las 8:00 de la noche. Después miembros del comando incendiaron la casa y los cuerpos de las personas asesinadas en el patio. El comando permaneció en Plan de Sánchez hasta cerca de las 11:00 de la noche y retornó a Rabinal;

---

<sup>9</sup> Los representantes de las víctimas y sus familiares señalaron en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas que “los ‘judiciales’ eran originalmente un cuerpo de investigación de la Policía. Aunque como cuerpo dejaron de existir oficialmente antes de la masacre que denunciemos, sin embargo continuaron funcionando como asociados al Departamento de Inteligencia Militar. Como las comunidades de la municipalidad son muy pequeñas, la mayoría de los Judiciales son conocidos de todos ya que, además, amenazan e intimidan a la gente abiertamente y con total impunidad”.

42.21. Alrededor de 268 personas fueron ejecutadas en la masacre, quienes eran en su mayoría miembros del pueblo maya achí y algunas no indígenas residentes en otras comunidades aledañas como Chipuerta, Joya de Ramos, Raxjut, Volcanillo, Coxojabaj, Las Tunas, Las Minas, Las Ventanas, Ixchel, Chiac, Concul y Chichupac;<sup>10</sup>

### **En relación con Hechos Posteriores a la Masacre Plan de Sánchez**

42.22. El 19 de julio de 1982 por la mañana, los residentes que no habían estado presentes o que habían escapado regresaron a la aldea Plan de Sánchez y encontraron que la casa incendiada aún humeaba y que la mayor parte de los cadáveres estaban irreconocibles. Ninguna de las víctimas encontradas dentro de la casa pudo ser reconocida, debido a las altas temperaturas a las que sus cuerpos habían sido sometidos. Los restos de las víctimas ubicados en el patio estaban parcialmente cubiertos por el techo de la casa que había caído sobre ellos, y presentaban heridas de armas de fuego principalmente en la cabeza, el pecho y la espalda. Por la tarde, algunos animales domésticos empezaron a comerse los restos de las víctimas quemadas;

42.23. Los comisionados militares de Chipuerta y Concul que llegaron al lugar, fueron a consultar a la base militar de Rabinal sobre qué hacer con los cuerpos de las víctimas. Regresaron a la aldea entre las 3:00 y las 4:00 de la tarde acompañados por miembros de las PAC locales, y ordenaron a los sobrevivientes que enterraran rápidamente todos los cadáveres en el lugar de la masacre, bajo amenaza de que si no lo hacían en una hora la comunidad sería bombardeada. La mayoría de los cadáveres fueron enterrados en el mismo lugar de la masacre. Varios familiares de las víctimas de la aldea de Concul se llevaron los cuerpos para enterrarlos en su cementerio;

42.24. Miembros del comando saquearon y destruyeron las viviendas, robaron sus pertenencias, su comida, sus animales y sus efectos personales, tales como: certificados de matrimonio, documentos de identificación y títulos de tierra; regresaron varias veces a la aldea Plan de Sánchez con ese propósito y amenazaban a los pobladores que habían regresado. Los sobrevivientes, por temor a ser asesinados, se turnaban para vigilar las entradas a la aldea, y así poder seguir con sus tareas y trabajo de campo;

42.25. Los sobrevivientes de la masacre, por el temor de lo ocurrido, las amenazas y hostigamientos por parte de los comisionados, de los miembros de las PAC y del ejército, decidieron abandonar progresivamente la aldea durante las semanas y meses siguientes a la masacre. Algunos de los sobrevivientes se refugiaron en las montañas y otros en lugares como Chol, San Gabriel y la capital. Los que se refugiaron en la montaña no llevaban consigo alimentos y tenían poca ropa. Dadas las condiciones precarias en que se encontraban se enfermaban, en particular los niños y ancianos, y algunos incluso murieron. Los desplazados eran perseguidos por las PAC

---

<sup>10</sup> Dicha cifra fue señalada por la Comisión y los representantes de las víctimas y sus familiares, sin embargo, se puede constatar que la cifra indicada no es definitiva, dadas las dificultades señaladas por aquéllos respecto a la determinación de las mismas.

y por el ejército. Los sobrevivientes desplazados permanecieron por varios años fuera de la comunidad;

42.26. Dos años y medio después de ocurrida la masacre, los hermanos Buenaventura Manuel Jerónimo, Benjamín Manuel Jerónimo, Juan Manuel Jerónimo y Salvador Jerónimo Sánchez regresaron a la cabecera municipal de Rabinal y se presentaron ante el comisionado militar Lucas Tecú, quien los dejó permanecer en la zona, bajo la amenaza que tenían que ingresar a las PAC y a patrullar aldeas aledañas a la cabecera municipal. Por orden del comisionado militar no se les permitió cultivar su tierra, reconstruir sus viviendas ni vivir en la aldea Plan de Sánchez. Tuvieron que residir durante un año en la aldea Coxojobaj, a dos kilómetros de la aldea Plan de Sánchez. Otras familias de sobrevivientes desplazados que regresaron fueron obligadas a vivir en la cabecera municipal de Rabinal;

42.27. Posteriormente a los sobrevivientes se les permitió trabajar sus tierras. En el año 1985 se les autorizó a vivir en la aldea Plan de Sánchez, siempre bajo la supervisión y amenaza del ejército y del comisionado militar. Muchos sobrevivientes, al no tener los medios económicos suficientes para vivir, se vieron obligados a integrarse en el ejército como único medio para ganar lo necesario para comprar semilla, madera, láminas y tejas para poder reasentarse en la comunidad Plan de Sánchez.

42.28. En 1987, aproximadamente veinte familias habían regresado a la aldea. Sin embargo, estas familias siguieron siendo objeto de amenazas por parte del comisionado militar, quien en reiteradas ocasiones les advirtió que debían permanecer en silencio respecto de los hechos relacionados con la masacre, si no querían tener problemas que podrían causarles la muerte; además, el comisionado obligó a los hombres de las familias a asociarse a las PAC. Esta obligación continuó hasta 1996, año en que las PAC fueron disueltas legalmente;

42.29. Durante los años sucesivos a la masacre el temor fundado de persecución, la amenaza y el control permanentes por parte de las autoridades militares en la zona, inhibieron a los sobrevivientes y familiares a buscar justicia y denunciar los cementerios clandestinos ubicados en la aldea. En 1992 los sobrevivientes y los familiares de las personas ejecutadas en la masacre informaron a las autoridades judiciales los datos necesarios para la ubicación de los cementerios clandestinos. Después de haber dado esa información, fueron hostigados y amenazados por agentes del Estado;

42.30. La comunidad Plan de Sánchez sólo pudo realizar el entierro de algunos de sus familiares conforme a las ceremonias mayas, a sus creencias y religiosidad a partir del año 1994;

### **En relación con las Diligencias Judiciales**

42.31. El 10 de diciembre de 1992 se denunció la existencia de un cementerio clandestino en la aldea Plan de Sánchez. El 7 de mayo de 1993 la Procuraduría de los Derechos Humanos presentó, en nombre de la comunidad, una denuncia al Ministerio Público por la masacre ocurrida en la aldea Plan de Sánchez. El 12 de agosto de 1993 la pastoral social de la Diócesis de Verapaz

informó a la Procuraduría de los Derechos Humanos en Baja Verapaz sobre la ubicación del cementerio clandestino, lo cual se puso en conocimiento de las autoridades judiciales;

- 42.32. Las autoridades judiciales iniciaron la causa No. 391/93 en el Juzgado de Primera Instancia de Salamá, Baja Verapaz, y en el Ministerio Público, donde le fue asignado el mismo número de expediente, conforme al sistema procesal penal vigente en esa época;
- 42.33. El 6 de junio de 1994 se autorizó al Equipo de Antropología Forense de Guatemala (en adelante “EAFG”) realizar la diligencia de exhumación, la cual se inició el día 8 de ese mismo mes y año, con la presencia del Procurador de los Derechos Humanos. Los trabajos antropológicos terminaron a finales del mes de agosto de 1994. Como resultado de esa diligencia se exhumaron los restos óseos de 84 personas, de 21 fosas comunes ubicadas en el centro de la aldea Plan de Sánchez. El 7 de abril de 1995 el EAFG entregó a la Fiscalía Distrital de Salamá el informe de investigaciones antropológicas forenses y adjuntó a dicho informe el material balístico recuperado en las exhumaciones;
- 42.34. Cuando el EAFG realizaba las exhumaciones en la comunidad Plan de Sánchez, advirtió la existencia de otra fosa clandestina que no había sido denunciada originalmente, situada un kilómetro al sureste de las fosas comunes ubicadas en el centro de la aldea, conocida como la fosa No. 22;
- 42.35. El 10 de agosto de 1994 la Procuraduría de los Derechos Humanos solicitó al Ministerio Público la ampliación de la diligencia de exhumación a la fosa No. 22. El 12 de agosto de 1994 el Ministerio Público solicitó al Juez de Primera Instancia de Baja Verapaz la ampliación de dicha diligencia. El Juez resolvió que por tratarse de un hecho nuevo, la diligencia debía realizarse por el Ministerio Público, en virtud de la entrada en vigencia de un nuevo código de procedimiento penal. El 25 de agosto y el 30 de septiembre de 1994, la Procuraduría de los Derechos Humanos solicitó al Ministerio Público que autorizara la diligencia de exhumación de los cadáveres ubicados en la fosa No. 22. Los días 28 de julio de 1995 y 27 de febrero de 1996 la Procuraduría de los Derechos Humanos solicitó nuevamente la referida ampliación. Finalmente, el 3 de mayo de 1996, el Ministerio Público solicitó al Juez de Primera Instancia ordenar la exhumación de la fosa No. 22 y nombrar los peritos de antropología forense. El 6 de mayo de 1996 dicho Juez decretó el inicio del nuevo procedimiento bajo el No. 344/95;
- 42.36. El 14 de agosto de 1996 el EAFG inició la investigación de la fosa No. 22 del cementerio clandestino de la aldea Plan de Sánchez. La fase de arqueología concluyó el día 16 de agosto de 1996 con la exhumación de 4 osamentas. El 22 de diciembre de 1997 el EAFG presentó el informe antropológico forense al Fiscal Distrital del Ministerio Público de Salamá, Baja Verapaz;
- 42.37. El 2 de septiembre de 1996 la Procuraduría de los Derechos Humanos emitió una Resolución sobre las masacres Plan de Sánchez, Chichupac y Río Negro, todas ocurridas en Rabinal, Baja Verapaz. En dicha Resolución se estableció la responsabilidad de los agentes estatales, incluidas las PAC, los comisionados militares, los miembros del ejército y oficiales de alto nivel, por no haber protegido a la población local y por intentar encubrir los delitos para asegurar



la impunidad de los autores materiales e intelectuales. La Resolución de la Procuraduría de los Derechos Humanos concluyó que esas masacres fueron llevadas a cabo como parte de una política estatal premeditada;

- 42.38. El 13 de febrero de 1997 los señores Salvador Jerónimo Sánchez, Buenaventura Manuel Jerónimo, Adrián Cajbon Jerónimo, Benjamín Manuel Jerónimo, Pedro Grave Cajbon y Juan Manuel Jerónimo, solicitaron al Juez de Primera Instancia Penal de Baja Verapaz su admisión como querellantes adhesivos en los procesos No. 391/93 y 344/95. Asimismo, solicitaron al Ministerio Público que estableciera, por conducto del Ministerio de la Defensa Nacional, los nombres de las personas que integraban la patrulla militar que efectuó la masacre en la aldea Plan de Sánchez, la estructura jerárquica del ejército de esa época, la identificación de los oficiales que la encabezaban y la determinación de sus responsabilidades. Por otra parte, solicitaron que se practicara el peritaje balístico del material encontrado en el cementerio clandestino, se recibieran las declaraciones de los testigos y se valoraran los informes de antropología forense referentes a las 22 fosas exhumadas en Plan de Sánchez. El 25 de febrero de 1997 el Juez de Primera Instancia Penal de Baja Verapaz admitió a los solicitantes como querellantes adhesivos;
- 42.39. Los días 4 de junio y 24 de julio de 1997 y 29 de enero de 1998 los querellantes solicitaron al Ministerio Público la realización del dictamen pericial sobre el material balístico. El 28 de agosto de 1997 el Juez de Primera Instancia de Cobán, donde había sido cambiada la radicación de la investigación penal con el No. 1618/97, ordenó a la Fiscalía practicar el peritaje balístico. Ante el posible extravío del material balístico, el 24 de noviembre de 1997 los querellantes solicitaron al Juez de Primera Instancia Penal de Cobán información sobre el lugar y el funcionario responsable de la custodia del referido material. El 25 de noviembre de 1997 dicho Juez solicitó información al Juez de Primera Instancia de Salamá sobre la ubicación del material balístico. El 26 de enero de 1998 los querellantes denunciaron públicamente el extravío de ese material y en escritos del 29 de mayo de 1998, 5 de junio de 1998, 27 de agosto de 1998 y 21 de enero de 2000 solicitaron que se investigara su paradero y se realizara el análisis correspondiente;
- 42.40. El material balístico correspondiente a las fosas No. 1 a la No. 21 permaneció extraviado desde enero de 1998 hasta comienzos del año 2000, cuando apareció en la sede de la Fiscalía de Salamá. El 10 de febrero de 2000 la Fiscalía Distrital de Salamá solicitó el análisis de laboratorio del material balístico de la Sección de Balística del Departamento Técnico Científico del Ministerio Público, el cual rindió su informe el 7 de marzo del año 2000;
- 42.41. El 27 de mayo de 1997 los querellantes prestaron su declaración ante el Ministerio Público e identificaron como los supuestos autores materiales de la masacre a los soldados Eusebio Galeano, Julián Acoj Morales, Mario Acoj Morales, Andrés Galeano, al Comisionado Militar Moisés Manuel, a los miembros de la G-2 uniformados Carlos Orrego Oliva, Francisco Orrega García, Rosalio Tecú, Santos Rosales, Pedro Melchor, Everardo García, Jesús Torres, Roberto Galeano Manuel y Roel Augusto Juárez, y a los militares que dirigían la patrulla Teniente Díaz y Capitán Solares. Como supuestos autores intelectuales denunciaron al alto mando del

ejército de esa época. A su vez, solicitaron que se realice la investigación pertinente para que se haga justicia;

- 42.42. Los días 27 de mayo y 4 de junio de 1997 los querellantes reiteraron al Ministerio Público su solicitud de requerir información al Ministerio de la Defensa Nacional sobre los miembros de la patrulla que cometieron la masacre. El 18 de junio de 1997 los querellantes solicitaron al fiscal que tramitara ante el Juez de la causa “la orden de captura contra los imputados y se ejecutara de forma inmediata por los delitos de asesinato, violación calificada, robo agravado, genocidio y abuso de autoridad”. Asimismo, el 27 de agosto de 1997 los querellantes solicitaron al Juzgado de Primera Instancia de Cobán que pidiera al Ministerio de la Defensa Nacional la información requerida;
- 42.43. El 28 de agosto de 1997 el Juez de Primera Instancia de Cobán requirió a la Fiscalía que solicitara al Ministerio de la Defensa Nacional los nombres completos del Capitán Solares y del Teniente Díaz. El 12 de noviembre de 1997 el Ministerio Público solicitó al Ministerio de la Defensa Nacional que informara a la Fiscalía si el día 18 de julio de 1982 estaban de alta en el destacamento militar de Rabinal los oficiales Teniente Díaz y Capitán Solares, que indicara el nombre completo de los mismos, el rango que tenían, si se encontraban de alta en la institución a su cargo, así como su ubicación, y de los soldados Julián Acoj, Mario Acoj, Eusebio Galeano, Roberto Galeano y Moisés Manuel;
- 42.44. El 24 de noviembre de 1997 los querellantes solicitaron al Juzgado de Primera Instancia Penal que ampliara la Resolución de 28 de agosto de 1997 y solicitara al Ministerio de la Defensa Nacional los nombres de los miembros del ejército y de las patrullas de autodefensa civil comandadas por el Teniente Díaz y el Capitán Solares y el detalle de la estructura jerárquica del Ejército de Guatemala en la época que ocurrieron los hechos. El 25 de noviembre el Juzgado accedió a la petición y ordenó al Ministerio de la Defensa Nacional que proporcionara dicha información;
- 42.45. El 21 de enero de 2000 los querellantes solicitaron al Ministerio Público que requiriera al Ministerio de la Defensa Nacional que informara el nombre del Ministro de la Defensa de la época de la masacre, del Jefe del Estado Mayor General, de los Comandantes de la zona militar No. 5 con sede en Salamá, de los Comandantes del destacamento con sede en Rabinal, y de los oficiales que comandaban al Ejército de Guatemala el día de los hechos. El 12 de mayo de 2000 los querellantes reiteraron la petición;
- 42.46. En el expediente No. 1618/97 adelantado por el Juzgado de Primera Instancia Penal de Cobán no consta respuesta alguna de parte del Ministerio de la Defensa Nacional a los requerimientos de información elevados por las autoridades judiciales guatemaltecas. Ningún agente del Estado, inclusive aquellos imputados por los querellados, fueron llamados a declarar, por lo que ninguna persona fue jurídicamente vinculada a la investigación. A la fecha se desconoce el estado [del] proceso penal;

[...]

## Consideraciones de la Corte

43. El artículo 53.2 del Reglamento de la Corte establece que:

Si el demandado comunicare a la Corte su allanamiento a las pretensiones de la parte demandante y a las de los representantes de las presuntas víctimas, sus familiares o representantes, la Corte, oído el parecer de las partes en el caso, resolverá sobre la procedencia del allanamiento y sus efectos jurídicos. En este supuesto, la Corte procederá a determinar, cuando fuere el caso, las reparaciones y costas correspondientes.

44. La Resolución de la Corte de 23 de abril de 2004, en su parte considerativa, señaló que:

1. [...] el Estado ha desistido de la totalidad de las excepciones preliminares interpuestas en la contestación de la demanda de fecha 1 de noviembre de 2002.
2. [...] el Estado ha reconocido los hechos y su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 1.1, 5.1, 5.2, 8.1, 11, 12.2, 12.3, 13.2 literal (a), 13.5, 16.1, 21.1, 21.2, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el presente caso.
3. [...] dicho reconocimiento manifestado por el Estado [...] no interrumpe el trámite de la recepción de la prueba ordenada en relación con las reparaciones y costas.

Y resolvió:

1. Tener por retiradas todas las excepciones preliminares interpuestas por el Estado.
2. Admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, en los términos del considerando segundo de la [...] Resolución.
3. Continuar la celebración de la audiencia pública convocada mediante Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 19 de febrero de 2004, y delimitar su objeto a las reparaciones y costas en el presente caso.

[...]

45. De igual modo, la Corte llama la atención que la Comisión Interamericana indicó que “la [...] demanda tiene por objeto someter a la jurisdicción de la [...] Corte las violaciones cometidas por agentes del Estado guatemalteco mediante la denegación de justicia y otros actos de intimidación y discriminación en perjuicio de los sobrevivientes y familiares de las víctimas de la masacre [...] Plan de Sánchez que tuvo lugar el 18 de julio de 1982”. A su vez, los representantes de las víctimas y sus familiares señalaron que “la cuestión pendiente de consideración por parte de la [...] Corte debería limitarse a la identificación de aquellas violaciones de la Convención cometidas por el Estado después de su aceptación de la competencia de la Corte del 9 de marzo de 1987”.

46. Asimismo, con base en las manifestaciones del Estado, de la Comisión Interamericana y de los representantes de las víctimas y sus familiares durante la primera audiencia pública, y en los escritos de 23 de abril de 2004, y ante la aceptación de los hechos y el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, la Corte considera que ha cesado la controversia en cuanto a los hechos que dieron origen al presente caso.<sup>11</sup>
47. Con base en lo señalado anteriormente, la Corte considera que el Estado efectivamente incurrió en responsabilidad internacional por la violación de los derechos consagrados en los artículos 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal); 8.1 (Garantías Judiciales); 11 (Protección de la Honra y de la Dignidad); 12.2 y 12.3 (Libertad de Conciencia y de Religión); 13.2 literal a y 13.5 (Libertad de Pensamiento y de Expresión), 16.1 (Libertad de Asociación), 21.1 y 21.2 (Derecho a la Propiedad Privada), 24 (Igualdad ante la Ley) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos e incumplió la obligación de respetar los derechos consagrada en el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma;
48. Las víctimas de las violaciones a que se refiere el párrafo anterior son las personas identificadas por la Comisión en su demanda (*supra* párr. 42.48), y las que puedan ser identificadas con posterioridad, debido a que las complejidades y dificultades presentadas al individualizarlas permiten presumir que hay aún víctimas pendientes de determinación.
49. La Corte, de acuerdo con su Resolución de 23 de abril de 2004 (*supra* párr. 44), determinará oportunamente en sentencia el alcance y el monto de las reparaciones y costas.
50. La Corte considera que el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
51. En relación con el tema de genocidio al que aludieron tanto la Comisión como los representantes de las víctimas y sus familiares, la Corte hace notar que en materia contenciosa sólo tiene competencia para declarar violaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros instrumentos del Sistema Interamericano de protección de derechos humanos que así se la confieren. No obstante, hechos como los señalados, que afectaron gravemente a los miembros del pueblo maya achí en su identidad y valores y que se desarrollaron dentro de un patrón de masacres, causan un impacto agravado que compromete la responsabilidad internacional del Estado que esta Corte tomará en cuenta al momento de resolver sobre reparaciones.

---

<sup>11</sup> Cfr. *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C, No. 100, párrs. 27 y 38; *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C, No. 75, párr. 38; *Caso Trujillo Oroza*. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C, No. 64, párr. 40; *Caso del Caracazo*. Sentencia de 11 de noviembre de 1999. Serie C, No. 58, párr. 41; *Caso Benavides Cevallos*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C, No. 38, párr. 42; *Caso Garrido y Baigorria*. Sentencia de 2 de febrero de 1996. Serie C, No. 26, párr. 27; *Caso El Amparo*. Sentencia de 18 de enero de 1995. Serie C, No. 19, párr. 20; y *Caso Aloeboetoe y otros*. Sentencia de 4 de diciembre de 1991. Serie C, No. 11, párr. 23.

## VI. Puntos Resolutivos

52. Por tanto, la Corte, decide:

*Por unanimidad,*

1. Reafirmar su Resolución de 23 de abril de 2004, en la cual tuvo por retiradas todas las excepciones preliminares interpuestas por el Estado y admitió el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por éste.
2. Declarar que ha cesado la controversia en cuanto a los hechos que dieron origen al presente caso.
3. Declarar, conforme a los términos del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado, que éste violó los derechos consagrados en los artículos 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal); 8.1 (Garantías Judiciales); 11 (Protección de la Honra y de la Dignidad); 12.2 y 12.3 (Libertad de Conciencia y de Religión); 13.2 literal a y 13.5 (Libertad de Pensamiento y de Expresión), 16.1 (Libertad de Asociación), 21.1 y 21.2 (Derecho a la Propiedad Privada), 24 (Igualdad ante la Ley) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y que incumplió la obligación de respetar los derechos consagrada en el artículo 1.1 de la misma, en los términos de los párrafos 47 y 48 de la presente Sentencia.
4. Continuar el conocimiento del presente caso en la etapa de reparaciones y costas.

Los Jueces García Ramírez y Cançado Trindade hicieron conocer a la Corte sus Votos Razonados, los cuales acompañan esta Sentencia.

[...]

## VOTO RAZONADO DEL JUEZ A. A. CANÇADO TRINDADE

1. He concurrido con mi voto para la adopción de la presente Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de la Masacre de Plan de Sánchez, referente al Estado de Guatemala. Me veo, además, en la obligación de dejar constancia, en este Voto Razonado, de las reflexiones personales que me han suscitado los hechos del *cas d'espèce*, por su particular gravedad. En efecto, es la primera vez en toda la historia de la Corte Interamericana que una masacre de la presente dimensión es sometida a su conocimiento. En este Voto Razonado, al distinguir, de inicio, la cuestión jurisdiccional de la sustantiva de responsabilidad, pasaré a concentrarme en el contenido y alcance del principio de humanidad, para abordar, a continuación, la responsabilidad internacional agravada, el *jus cogens* en su amplia dimensión, la existencia del crimen de Estado, y la coexistencia de la responsabilidad internacional del Estado y del individuo. Presentaré, enseguida, mis reflexiones finales.

### I. La Gravedad de los Hechos

2. En la demanda en el presente caso de la Masacre de Plan de Sánchez, sometida a la Corte el 31 de julio de 2002 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, señaló ésta *inter alia* que:

“La masacre [de Plan de Sánchez] fue perpetrada en el marco de una política genocida del Estado de Guatemala realizada con la intención de destruir, total o parcialmente, al pueblo indígena maya. Las violaciones fueron en tal escala que representan violaciones masivas y múltiples de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. [...]

La [Comisión para el Esclarecimiento Histórico] CEH registró 626 masacres cometidas por las fuerzas del Estado durante el conflicto armado, principalmente el Ejército, apoyado por estructuras paramilitares [...]. El 95% fueron perpetradas entre 1978 y 1984 y en este período el 90% fueron ejecutadas en áreas habitadas predominantemente por el pueblo maya. [...]

Entre las características de las masacres durante el conflicto armado en Guatemala se destaca que fueron ejecutadas mediante actos de crueldad excesiva dirigidos a la eliminación de las personas o grupo de personas previamente identificadas como objetivo de los operativos militares y a provocar terror como mecanismo de control social. [...]

Las masacres y operaciones de tierra arrasada significaron el exterminio de comunidades mayas completas, así como la destrucción de sus viviendas, ganado, cosechas y otros elementos de sobrevivencia, con lo que transgredió el derecho a la vida, a la identidad étnica o cultural del pueblo maya y el derecho a expresar y divulgar la cultura, entre otros. [...]

[...] La masacre de Plan de Sánchez estuvo enmarcada dentro de una estrategia estatal destinada a destruir a un grupo étnico a través de operativos militares, que significaron la masacre de miles de miembros del pueblo indígena maya, la huida de los sobrevivientes, la destrucción de sus economías de subsistencia y finalmente el sometimiento intencional de miles de indígenas mayas a condiciones de existencia de dependencia de la estructura militar.” [...]<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Párrafos 3, 54-55, 63 y 129 de la referida demanda.

3. A su vez, en su escrito de observaciones sobre la demanda de la Comisión, sometido a la Corte el 27 de septiembre de 2002, los peticionarios alegaron *inter alia* que:

“Los crímenes cometidos en ejecución de la política de tierra arrasada, incluyendo la masacre de Plan de Sánchez, constituyen genocidio contra el pueblo indígena-maya de Guatemala. [...]

Dichos actos fueron dirigidos con la intención de destruir total o parcialmente al grupo étnico maya, dentro de los que se encuentran como en este caso, los maya-achí de Rabinal. [...]

[...] El resultado de la política de Estado ha sido la matanza de miles de indígenas-mayas guatemaltecos y la completa erradicación de casi 440 aldeas. [...] La CEH registró 626 masacres atribuibles a estas fuerzas [del Estado]. Víctimas y supervivientes de tales crímenes han sido forzadas a vivir en un régimen de terror y represión bajo la autoridad de aquellos que habían ejecutado las masacres, incapaces de hablar o pedir justicia para ellos o sus muertos. [...] Después de las masacres los sobrevivientes fueron forzados a vivir en un ambiente construido y controlado por los militares.” [...]<sup>13</sup>

4. En el curso del procedimiento contencioso ante la Corte Interamericana, el Estado demandado reconoció, con dignidad, su responsabilidad internacional por la masacre de Plan de Sánchez, en los términos transcritos en los párrafos 34-38 de la presente Sentencia. La Corte valoró dicho reconocimiento como “una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana” (párr. 50). Pese a haber aceptado su responsabilidad por violaciones de distintas disposiciones de la Convención Americana (*cf.* párr. 36, ns. 3 y 4), el Estado no entró a ponderar “lo relacionado con el tema de genocidio”, planteado en sus escritos por la Comisión y los peticionarios, “por no ser materia de la Convención Americana” (párr. 36, n. 5).
5. En su Informe *Guatemala - Memoria del Silencio*, la Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH) estableció la ocurrencia, sobre todo en el período 1981-1983, de mayor índice de violencia en el conflicto armado en Guatemala (en el cual ocurrió el 81% de las graves violaciones de derechos humanos, de “actos de genocidio”).<sup>14</sup> En su determinación de los hechos ocurridos en cuatro regiones de Guatemala, la CEH concluyó que se cometieron “actos de genocidio” contra miembros de los pueblos maya-ixil, maya-achí, maya-k'iche', maya-chuj y maya-q'ujob'al.<sup>15</sup> En sus “conclusiones finales” al respecto, la CEH volvió a utilizar reiteradamente el concepto de actos de genocidio.<sup>16</sup> A juicio de la CEH, los victimados fueron sobre todo los miembros “más vulnerables” de las comunidades mayas (especialmente niños y niñas y ancianos),<sup>17</sup> y estas graves violaciones de derechos humanos comprometían tanto la responsabilidad individual de los “autores intelectuales o materiales” de los “actos de genocidio” como la “responsabilidad del Estado”,

<sup>13</sup> Párrafos 354, 357 y 359 del referido escrito de observaciones.

<sup>14</sup> La CEH consideró “pertinente distinguir entre política genocida y actos de genocidio. Existe una política genocida cuando el objetivo final de las acciones es el exterminio de un grupo, en todo o en parte. Existen actos genocidas cuando el objetivo final no es el exterminio del grupo sino otros fines políticos, económicos, militares o de cualquier otra índole, pero los medios que se utilizan para alcanzar ese objetivo final contemplan el exterminio total o parcial del grupo”. Comisión para el Esclarecimiento Histórico, *Guatemala-Memoria del Silencio*, tomo III, Guatemala, CEH, 1999, págs. 316-318.

<sup>15</sup> *Cfr. ibid.*, págs. 358, 375-376, 393 y 416, respectivamente.

<sup>16</sup> *Cfr. ibid.*, págs. 417-423.

<sup>17</sup> *Cfr.*, v.g., *ibid.*, pág. 410.

por cuanto dichos actos fueron, en su mayoría, “producto de una política preestablecida por un comando superior a sus autores materiales”.<sup>18</sup>

## II. Jurisdicción y Responsabilidad

6. Sobre el particular, es cierto que la Corte Interamericana carece de jurisdicción para determinar violaciones de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948). Pero caben aquí dos precisiones. En primer lugar, el momento a partir del cual Guatemala se comprometió a proteger la totalidad de los derechos consagrados en la Convención Americana fue el de su ratificación de la Convención, el 25 de mayo de 1978, —el cual es anterior a la masacre de Plan de Sánchez. Tal como lo precisé en mi Voto Razonado en el caso Blake versus Guatemala (Fondo, Sentencia del 24.01.1998),

“No hay que confundir la cuestión de la invocación de la responsabilidad por el cumplimiento de las obligaciones convencionales contraídas por el Estado Parte con la cuestión de la sumisión de éste a la jurisdicción de la Corte” (párr. 34).

7. La cuestión jurisdiccional es distinta de la cuestión sustantiva de la responsabilidad internacional. Aunque la Corte Interamericana carezca de jurisdicción para pronunciarse sobre los alegados actos de genocidio (por estar más allá de su competencia *ratione materiae*), esto no exime al Estado demandado de su responsabilidad internacional —por éste reconocida en el presente caso— por violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana y demás tratados humanitarios en que Guatemala es Parte.

8. El Estado de Guatemala ratificó la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio el 13 de enero de 1950. Además, ratificó las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 sobre Derecho Internacional Humanitario el 14 de mayo de 1952, así como los dos Protocolos Adicionales de 1977 a dichas Convenciones el 19 de octubre de 1987. Las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 singularizan las “infracciones graves”,<sup>19</sup> y determinan, *inter alia*, el trato humano de todos los afectados,<sup>20</sup> así como el respeto a los muertos.<sup>21</sup> Los dos Protocolos Adicionales de 1977 consagran “garantías fundamentales”.<sup>22</sup> Estas últimas comprenden el respeto de la persona humana, inclusive de sus “prácticas religiosas” y sus “convicciones” (filosóficas o de otra naturaleza).<sup>23</sup> La protección es extendida a los lugares de culto que “constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos”.<sup>24</sup>

---

<sup>18</sup> *Ibid.*, pág. 422.

<sup>19</sup> Artículos 50/51/130/147.

<sup>20</sup> Artículos 12/12/13/27.

<sup>21</sup> Artículos 17/20/120/130.

<sup>22</sup> Protocolo I, artículo 75; Protocolo II, artículos 4-6.

<sup>23</sup> Protocolo II, artículo 4; *cf.* comentarios en: Varios Autores, *Commentary on the Additional Protocols of 1977 to the Geneva Conventions of 1949* (eds. Y. Sandoz, Chr. Swinarski y B. Zimmermann), Geneva, Nijhoff/ICRC, 1987, págs. 1368-1381 (comentario de S. Junod); M. Bothe, K. J. Partsch y W. A. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts - Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, The Hague, Nijhoff, 1982, págs. 640-643.

<sup>24</sup> Artículo 53(a) del Protocolo I de 1977.



### III. El Principio de Humanidad

9. El trato humano, en toda y cualquier circunstancia, abarca todas las formas de comportamiento humano y la totalidad de la condición de la vulnerable existencia humana. Más que una disposición de aquellas garantías, el trato humano corresponde al principio de humanidad, que traspasa todo el *corpus juris* del Derecho Internacional Humanitario, convencional así como consuetudinario. Esta consideración me conduce a mi segunda precisión: es necesario tomar en cuenta, a un tiempo, a la par del derecho internacional convencional, también el derecho internacional general.
10. Hay aquí un elemento que me parece de fundamental importancia: actos que, bajo distintos tratados y convenciones internacionales, —para no hablar de la Convención Americana—, son considerados como de genocidio, o como violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario, ya eran prohibidos aún antes de la entrada en vigor de dichos tratados o convenciones, por el derecho internacional general. Se puede aquí invocar, en el marco de este último, *v.g.*, el reconocimiento universal del supracitado principio de humanidad.<sup>25</sup>
11. En la lección imperecedera de un gran jusfilósofo, “si no las leyes mismas, por lo menos su contenido se hallaba ya en vigor” antes de cometerse las atrocidades del Siglo xx, en distintas latitudes; “dicho en otros términos”, prosiguió G. Radbruch,  
  
“estas leyes responden, por su contenido, a un Derecho superior a la ley [...]”.  
Por donde vemos cómo, a la vuelta de un siglo de positivismo jurídico, resucita aquella idea de un Derecho superior a la ley [...]. El camino para llegar a la solución de estos problemas va ya implícito en el nombre que la filosofía del Derecho ostentaba en las antiguas Universidades y que, tras muchos años de desuso, vuelve a resurgir hoy: en el nombre y en el concepto de derecho natural”.<sup>26</sup>
12. No hay que pasar desapercibido que el Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para Ruanda pondrá, con acierto, en el caso J. P. Akayesu (Sentencia del 02.09.1998), que el concepto de crímenes contra la humanidad ya “había sido reconocido mucho antes” del propio Tribunal de Nuremberg (1945-1946) (párr. 565). Para esto contribuyó la cláusula Martens (*cf. infra*); en realidad, expresiones similares a la de aquel crimen, invocando la humanidad victimada, “aparecen mucho antes en la historia humana” (párr. 566). El mismo Tribunal Penal Internacional para Ruanda señaló, en el caso J. Kambanda (Sentencia del 04.09.1998), que “en todos los períodos de la historia el genocidio ha infligido grandes pérdidas a la humanidad”, las víctimas siendo tanto las personas masacradas como la propia humanidad (tanto en los actos de genocidio como en los crímenes contra la humanidad) (párrs. 15-16).<sup>27</sup>

<sup>25</sup> Al respecto, ya se ha señalado que “it is increasingly believed that the role of international law is to ensure a minimum of guarantees and of humanity for all, whether in time of peace or in time of war”; J. Pictet, *The Principles of International Humanitarian Law*, Geneva, ICRC, 1966, págs. 29-30.

<sup>26</sup> G. Radbruch, *Introducción a la Filosofía del Derecho [Vorschule der Rechtsphilosophie]*, 3a. ed. española, México, Fondo de Cultura Económica, 1965, pág. 180.

<sup>27</sup> Igual ponderación se encuentra en las Sentencias del mismo Tribunal en el supracitado caso J. P. Akayesu, así como en el caso O. Serushago (Sentencia del 05.02.1999, párr. 15).

13. Lo cierto es que el contenido de la condenación de violaciones graves de los derechos humanos, de actos de genocidio, de crímenes contra la humanidad, y de otras atrocidades, ya se encontraba grabado en la conciencia humana, mucho antes de su tipificación o codificación en el plano internacional, sea en la Convención contra el Genocidio de 1948, sea en otros tratados de derechos humanos o de Derecho Internacional Humanitario. En la actualidad, los crímenes internacionales son condenados por el derecho internacional tanto general como convencional. Este desarrollo ha sido impulsado por la conciencia jurídica universal, la cual, en mi entender, es la fuente material última de todo Derecho.
14. El derecho internacional contemporáneo (convencional y general) se ha caracterizado en gran parte por la emergencia y evolución de sus normas imperativas (el *jus cogens*), y una mayor conciencia, en escala virtualmente universal, del principio de humanidad.<sup>28</sup> Violaciones graves de los derechos humanos, actos de genocidio, crímenes contra la humanidad, entre otras atrocidades, son violadores de prohibiciones absolutas, del *jus cogens*.<sup>29</sup> El sentimiento de humanidad (*humaneness*) —propio de un nuevo *jus gentium*, del Siglo XXI— traspasa todo el *corpus juris* del derecho internacional contemporáneo. A este desarrollo me he permitido denominar, en mis Votos en esta Corte —entre los cuales mi Voto Concurrente en la Opinión Consultiva No. 16, sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal (del 01.10.1999)— de un proceso histórico de verdadera humanización del derecho internacional (párr. 35).
15. Ya expuse detallada y extensivamente mi propia concepción del rol fundamental y posición central de los principios generales del derecho en todo sistema jurídico (nacional o internacional), en mi Voto Concurrente (párrs. 1-89) en la Opinión Consultiva No. 18 de esta Corte, sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (2003). Ya en 1951, en su Opinión Consultiva sobre las Reservas a la Convención contra el Genocidio, la Corte Internacional de Justicia (CIJ), a su vez, sostuvo el reconocimiento de los principios subyacentes a aquella Convención como principios:
- “obligatorios para los Estados, aún en la ausencia de cualquier obligación convencional”.<sup>30</sup>
16. En su *jurisprudence constante*, la Corte Interamericana, al interpretar y aplicar la Convención Americana, ha consistentemente invocado los principios generales del derecho.<sup>31</sup> Entre estos

<sup>28</sup> T.O. Elias, “New Trends in Contemporary International Law”, en *Contemporary Issues in International Law* (eds. D. Freestone, S. Subedi y S. Davidson), The Hague, Kluwer, 2002, págs. 11-12.

<sup>29</sup> Cfr. M. C. Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, 2a. ed. rev., The Hague, Kluwer, 1999, págs. 210-211, en lo que respecta a los crímenes contra la humanidad.

<sup>30</sup> *ICJ Reports* (1951) pág. 23.

<sup>31</sup> Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CTIADH), caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú* (Sentencia del 28.02.2003), párr. 156; CTIADH, caso *Cantos versus Argentina* (Exc. Prel., Sentencia del 07.09.2001), párr. 37; CTIADH, caso *Baena Ricardo y Otros versus Panamá* (Sentencia del 02.02.2001), párr. 98; CTIADH, caso *Neira Alegría versus Perú* (Exc. Prel., Sentencia del 11.12.1991), párr. 29; CTIADH, caso *Velásquez Rodríguez versus Honduras* (Sentencia del 29.07.1988), párr. 184; y cfr. también CTIADH, Opinión Consultiva No. 17, sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (del 28.08.2002), párrs. 66 y 87; CTIADH, Opinión Consultiva No. 16, sobre el *Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (del 01.10.1999), párrs. 58, 113 y 128; CTIADH, Opinión Consultiva No. 14, sobre la *Responsabilidad Internacional por la Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (del 09.12.1994), párr. 35.

últimos, los dotados de un carácter verdaderamente fundamental forman el *substratum* del propio ordenamiento jurídico, revelando el derecho al Derecho del cual son titulares todos los seres humanos.<sup>32</sup> En el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, recaen en esta categoría de principios fundamentales el principio de la dignidad de la persona humana y el de la inalienabilidad de los derechos que le son inherentes. En su Opinión Consultiva No. 18, sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (2003), la Corte Interamericana se refirió expresamente a ambos principios.<sup>33</sup>

17. La prevalencia del principio del respeto de la dignidad de la persona humana se identifica con el propio fin del Derecho, del ordenamiento jurídico, tanto nacional como internacional. En virtud de ese principio fundamental, toda persona debe ser respetada (en su honor y en sus creencias) por el simple hecho de pertenecer al género humano, independientemente de cualquier circunstancia.<sup>34</sup> El principio de la inalienabilidad de los derechos inherentes al ser humano, a su vez, se identifica con una premisa básica de la construcción de todo el *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
18. En cuanto a los principios de Derecho Internacional Humanitario, se ha argumentado con persuasión que, en lugar de intentar identificar disposiciones de las Convenciones de Ginebra de 1949, o de los Protocolos Adicionales de 1977, que pudieran ser considerados como expresando principios generales, se debería más bien considerar aquellas Convenciones y otros tratados de Derecho Humanitario como un todo como constituyendo la expresión —y el desarrollo— de tales principios generales, aplicables en cualesquiera circunstancias, de modo a asegurar mejor la protección de los victimados.<sup>35</sup>
19. En el caso *Mucic et alii* (Sentencia del 20.02.2001), el Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para la ExYugoslavia (Sala de Apelaciones) ponderó que tanto el Derecho Internacional Humanitario como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos toman como “punto de partida” su preocupación común de salvaguardar la dignidad humana, que forma la base de sus estándares mínimos de humanidad (párr. 149). En efecto, el principio de humanidad puede ser entendido de modos distintos. En primer lugar, puede ser concebida como principio subyacente a la prohibición del trato inhumano, establecida por el artículo 3 común a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949.
20. En segundo lugar, el referido principio puede ser invocado por referencia a la humanidad como un todo, en relación con materias de interés común, general y directo de ésta. Y, en tercer lugar, el mismo principio puede emplearse para calificar una determinada calidad de comportamiento humano (*humaneness*). En el caso *Celebici* (Sentencia del 16.11.1998), el referido Tribunal

---

<sup>32</sup> A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2003, págs. 524-525.

<sup>33</sup> Párrafo 157 de la referida Opinión Consultiva.

<sup>34</sup> B. Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, París, CERIC/Univ. d'Aix-Marseille, 1999, pág. 18.

<sup>35</sup> R. Abi-Saab, “Les principes généraux du Droit humanitaire selon la Cour Internationale de Justice”, 766 *Revue Internationale de la Croix-Rouge* (1987) págs. 386 y 389.

Internacional para la ExYugoslavia (*Trial Chamber*), calificó el trato inhumano de acto u omisión intencional o deliberada, que causa “serio sufrimiento o daño mental o físico”, o constituye un “ataque serio a la dignidad humana” (párr. 543). De ese modo, agregó el Tribunal,

“inhuman treatment is intentional treatment which does not conform with the fundamental principle of humanity, and forms the umbrella under which the remainder of the listed ‘grave breaches’ in the Conventions fall” (párr. 543).

Posteriormente, en el caso T. Blaskic (Sentencia del 03.03.2000), el mismo Tribunal (*Trial Chamber*) reiteró esta posición (párr. 154).

21. No hay que pasar aquí desapercibida la célebre cláusula Martens, originalmente insertada en los preámbulos de la II Convención de La Haya de 1899 (párr. 9) y de la IV Convención de La Haya de 1907 (párr. 8), ambas relativas a las leyes y costumbres de la guerra terrestre. Su propósito era el de extender jurídicamente la protección a las personas civiles y los combatientes en todas las situaciones, aunque no contempladas por las normas convencionales; con este fin, la cláusula Martens invocaba “los principios del derecho de gentes” derivados de “los usos establecidos”, así como “las leyes de humanidad” y “las exigencias de la conciencia pública”. Subsiguientemente, la cláusula Martens volvió a figurar en la disposición común, relativa a la denuncia, de las cuatro Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario de 1949 (artículo 63/62/142/158), así como en el Protocolo Adicional I (de 1977) a dichas Convenciones (artículo 1(2)), —para citar algunas de las principales Convenciones de Derecho Internacional Humanitario. La mencionada cláusula se ha revestido, pues, a lo largo de más de un siglo, de validez continuada.
22. La cláusula Martens sostiene la aplicabilidad continuada de los principios del derecho de gentes, las leyes de humanidad y las exigencias de la conciencia pública, independientemente del surgimiento de nuevas situaciones; la referida cláusula (perteneciente al propio derecho internacional general) impide, pues, el *non liquet*, y ejerce un rol importante en la hermenéutica de la normativa humanitaria. Las “leyes de humanidad” y las “exigencias de la conciencia pública” por ella invocadas recaen en el dominio del *jus cogens*. La cláusula Martens, como un todo, ha sido concebida y reiteradamente afirmada, en última instancia, en beneficio de todo el género humano, manteniendo así su gran actualidad; se puede considerarla como expresión de la razón de la humanidad imponiendo límites a la razón de Estado (*raison d’État*).<sup>36</sup>
23. La presente Sentencia de la Corte Interamericana en el caso de la Masacre de Plan de Sánchez va más allá del denominador común del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, y contiene elementos conceptuales propios también del Derecho Internacional de los Refugiados: es el caso, *v.g.*, de la referencia expresa al criterio del “temor fundado de persecución” (párr. 42.29), propia de esta última vertiente de pro-

---

<sup>36</sup> A. A. Caçado Trindade, “Reflexiones sobre el Desarraigo como Problema de Derechos Humanos Frente a la Conciencia Jurídica Universal”, en *La Nueva Dimensión de las Necesidades de Protección del Ser Humano en el Inicio del Siglo XXI* (de A. A. Caçado Trindade y J. Ruiz de Santiago), 1a. ed., San José de Costa Rica, ACNUR, 2001, págs. 19-78, esp. págs. 58-78.

tección de los derechos de la persona humana. En efecto, hechos como los del presente caso (de masacres y planes de “tierra arrasada”) generaron temor, y dieron lugar a desplazamientos forzados y llegada de refugiados guatemaltecos a México, sobre todo a partir de 1981-1982).<sup>37</sup> Del presente caso se desprenden, en efecto, las aproximaciones o convergencias entre las tres vertientes de protección, que, como vengo sosteniendo hace algunos años, se manifiestan en los planos tanto normativo y hermenéutico así como operativo, de modo a maximizar la protección de los derechos de la persona humana.<sup>38</sup>

#### IV. Responsabilidad Internacional Agravada

24. El hecho de que la Corte Interamericana carezca de jurisdicción para determinar violaciones de la Convención contra el Genocidio (1948) no significa que la Corte no pueda tomar en cuenta actos que aquella Convención tipifica como de genocidio, como circunstancias agravantes de violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (con incidencia directa en la determinación de las reparaciones). Para este propósito, no es necesario que dichos actos sean calificados como de genocidio, lo que podría generar dificultades para la aplicación de la normativa de la Convención Americana, que tiene por fin la determinación de la responsabilidad internacional del Estado, y no de individuos.
25. Dichas dificultades, sin embargo, no me parecen insuperables. Bajo la Convención Americana, es perfectamente posible la determinación de la responsabilidad internacional agravada del Estado, con todas las consecuencias jurídicas para las reparaciones; entre éstas, encuéntrase el cumplimiento del deber por parte del Estado de determinación de la responsabilidad penal individual de los perpetradores de las violaciones de los derechos protegidos, y su sanción correspondiente. No es ésta la primera vez que la Corte Interamericana identifica una responsabilidad internacional agravada (en los términos del párrafo 51 de la presente Sentencia sobre el caso de la Masacre de Plan de Sánchez); en su anterior Sentencia, del 25.11.2003, sobre el caso Myrna Mack Chang versus Guatemala, la Corte concluyó que, de los hechos probados, se desprendía una “responsabilidad internacional agravada del Estado demandado” (párr. 139).
26. Normas consagradas en tratados y convenciones pueden perfectamente ser evidencia del derecho internacional consuetudinario.<sup>39</sup> Más que esto, pueden subsistir como normas del derecho internacional tanto convencional como consuetudinario.<sup>40</sup> La Convención contra el Genocidio

<sup>37</sup> ACNUR, *Memoria-Presencia de los Refugiados Guatemaltecos en México*, México, ACNUR/Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados, 1999, págs. 41, 45, 167, 235 y 314; A. Rouquié, *Guerras y Paz en América Central*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, págs. 152-153 y 325.

<sup>38</sup> Cfr. A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo I, 1a. ed., Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 1997, cap. VIII, págs. 269-352; A. A. Cançado Trindade, *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2001, cap. V, págs. 183-265; A. A. Cançado Trindade, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional Humanitario - Aproximaciones y Convergencias*, Ginebra, CICR, [2001], págs. 1-66.

<sup>39</sup> R. R. Baxter, “Treaties and Custom”, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, 129 (1970) págs. 31, 43, 57 y 102-103.

<sup>40</sup> Recuérdese, *v.g.*, el principio del *pacta sunt servanda*, —al cual se refieren las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados (artículo 26 y preámbulo)—, que emergió tanto como una regla general de interpretación de tratados así como del

de 1948 vino a codificar la materia de que trata; aunque se considerara —visión que no comparto— que sólo a partir de la adopción de dicha Convención la prohibición del genocidio pasó gradualmente, con su consagración en el derecho internacional convencional, a integrarse también en el derecho internacional contemporáneo, es innegable que, en la época de la ocurrencia de los hechos del presente caso, la prohibición del genocidio ya formaba parte del derecho internacional consuetudinario, e, inclusive, del dominio del *jus cogens*.<sup>41</sup>

27. Ingresamos aquí, en definitiva, en el dominio del *jus cogens* y de la responsabilidad internacional agravada. Ya abordé con detalles las consecuencias jurídicas de esta última en mi supracitado Voto Razonado (párrs. 41-55) en el caso Myrna Mack Chang (2003), al cual me permito, al respecto, hacer aquí referencia. A mi juicio, la interpretación y aplicación de la Convención Americana no excluyen las del derecho internacional general; todo lo contrario, las requieren.
28. El propio preámbulo de la Convención Americana se refiere expresamente a los principios reafirmados y desarrollados en instrumentos internacionales, “tanto de ámbito universal como regional” (párr. 3). También se refiere a obligaciones impuestas por el derecho internacional (artículo 27),<sup>42</sup> así como a los “principios del derecho internacional generalmente reconocidos” (artículo 46(1)(a)).<sup>43</sup> En efecto, los principios generales del derecho<sup>44</sup> orientan todo y cualquier sistema jurídico, y guían el derecho tanto convencional como general. Estos dos se aplican concomitantemente,<sup>45</sup> y el hecho de que un principio general del derecho encontró expresión en convenciones multilaterales no lo priva de su continuada aplicación como principio de derecho internacional consuetudinario; el derecho internacional general continúa a aplicarse *pari passu* con el convencional.<sup>46</sup>

---

derecho internacional consuetudinario. El referido principio encuentra, así, profundamente arraigado en el *corpus juris* del derecho internacional como un todo; M. Lachs, “Pacta Sunt Servanda”, en *Encyclopedia of Public International Law* (ed. R. Bernhardt), vol. 7, Amsterdam, North-Holland/Max Planck Institut, 1984, págs. 364-371. La cuestión básica de la validez de las normas del derecho internacional trasciende el ámbito del derecho de los tratados. Quizás la base de una obligación internacional sea, en última instancia, de carácter metajurídico; J. L. Brierly, *The Basis of Obligation in International Law*, Oxford, The Clarendon Press, 1958, pág. 65; J.L. Brierly, *The Law of Nations*, 6a. ed., Oxford, The Clarendon Press, 1963, pág. 54.

<sup>41</sup> *Cfr.*, al respecto, *v.g.*, W.A. Schabas, *Genocide in International Law*, Cambridge, University Press, 2002 [reprint], págs. 445 y 500-501, y *cfr.* págs. 434-435; y, sobre la prohibición de genocidio como siendo de derecho internacional general o consuetudinario, *cfr. ibíd.*, págs. 99, 142, 362, 365 y 548; y *cfr.* también *ibíd.*, págs. 168 y 209, sobre lo ocurrido en Guatemala.

<sup>42</sup> Sobre suspensión de garantías.

<sup>43</sup> Sobre la regla del agotamiento de los recursos de derecho interno.

<sup>44</sup> Abarcando tanto los de los sistemas jurídicos nacionales como los del derecho internacional.

<sup>45</sup> *Cfr.*, en general, *v.g.*, G. Barile, “La structure de l’ordre juridique international - Règles générales et règles conventionnelles”, 161 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1978) págs. 48-64. En lo que respecta al genocidio, se ha sugerido que “the most promising route for the future evolution of international law on genocide would be through clearer expansion of customary international law”; S. R. Ratner y J.S. Abrams, *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law*, 2a. ed., Oxford, University Press, 2001, pág. 45.

<sup>46</sup> CJI, caso *Nicaragua versus Estados Unidos* (Fondo), *ICJ Reports* (1986) págs. 93-97, párrs. 174-181. Sobre el entendimiento de que determinadas normas de Derecho Internacional Humanitario convencional forman parte también del derecho internacional general, *cfr.* G. Abi-Saab, “The 1977 Additional Protocols and General International Law: Some Preliminary Reflexions”, en *Humanitarian Law of Armed Conflict: Challenges Ahead – Essays in Honour of F. Kalsboven* (eds. A. J. M. Delissen y G. J. Tanja), Dordrecht, Nijhoff, 1991, pág. 126.

## V. El *jus cogens* en su Amplia Dimensión

29. El propio concepto de *jus cogens*, en mi entender, trasciende el ámbito tanto del derecho de los tratados<sup>47</sup> como del derecho de la responsabilidad internacional de los Estados,<sup>48</sup> de modo a alcanzar el derecho internacional general y los propios fundamentos del orden jurídico internacional. La Corte Interamericana se refirió a esta evolución en su reciente Opinión Consultiva No. 18, sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (párrs. 98-99). En mi Voto Concurrente en aquella Opinión Consultiva, me permití ponderar que tal evolución atiende a la necesidad de “un mínimo de verticalización en el ordenamiento jurídico internacional, erigido sobre pilares en que se fusionan lo jurídico y lo ético” (párr. 66), y agregué:

“De mi parte, siempre he sostenido que es una consecuencia ineludible de la afirmación y la propia existencia de normas imperativas del Derecho Internacional el no se limitar éstas a las normas convencionales, al derecho de los tratados, y el extenderse a todo y cualquier acto jurídico. Desarrollos recientes apuntan en el mismo sentido, o sea, de que el dominio del *jus cogens*, más allá del derecho de los tratados, alcanza igualmente el derecho internacional general. Además, el *jus cogens*, en mi entender, es una categoría abierta, que se expande en la medida en que se despierta la conciencia jurídica universal (fuente material de todo el Derecho) para la necesidad de proteger los derechos inherentes a todo ser humano en toda y cualquier situación” (párr. 68).

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

31. Tal como también lo señalé en mi citado Voto Concurrente en la Opinión Consultiva No. 18 de esta Corte sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (2003),

“A la responsabilidad internacional objetiva de los Estados corresponde necesariamente la noción de ilegalidad objetiva (uno de los elementos subyacentes al concepto de *jus cogens*). En nuestros días, nadie osaría negar la ilegalidad objetiva de actos de genocidio, de prácticas sistemáticas de tortura, de ejecuciones sumarias y extra-legales, y de desaparición forzada de personas [...], condenadas por la conciencia jurídica universal, a la par de la aplicación de tratados.

[...] La emergencia y consagración del *jus cogens* evocan las nociones de orden público internacional y de una jerarquía de normas jurídicas, así como la prevalencia del *jus necessarium* sobre

<sup>47</sup> Su consagración en las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados (1969 y 1986), artículos 53 y 64.

<sup>48</sup> V.g., su reconocimiento en los artículos sobre la Responsabilidad de los Estados, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas en 2001.

el *jus voluntarium*; el *jus cogens* se presenta como la expresión jurídica de la propia comunidad internacional como un todo, la cual, en fin, toma conciencia de sí misma, y de los principios y valores fundamentales que la guían” (párrs. 71 y 73).

32. Las prohibiciones supracitadas del *jus cogens* son incuestionables en nuestros días, en la actual etapa de evolución del derecho internacional contemporáneo. Además, revelan la gradual emergencia de un derecho internacional universal. El propósito del *jus cogens* es precisamente el de asegurar los intereses y valores más fundamentales de la comunidad internacional como un todo.<sup>49</sup> Las referidas prohibiciones (de violaciones graves de los derechos humanos) indican, en la ponderación de M. Lachs, como:

“mankind, or the international community, on its journey through history, found it necessary to outlaw once and for all certain actions [...]. On this, the deniers and doubters have to agree, if they accept the basic premises of law and the imperative of its progress.”<sup>50</sup>

33. Hay obligaciones internacionales atinentes a la salvaguardia de valores fundamentales de la propia comunidad internacional, que se distinguen de otras obligaciones internacionales; de ahí la emergencia de conceptos como los de las obligaciones *erga omnes*, atinentes al *jus cogens*, en el derecho internacional contemporáneo.<sup>51</sup> Así, la visión clásica de un régimen único e indiferenciado de responsabilidad internacional ya no corresponde a la actual etapa de evolución de la materia en el derecho internacional contemporáneo.<sup>52</sup> La búsqueda corriente de una jerarquía normativa y conceptual en el ordenamiento jurídico internacional (ilustrada por la consagración del *jus cogens*) ha conformado, a mi modo de ver, la responsabilidad internacional agravada, en casos de violaciones particularmente graves de los derechos humanos y de crímenes internacionales, con todas sus consecuencias jurídicas. Crímenes internacionales y violaciones del *jus cogens*, por su particular gravedad, afectan los valores básicos de la comunidad internacional como un todo.<sup>53</sup>

## VI. Existencia del Crimen de Estado

34. La responsabilidad agravada es, precisamente, la que corresponde a un crimen de Estado, sin que con esto se pretenda sugerir una analogía inadecuada con categorías del derecho penal interno. Los hechos del presente caso de la Masacre de Plan de Sánchez hablan por sí mismos, y con elocuencia, revelando que los crímenes de Estado sí, existen, aunque parte de la doctrina jusinternacionalista, apegada a dogmas del pasado, busque negarlos o eludirlos. El crimen de

---

<sup>49</sup> B. Simma, “From Bilateralism to Community Interest in International Law”, 250 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1994) pág. 289.

<sup>50</sup> M. Lachs, “The Development and General Trends of International Law in Our Time”, 169 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1976) págs. 272-273.

<sup>51</sup> V. Starace, “La responsabilité résultant de la violation des obligations à l’égard de la communauté internationale”, 153 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1980) pág. 205.

<sup>52</sup> *Ibid.*, págs. 274-275, y *cfr.* págs. 289, 297 y 308.

<sup>53</sup> C. Tomuschat, “Obligations Arising for States without or against Their Will”, 241 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1993) pág. 224, y *cfr.* pág. 307.



Estado, acarreando una responsabilidad internacional agravada, afecta directamente los valores fundamentales de la comunidad internacional como un todo.

35. Desde esta perspectiva, el crimen de Estado se configura como una violación grave del derecho internacional perentorio (el *jus cogens*). El crimen de Estado se torna aún más evidente en la medida en que se establece la intención (falta o culpa), o tolerancia, aquiescencia, negligencia, u omisión, por parte del Estado en relación con violaciones graves de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario perpetradas por sus agentes, inclusive en nombre de una política de Estado.
36. Aquí, el principio de la responsabilidad objetiva o absoluta del Estado, cede espacio a la responsabilidad basada en la falta o culpa, siempre y cuando se puede demostrar —como en el presente caso de la Masacre del Plan de Sánchez— la intención del Estado de causar el daño o su negligencia en evitarlo; al igual que en el caso Myrna Mack Chang, la falta o culpa tórnase, aquí, la base conceptual imprescindible de la responsabilidad del Estado, agravada por esta circunstancia. Como me permití advertir en mi Voto Razonado en el caso Myrna Mack Chang,

“El crimen de Estado es mucho más que una posibilidad, es una realidad, como lo revelan los hechos del *cas d’espèce*. Mientras se siga intentando eludir la cuestión, la doctrina jusinternacionalista contemporánea estará sucumbiendo ante el espectro de la soberanía estatal, y frenando la propia evolución del derecho de gentes en nuestros días. Mientras se siga negando su existencia, se estará privando a la persona humana, titular último de los derechos que le son inherentes, y anteriores y superiores al Estado, de la salvaguardia y del ejercicio de dichos derechos, a empezar por el derecho a la justicia; se estará, además, privando a la persona humana de las reparaciones por las lesiones de aquellos derechos.

Mientras se siga negando su existencia, se estará privando al Estado, —rehén de una estructura deformada de represión e impunidad—, de su fin precipuo, la realización del bien común. Mientras se siga negando su existencia, en medio a un embrollo semántico vacío (que desvía la atención de la cuestión central de la necesidad de asegurar el primado de la justicia), se estará privando al propio Derecho de su fin último, precisamente la realización de la justicia. Mientras se siga intentando eludir la cuestión, el tratamiento dispensado al capítulo central del derecho de la responsabilidad internacional del Estado seguirá siendo inconvincente, además de conceptualmente incompleto y jurídicamente inconsistente. Con esto, se estará lamentablemente postergando la construcción y consolidación de un verdadero Estado de Derecho, y, en el marco de éste último, de un verdadero derecho al Derecho, o sea, el derecho a un ordenamiento jurídico que efectivamente salvaguarde los derechos fundamentales de la persona humana” (párrs. 54-55).

## VII. Coexistencia de la Responsabilidad Internacional del Estado y del Individuo

37. No me parece haber impedimento jurídico alguno para la determinación concomitante de la responsabilidad internacional del Estado y la responsabilidad penal de los individuos en los términos anteriormente señalados (párr. 25, *supra*), en lo que concierne a la Convención Americana, revelando la interacción entre los ordenamientos jurídicos internacional y nacional, en el

presente dominio de protección de los derechos humanos. Se ha, al respecto, ponderado que, coincidiendo los hechos determinados por la CEH con figuras tipificadas por los ordenamientos jurídicos tanto interno como internacional como delitos, y siendo las conductas respectivas calificadas como “las más graves en la escala social”, merecedoras de “las más graves sanciones sociales”, el solo “reproche ético” es necesario pero no suficiente, por cuanto para dichas conductas se preveía “la imposición de una sanción”. Y se ha agregado que:

“Si el reproche es solamente moral se distorsiona todo el sistema de prevención de delitos y protección de bienes jurídicos previsto por el derecho penal. Si no se aplica la sanción penal a hechos tan graves, la sociedad puede considerar como permitido aquello que estaba prohibido o por lo menos entender que se encontraba justificado”.<sup>54</sup>

De ahí la relevancia de la lucha contra la impunidad. En el plano estrictamente internacional, subsiste, sin embargo, un desarrollo insuficiente de la materia, reflejado en la actitud persistente, de tratar la responsabilidad internacional del Estado y la responsabilidad penal de los individuos de forma separada y compartimentalizada.

38. En la actual etapa del desarrollo insuficiente de la materia, los tribunales internacionales de derechos humanos (las Cortes Europea e Interamericana, y en el futuro la Africana) se centran en la primera (la responsabilidad internacional del Estado), mientras que los tribunales penales internacionales *ad hoc* (para la exYugoslavia y para Ruanda) y el Tribunal Penal Internacional (TPI) se vuelven a la segunda (la responsabilidad penal internacional de los individuos). Pero la responsabilidad internacional del Estado y la del individuo son complementarias. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, al centrarse en la responsabilidad internacional del Estado por violaciones de los derechos por ella protegidos, no se exime, sin embargo, de señalar —en su ni siempre recordado artículo 32(1)—<sup>55</sup> que “toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad”.
39. La reacción a las violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario constituye hoy día una legítima preocupación de la comunidad internacional como un todo; dicha reacción se impone aún con mayor fuerza cuando las víctimas son vulnerables e indefensas (como en el presente caso de la Masacre del Plan de Sánchez), y la estructura del poder público es deformada y puesta a servicio de la represión y no de la búsqueda del bien común. La responsabilidad penal internacional del individuo, en mi entendimiento, no exime la del Estado; las dos coexisten, siendo este reconocimiento de crucial importancia para la erradicación de la impunidad. Tanto el Estado como sus agentes son destinatarios directos de normas del derecho internacional contemporáneo; la conducta de ambos es prevista y reglada por este último, debiendo, pues, tanto el Estado como sus agentes responder por las consecuencias de sus actos y omisiones.

---

<sup>54</sup> C. Paz y Paz Bailey, *La Tipificación de Violaciones en Contra de Derechos Fundamentales y los Hechos de Violencia Vinculados al Enfrentamiento Armado*, Guatemala, CECI/Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, 1998, pág. 2.

<sup>55</sup> Sobre la correlación entre deberes y derechos.

## VIII. Epílogo

40. No podría concluir este Voto Razonado sin referirme, aunque muy brevemente, a un aspecto del presente caso de la Masacre del Plan de Sánchez que me parece de la mayor relevancia, y que, a mi juicio, no puede pasar desapercibido. A pesar de que los hechos ocurrieron hace 22 años, quedan seguramente vivos en la memoria de los sobrevivientes. Los años de silencio y humillación, frente a las dificultades de ubicación de los cementerios clandestinos y de exhumación de los cadáveres de la masacre, y de prolongada denegación de justicia, no lograron apagar la memoria de los sobrevivientes de lo ocurrido en Plan de Sánchez el día 18 de julio de 1982. Como bien señaló un escritor latinoamericano, “el olvido está lleno de memoria”;<sup>56</sup> o sea, efectivamente no hay olvido.
41. La memoria es duradera, resiste a la erosión del tiempo, resurge de las profundidades y tinieblas del sufrimiento humano, pues los caminos del pasado ya fueron trazados y debidamente recorridos, ya son conocidos, y permanecen inolvidables. Al respecto, advertía un gran pensador del Siglo xx que jamás hay que dejar pasar por alto “el respeto a los eternos derechos humanos, el aprecio de lo antiguo y la continuidad de la cultura y de la historia del espíritu”.<sup>57</sup>
42. Transcurridas más de dos décadas desde la referida masacre de Plan de Sánchez, el Estado demandado ha reconocido su responsabilidad internacional por las graves violaciones de los derechos humanos<sup>58</sup> en el *cas d'espèce*, y los victimados de Plan de Sánchez han tenido su caso conocido y resuelto, en cuanto al fondo, por un tribunal internacional de derechos humanos. Los sobrevivientes de la masacre de Plan de Sánchez podrán ahora reconstruir, o reconstituir con plenitud, las relaciones con sus muertos, reivindicados por la presente Sentencia de la Corte Interamericana.
43. En definitiva, la conciencia humana es la fuente material de todo Derecho. La conciencia colectiva de los miembros del pueblo maya ha dado elocuente testimonio de su existencia espiritual, individual y colectiva, la cual, a su vez, los identifica, los vincula y los distingue. La suerte de uno está ineluctablemente ligada a la de los demás miembros de sus comunidades. Como tan lúcidamente ponderó C. G. Jung en su autobiografía, el alma humana tiene una naturaleza y un comportamiento objetivos.<sup>59</sup> La existencia espiritual, individual y colectiva, es una realidad objetiva. Los hechos del presente caso lo comprueban cabalmente.

Antônio Augusto Cançado Trindade  
Juez

Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario

---

<sup>56</sup> M. Benedetti, *El olvido está lleno de memoria*, Bogotá, Planeta, 2001, págs. 13-19.

<sup>57</sup> C. G. Jung, *Op. Cit. infra* (48), pág. 278.

<sup>58</sup> Consagrados en los artículos 1(1), 5(1) y (2), 8(1), 11, 12(2) y (3), 13(2)(a) y (5), 16(1), 21(1) y (2), 24 y 25 de la Convención Americana; *cf.* párr. 46 de la presente Sentencia.

<sup>59</sup> C. G. Jung, *Recuerdos, sueños, pensamientos*, Barcelona, Ed. Seix Barral, 2002, págs. 126 y 135.

## 14.9 Caso Instituto de Reeducción del Menor contra el Gobierno de Paraguay

Sentencia del 2 de septiembre de 2004

En el caso “Instituto de Reeducción del Menor”, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”, “la Corte Interamericana” o “el Tribunal”), de conformidad con los artículos 29, 31, 37.6, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”)<sup>1</sup> y con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”), dicta la presente Sentencia.

[...]

### I. Introducción de la Causa

1. El 20 de mayo de 2002 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió a la Corte una demanda contra el Estado del Paraguay (en adelante “el Estado” o “el Paraguay”), la cual se originó en la denuncia No. 11.666, recibida en la Secretaría de la Comisión el 14 de agosto de 1996.
2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con el propósito de que la Corte decidiera si el Estado violó, en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de dicho tratado, el artículo 4 (Derecho a la Vida) de la Convención por la muerte de los internos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez,<sup>2</sup> Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo,<sup>3</sup> Sergio David Poletti Domínguez,<sup>4</sup> Mario Álvarez Pérez,<sup>5</sup> Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo<sup>6</sup> y Carlos Raúl de la Cruz,<sup>7</sup> ocurrida como consecuencia de un incendio, y de Benito Augusto Adorno, fallecido por un disparo. Asimismo la Comisión solicitó que la Corte decidiera si el Estado violó el artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) de la Convención Americana, en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 de la misma, por las heri-

<sup>1</sup> La presente Sentencia se dicta según los términos del Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000, el cual entró en vigor el 1 de junio de 2001, y según la reforma parcial aprobada por la Corte en su LXI Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003, vigente desde el 1 de enero de 2004.

<sup>2</sup> Este nombre aparece también como Marcos Antonio Jiménez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Marco Antonio Jiménez.

<sup>3</sup> Este nombre aparece también como Sergio Daniel Vega. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Sergio Daniel Vega Figueredo.

<sup>4</sup> Este nombre aparece también como Sergio David Poletti. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Sergio David Poletti Domínguez.

<sup>5</sup> Este nombre aparece también como Mario del Pilar Álvarez, como Mario Álvarez Pérez, y como Mario Álvarez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Mario del Pilar Álvarez Pérez.

<sup>6</sup> Este nombre aparece también como Antonio Escobar. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Antonio Damián Escobar Morinigo.

<sup>7</sup> Este nombre aparece también como Carlos de la Cruz. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Carlos Raúl de la Cruz.

das e intoxicaciones ocasionadas en tres incendios en el Instituto a los niños Abel Achar Acuña, José Milicades Cañete,<sup>8</sup> Ever Ramón Molinas Zárata, Arsenio Joel Barrios Báez,<sup>9</sup> Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moráez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón,<sup>10</sup> Miguel Coronel,<sup>11</sup> César Ojeda,<sup>12</sup> Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Sixto Gonzáles Franco,<sup>13</sup> Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González,<sup>14</sup> Julio César García, José Amado Jara Fernando,<sup>15</sup> Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Osvaldo Espinola Mora,<sup>16</sup> Hugo Antonio Quintana Vera,<sup>17</sup> Juan Carlos Viveros Zarza,<sup>18</sup> Eduardo Vera, Ulises Zelaya Flores,<sup>19</sup> Hugo Olmedo, Rafael Aquino Acuña,<sup>20</sup> Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Arístides Ramón Ortiz B.<sup>21</sup> y Carlos Raúl Romero Giacomo.<sup>22</sup>

3. De igual manera, la Comisión solicitó a la Corte que declarara la violación de los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 19 (Derechos del Niño), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, todos ellos en relación con la obligación establecida en el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los niños internos en el Instituto de Reeducación del Menor “Coronel Panchito López” (en adelante “el Instituto” o el “Instituto Panchito López”) entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, y de aquellos internos que posteriormente fueron remitidos a las penitenciarías de adultos del país.

---

<sup>8</sup> Este nombre aparece también como José Milciades Cañete Chamorro. En adelante, la Corte utilizará el nombre de José Milciades Cañete Chamorro.

<sup>9</sup> Este nombre aparece también como Arcenio Joel Barrios Báez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Arsenio Joel Barrios Báez.

<sup>10</sup> Este nombre aparece también como Osmar Verón López. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Osmar López Verón.

<sup>11</sup> Este nombre aparece también como Miguel Ángel Coronel Ramírez, y como Miguel Coronel Ramírez. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Miguel Ángel Coronel Ramírez.

<sup>12</sup> Este nombre aparece también como César Fidelino Ojeda Ramírez, y como César Fidelino Ojeda. En adelante, la Corte utilizará el nombre de César Fidelino Ojeda Acevedo.

<sup>13</sup> Este nombre aparece también como Sixto González Franco. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Sixto Gonzáles Franco.

<sup>14</sup> Este nombre aparece también como Clemente Luis Escobar, y como Clementino Luis Escobar. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Clemente Luis Escobar González.

<sup>15</sup> Este nombre aparece también como José Amado Jara Fernández, y como José Amado Jara. En adelante, la Corte utilizará el nombre de José Amado Jara Fernández.

<sup>16</sup> Este nombre aparece también como Osvaldo Mora Espinola. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Osvaldo Mora Espinola.

<sup>17</sup> Este nombre aparece también como Hugo Vera Quintana. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Hugo Antonio Vera Quintana.

<sup>18</sup> Este nombre aparece también como Juan Carlos Zarza. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Juan Carlos Zarza Viveros.

<sup>19</sup> Este nombre aparece también como Cándido Ulice Zelaya Flores. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Cándido Ulises Zelaya Flores.

<sup>20</sup> Este nombre aparece también como Rafael Óscar Aquino Acuña. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Óscar Rafael Aquino Acuña.

<sup>21</sup> Este nombre aparece también como Arístides Ramón Ortiz Bernal. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Arístides Ramón Ortiz Bernal.

<sup>22</sup> Este nombre aparece también como Carlos Raúl Romero García. En adelante, la Corte utilizará el nombre de Carlos Raúl Romero Giacomo.

4. La Comisión argumentó que este Instituto representó el mantenimiento de un sistema de detención contrario a todos los estándares internacionales relativos a la privación de libertad de niños, debido a las supuestas condiciones inadecuadas bajo las cuales estaban reclusos éstos, a saber: sobrepoblación, hacinamiento, insalubridad, falta de infraestructura adecuada, así como guardias carcelarios insuficientes y sin capacitación adecuada.
5. Según la Comisión, con posterioridad a cada uno de los tres incendios, la totalidad o parte de las presuntas víctimas fueron repartidas en las penitenciarías para adultos del país; además, se alegó que la gran mayoría de niños trasladados a las penitenciarías para adultos estaban sin condena, con la agravante de que se encuentran dispersos por el territorio nacional, alejados de sus defensores legales y de sus familiares.
6. Igualmente, la Comisión solicitó a la Corte que, de conformidad con el artículo 63 de la Convención, ordenara al Estado que garantice a las presuntas víctimas y, en su caso, a sus familiares, el goce de los derechos conculcados; además, se solicitó al Tribunal que ordenara al Paraguay la adopción de determinadas medidas de reparación pecuniarias y no pecuniarias.

#### COMPETENCIA

7. El Paraguay es Estado Parte en la Convención Americana desde el 24 de agosto de 1989 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 26 de marzo de 1993. Por tanto, la Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención.

[...]

#### IV. Procedimiento ante la Corte

28. El 20 de mayo de 2002 la Comisión presentó la demanda ante la Corte y designó como Delegados a los señores José Zalaquett y Santiago A. Cantón, y como asesores jurídicos a los señores Ariel Dulitzky, Ignacio Álvarez y Mary Beloff.

[...]

30. El 21 de junio de 2002 la Corte emitió una Resolución mediante la cual admitió la demanda en el presente caso con respecto a aquellas personas identificadas en la demanda. Asimismo, la Corte requirió a la Comisión que, en un plazo de tres meses, identificara por su nombre a “los niños y adolescentes internos que permanecieron en el Instituto de Reeducción del Menor ‘Panchito López’ entre agosto de 1996 y julio de 2001, y que posteriormente fueron remitidos a las penitenciarías de adultos del país” y señaló que, de no remitirse dicha información, el caso continuaría su trámite sólo respecto a las presuntas víctimas identificadas en la demanda.
31. El 27 de junio de 2002, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.1 d) y e) del Reglamento, la Secretaría notificó la demanda a Cejil, en su condición de denunciante original y represen-

tante de las presuntas víctimas para que, de conformidad con el artículo 35.4 del Reglamento,<sup>23</sup> presentara su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”) en un plazo de 30 días.

[...]

## V. Prueba

62. Antes del examen de las pruebas recibidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones aplicables al caso específico, la mayoría de las cuales han sido desarrolladas en la propia jurisprudencia del Tribunal.

63. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, en el cual se respeta el derecho de defensa de las partes, siendo este principio uno de los fundamentos del artículo 44 del Reglamento, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba con el fin de que haya igualdad entre las partes.<sup>24</sup>

[...]

65. Con fundamento en lo dicho, la Corte procederá a examinar y valorar el conjunto de los elementos que conforman el acervo probatorio del caso, según la regla de la sana crítica y dentro del marco legal en estudio.

### A) Prueba documental

66. La Comisión Interamericana aportó prueba documental al presentar su escrito de demanda (*supra* párrafos 2 y 28).<sup>25</sup>

[...]

a) Testimonio de Francisco Ramón Adorno, ex interno del Instituto  
Estuvo internado en el Instituto, en el cual había un registro con los datos de cada uno de los internos. Antes de ser trasladado al Instituto, el testigo pasó por la Fiscalía, ya que tenía una orden de detención. El criterio de separación en el Instituto era por quienes tenían o no antecedentes; no se les separaba por edad, motivos de detención o por condenados y procesados.

---

<sup>23</sup> Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000 y el cual entró en vigor el 1 de junio de 2001. Este artículo, entre otros, fue reformado por la Corte durante su LXI Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003. Esta reforma entró en vigor a partir del 1 de enero de 2004.

<sup>24</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C, No. 110, párr. 40; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C, No. 109, párr. 64; y *Caso Molina Theissen*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C, No. 108, párr. 21.

<sup>25</sup> Cfr. Expediente de anexos a la demanda, tomos I a III, anexos 1 a 57, folios 1 a 1022.

El local donde funcionaba el Instituto no era adecuado, ya que no había suficiente espacio. No había celdas individuales, sino pabellones de aproximadamente 5 por 12 metros de tamaño, los cuales albergaban cerca de 30 personas cada uno. Había camas en las cuales dormían dos internos en cada una. Además, quienes no tenían cama dormían en colchones sin forro. Los familiares los proveían de frazadas y almohadas. Como no había personal de limpieza, las celdas y el exterior estaban limpios sólo si los internos los limpiaban con agua, ya que no les daban materiales de limpieza. En el Instituto no había aire muy puro y había malos olores en la celda. Los baños con letrinas y sin puertas se ubicaban dentro del pabellón. Había una sola ducha abierta para los 30 internos; por tanto, se bañaban por turnos. Los internos no recibían por parte del Estado los artículos de aseo personal indispensables para la salud y la limpieza. En ese sentido, no les daban ropa y eran los mismos internos quienes lavaban su propia ropa. Había un foco en medio del pabellón y dos ventanas no muy grandes con barrotes.

Por otro lado, mientras estuvo en el Instituto, la alimentación no era buena, ya que siempre había “porotos”, los cuales a veces tenían gusanos. Los mismos internos eran los encargados de cocinar por turnos.

Los días martes, jueves, sábado y domingo no se podía salir, ya que eran los días de visita y sólo si los internos tenían visita salían. Los lunes, miércoles y viernes cada pabellón tenía un recreo de media hora por la mañana para jugar fútbol.

La “disciplina” constaba en que los guardias llevaban esposados a los internos a una sala oscura que le llamaban “sala de tortura” que se encontraba “abajo del tinglado y [en la cual] los ponían de patas arriba y les daban garrote [...] y les hacían apoyar las manos en el suelo y alzar los pies”. Les dejaban así hasta el cambio de guardia. Él estuvo en ese sótano.

No había tanta violencia entre los internos, ya que sólo había riñas y peleas deportivas. Por otro lado, escuchó que hubo violaciones sexuales antes de que entrara al Instituto. Para impedir la ocurrencia de tales violaciones, las autoridades practicaban el referido método de “disciplina”.

Cerca de diez guardias trataban a los internos “como basura” y les decían que “no eran más de la sociedad ni de la humanidad”. En el Instituto no le enseñaron a trabajar, ya que si bien es cierto hacían cosas con “pajitas” para vender, los materiales se los llevaban las visitas. Un día normal en el Instituto era desayunar a las 6, almorzar a las 12 y cenar a las 5. Sólo salían media hora para recreo. El resto del tiempo estaban en el Pabellón.

En el Instituto se prohibían las llamadas por teléfono; sólo se aceptaban las visitas. Por otro lado, había una biblioteca y una escuela. Por ello, quienes querían estudiar podían salir del pabellón quince minutos en la mañana o quince minutos en la tarde. Para ir y regresar de la escuela era necesario hacerlo con el guardia. En síntesis, el Instituto no los ayudaba en nada.

En el Instituto había un médico para atenderlos; sin embargo, no tenía el suficiente medicamento, ya que sólo tenía remedios para la garganta. Había una psicóloga que los llamaba una vez y había maestras por turnos.



Estuvo en el incendio ocurrido en el año 2000, en el cual sufrió quemaduras en los brazos y en la espalda. Cuando el incendio se inició en el pabellón, él estaba durmiendo y el “yeso” del techo empezó a quemarse. Hacía mucho calor y el humo lo cegaba; le era muy difícil respirar. Los internos gritaban, ya que todo se quemaba, y todo el “yeso” se cayó. Uno de los internos, Elvio Núñez, murió ahí mismo, debido a que se desmayó y el techo le cayó encima. Los guardias sólo miraban y disparaban su escopeta para que no se fugara nadie, ya que eso les importaba más que salvar a los internos. Fueron los mismos internos quienes empezaron a apagar el fuego con frazadas mojadas, ya que no había extinguidores. De hecho, el fuego estaba casi controlado cuando los auxiliaron. Un guardia fue el único que abrió la puerta. Después del incendio se comentó que había explotado un televisor y que se incendió un colchón.

Debido al incendio el testigo fue trasladado al hospital del Centro del Quemado. Sin embargo, no le siguieron dando tratamiento en el hospital. Por ende, su madre compró los remedios; para ello tuvo que vender algunas cosas. Su madre gastó mucho por las heridas del testigo. Todavía no tiene curado el brazo. Ya no quiere acordarse del incendio.

Estuvo procesado, pero nunca fue condenado. Su defensor público lo visitaba cada 15 días aproximadamente. De las tres veces que el testigo ha entrado a la cárcel, la primera estuvo tres meses, la segunda salió por medidas sustitutivas y, en la última, por la que está en el Penal de Tacumbú, lo encarcelaron por el hecho de tener antecedentes y, por ello, se le plantó marihuana. El proceso es lento.

Ha sido perseguido y marcado por tener antecedentes. Antes de su última entrada trabajaba como zapatero y no hizo nada para estar en prisión.

Solicitó al Tribunal su libertad.

*b) Testimonio de Osmar López Verón, ex interno del Instituto*

Entró por cuarta vez al Instituto en febrero de 2000, y fue ubicado en el Pabellón 8. Había un registro de ingreso de los internos con el motivo de su detención. La primera vez que entró tenía 13 años y estuvo un año. En esa ocasión, sólo separaban a los “chacariteños” (un barrio de Asunción). Cuando entró al Instituto no fue revisado por ningún médico.

Había 30 o 35 internos en el pabellón donde él estaba y en todo el Instituto había cerca de 250 a 300 internos. Los niños baldeaban con agua las celdas, ya que no había jabón. Los baños tenían letrinas sin puertas. Tenían duchas con agua. Algunas veces tenían papel higiénico. No se proveía de ropa ni zapatos a los internos; “si tenían frío se quedaban nomás con frío”. Cuando llegó al Instituto vio que había sábanas y frazadas, pero a él nunca se las dieron; por ello, dormía con otro interno para no tener frío. La alimentación “era fea”, debido a que casi la mayoría era “poroto con locro”. Los mismos internos cocinaban. No había cucharas y sólo había 20 platos sucios para todos los internos.

Los internos salían de su pabellón aproximadamente 6 horas semanales y, cada vez que los internos entraban o salían de sus pabellones, los guardias “los llaveaban”; es decir, los encerraban bajo llave.

Estudiaba en la escuela [cuatro o] tres horas seguidas, de las 7 a las 11 horas o de las 13 a las 16 horas. En el día veía la tele y escuchaba radio, pero no trabajaba.

El médico les daba una pastilla “todo terreno” para cualquier cosa, fuera para el dolor de dientes o para el dolor de cabeza. No había dentista, oculista ni psiquiatra.

En el Instituto había violaciones sexuales, pero nunca en el Pabellón de reincidentes, donde él estaba. Cuando había una violación, los directores revisaban al sujeto que había sido violado. Por otro lado, había 15 guardias en turnos. No había peleas entre los propios internos.

La disciplina interna del Instituto consistía en castigar a los internos con golpes y palos. Los guardias los llevaban a un sótano, en el cual les pegaban donde querían y después los regresaban al pabellón. No vio un calabozo, sino un sótano. Además, no se utilizaban medios de coerción como esposas, cadenas y grillos; “sólo a patadas los llevaban”.

Estuvo presente en el primer incendio ocurrido el 11 de febrero de 2000. No tuvo nada que ver con ese incendio. Todo fue culpa de un oficial de apellido Cano que llegó del Penal de Tacumbú. Ese día todos los internos estaban despiertos todavía, cuando un oficial separó a un grupo de 5 o 6 internos del Pabellón 8 y les dijo a los demás que se fueran a dormir, pero ellos le contestaron que no tenían sueño. A los internos que se llevaron les pegaron demasiado, sin motivo. Eran como las dos o tres de la madrugada y los guardias estaban borrachos. Cuando los internos llegaron todos lastimados, golpeados, querían hacer algo, pensaban en hacer una huelga de hambre y entonces empezó el fuego. Los oficiales corrían pero no hacían nada. Un oficial decía: “que se mueran [...] no me interesa nada”. Se murieron dos internos: Cahvito y Yacaré. Después murieron siete que habían sido trasladados al Hospital —entre ellos Mario Cabra, su amigo, de quien se decía que ya tenía su libertad le había llegado ese día a las seis de la tarde. Después de salir al patio, las autoridades tardaron dos o tres horas para llevar a los internos al Hospital.

Solicitó a la Corte su libertad, ya que no quiere dinero. Cuando salga quiere buscar otro trabajo y vivir con su madre.

c) Testimonio de Raúl Guillermo Ramírez Bogado, periodista

Trabajaba como periodista en el diario *Última Hora*. En su testimonio indicó que había múltiples versiones de cómo se inició el incendio del 11 de febrero de 2000. Asimismo se refirió a las condiciones en que se encontraban los internos en el Instituto. Escribió varios artículos periodísticos al respecto.

d) Testimonio de Jorge Bogarín González, ex Magistrado Judicial

Ejerció la Magistratura Judicial desde diciembre de 1995 hasta abril de 2001. La situación penitenciaria en el Paraguay era y es muy “deficitaria” y particular, ya que las cárceles están administradas por el Poder Ejecutivo, específicamente por el Ministerio de Justicia, con alguna supervisión de la Corte Suprema de Justicia.

Visitó las cárceles, incluyendo el Instituto. Por ello, tuvo contacto con los reclusos en éste, ya que les hacía entrevistas para conocer su historia y saber si estaban asistidos profesionalmente.

La situación en la que se encontraban los internos en el Instituto era inhumana, por el estado de hacinamiento y por las condiciones insalubres en que vivían los internos. En el momento del incendio la población en el Instituto ascendía a cerca de 200 reclusos. Se tenía conocimiento de la existencia en el Instituto de muchas enfermedades infecto-contagiosas como tuberculosis, sífilis y hasta sida. Por otro lado, no existían registros ni datos estadísticos de los reclusos, los delitos y la duración de las penas. Todo esto hacía imposible cumplir con uno de los fines de la pena, que es la rehabilitación de los reclusos a la sociedad.

Los delitos más comunes de los internos del Instituto eran robo, hurto, sustracciones y también algunos homicidios o asaltos agravados. Había un alto nivel de reincidencia con agravamiento en los delitos cometidos. Además, había algunos internos que estaban reclusos por el tiempo mínimo de la pena de la que se les acusaba y, una vez cumplido dicho plazo, se les liberaba, sin que el Juez supiera si el interno era culpable o inocente. Asimismo, se daba el caso en que algunos internos que habían cumplido su pena seguían reclusos porque no estaban asistidos legalmente y no les llegaba la orden de liberación.

En el Paraguay faltan leyes que regulen dichas faltas y contravenciones, aun cuando, con la reforma penal, existan hoy en día figuras como las multas y las penas sustitutivas para los delitos menos graves. Asimismo, al no existir una reforma profunda en las leyes penitenciarias, los reclusos permanecen presos en condiciones inhumanas sin conocer las sentencias, por lo que generalmente no pueden reinsertarse en la sociedad, debido a que no están psicológicamente asistidos para superar lo que han tenido que pasar.

Es difícil saber el promedio del tiempo que estaban reclusos los menores, ya que no existen estadísticas ni registros en las cárceles en general, y menos en el Instituto.

[...]

a) Testimonio de Dirma Monserrat Peña, hermana mayor de Pedro Iván Peña, ex interno del Instituto

A su hermano se lo llevaron el 31 de diciembre de 1999; sin embargo, no le avisaron a su familia. Para poder avisarles, Pedro Iván Peña mintió a la policía y les comentó que había una cosa robada en su casa. De esa forma, la policía fue a su casa en busca del supuesto objeto robado y así su familia se enteró que estaba en la Comisaría 12. La testigo fue a la comisaría, pero le negaron que su hermano estuviera ahí. Por tanto, tuvo que acudir a una radio comunitaria para pedir ayuda. Entonces, un periodista llamó y le confirmó que su hermano estaba en dicha comisaría. Su hermano le dijo que lo torturaron bastante y, de hecho, tenía “rastros de tortura”, y “raspones por todos lados”. Por dicha razón, la testigo quiso que a su hermano le hicieran un diagnóstico médico en la comisaría, pero ellos no quisieron hacerlo.

Su hermano le contó que fue torturado en el Instituto varias veces y que estuvo en el sótano donde llevaban a los internos atados y “maniatados”; en ocasiones los ponían boca abajo, con “la pata para arriba”. A veces estaban de uno a tres días en dicho sótano. Trataban a los internos “como animales”. Además, tuvo carencia de comida, la cual era “asquerosa”. Sin embargo, los internos se peleaban por un plato de comida. Si no tenían plato, muchas veces no comían.

Con el incendio, la familia pasó un infierno por temor a que su hermano se muriera, ya que él estuvo muy mal en esos días y les decían que se iba a morir. El director del Instituto empezó a decir “que se mueran todos, si no valen la pena [...] que se mueran todos, ellos no van a servir para nada, ellos no tienen futuro para algún día”. Pedro Iván Peña estuvo dos o tres semanas en el hospital y luego fue trasladado a la sanidad de la cárcel de Tacumbú donde estuvo casi tres o cuatro meses, y después fue liberado. Desde entonces ha sufrido muchas persecuciones por los policías.

[...]

Los muchachos que tienen antecedentes penales tienen persecuciones permanentes y no les dan trabajo. Si trabajan en la calle, la policía, que ya los conoce, los vuelve a detener y, si no les dan dinero, los llevan a la comisaría y buscan algo nuevo de qué culparlos y los llevan a los reformatorios, que son más bien “malformatorios”, ya que los “deforman mental y espiritualmente”.

Lo que le ha pasado a su hermano ha afectado bastante a la familia en el ámbito emocional y, además, sufren persecuciones. Los policías entran a su casa sin orden judicial, persiguiendo a su hermano.

Solicitó a la Corte una mejor vida y educación para todos los internos que ahora están en Itauguá. Asimismo, pidió protección para su hermano, para ella y para toda su familia, ya que son perseguidos por policías.

*b) Testimonio de Clemente Luis Escobar González, ex interno del Instituto*

Fue interno del Instituto y, al momento de la declaración, se encontraba en el Penal de Máxima Seguridad de Emboscada. Sin embargo, debería haber obtenido su libertad el nueve de febrero de 2004, sin que hasta el día 30 de marzo del mismo año se hubiera dado cumplimiento por el juzgado de ejecución de sentencia.

El testigo vivía en “alquiler” y, aunque “nunca conoció el cariño de una madre ni de un padre”, su abogada lo “trata como a un hijo”.

La primera vez que entró al Instituto tenía 13 años, pero él no había cometido el delito. La segunda vez un abogado le dijo que lo iban a condenar a 18 años y otro le comentó que a tres.

El Instituto era un desastre. Había un sótano que usaban como “sala de tortura” en la que, como castigo, colgaban a los internos de una barra de hierro con las manos esposadas por una hora. Además de eso, él se rompió el tobillo y lo atendieron hasta dos meses después. A los celadores no les interesaba nada, pero cuando llegaban observadores de derechos humanos los trataban de otra

forma. Por eso, tomaron como rehén al Jefe Ortiz. Después de dicha situación, los internos tenían miedo que les pusieran veneno en la comida. Si se equivocaban en las clases de computación los castigaban. Ya ni quiere acordarse de lo que pasaba en el Instituto porque todo el día le pegaban, debido a que decían que él era cabecilla del grupo.

En los dos primeros incendios los internos quemaron colchones para defenderse de los maltratos que recibían por parte de los guardias del Instituto, quienes los golpeaban “hasta más no poder”. Los únicos que les ayudaron a salir del pabellón ocho fueron los del pabellón tres. Él se había quemado un poco, pero regresó para sacar de la celda a otro compañero y se quemó más. Estuvo cinco días en el sanatorio y después lo llevaron a la Sanidad de Tacumbú.

En el último incendio hubo un motín, en el que los guardias mataron sin motivo alguno a un compañero suyo, razón por la cual los internos se pusieron furiosos y comenzaron a quemar todo. Los guardias les tiraban gas lacrimógeno, les daban golpes muy fuertes y, además, comenzaron a dispararles con ametralladoras. Los internos tenían cuchillos y estuvieron “a punto de matar a dos celadores”.

En Emboscada uno de los guardias le derramó “cocido caliente” en el cuello. Consideró vengarse pero prefirió cortarse en varias partes la piel porque pensaba aguantar todo por su libertad, ya que desde hacía siete meses estaba en un calabozo. Pidió que llamaran a su abogada después de que le habían acusado de violación y, además, él quería un análisis de su cuerpo, pero el guardia carcelario le dijo que ahí se solucionaba todo con tres o seis meses de castigo. No puede dormir y vive un gran susto porque su cabeza vale dinero. Sin embargo, tiene que aguantarse porque, si no es así, lo matarán de un tiro y dirán que fue intento de fuga. Hasta en el “cocido” parece que le ponen algún remedio para dormir y hacerlos más débiles.

Solicitó su libertad al Tribunal porque es lo único que lo mantiene con vida, ya que hasta ha pensado en suicidarse. Finalmente, quiere salir y no volver a entrar, ya que quiere trabajar, tener familia, ser abogado y ayudar a los demás internos más adelante.

c) Testimonio de Arsenio Joel Barrios Báez, ex interno del Instituto

Entró por primera vez al Instituto en 1997 a la edad de 14 años. El joven expresó que el Instituto era “un desastre”. Cuando entró no lo atendió ningún médico y mientras estuvo internado nunca fue condenado. En el Instituto pudo ver un abogado y salió en libertad. En 1998 volvió a entrar, debido a que hubo un robo en su barrio y fue culpado porque tenía antecedentes penales. En esa ocasión estuvo un año y tuvo un abogado. Posteriormente, al cumplir 20 años pasó a la Penitenciaría de Tacumbú. Ya le han dado su libertad tres veces pero un oficial le ha dicho que tiene otras causas pendientes y, por tanto, no lo dejan salir.

El día del incendio de 11 de febrero de 2000 estaba dormido y se quemó, por lo cual estuvo internado un mes en el hospital. El día del incendio algunos internos ya estaban muertos cuando un celador abrió la puerta. Los bomberos llegaron dos horas después de iniciado el incendio. Uno de sus compañeros ya tenía su libertad desde diciembre de 1999 y no se la habían dado. Ya no quiere acordarse del tema del Instituto.

Solicitó a la Corte su libertad y que se haga justicia por lo que sucedió en el Instituto. Asimismo, solicitó una oportunidad, ya que ha recorrido varias cárceles.

*d) Testimonio de Hugo Antonio Vera Quintana, ex interno del Instituto*

Entró por primera vez al Instituto a los 15 años. Posteriormente, como castigo, fue trasladado a la cárcel de Oviedo, en la cual estuvo en contacto con mayores de edad. No se acuerda del año del incendio, ni del tiempo que estuvo internado en el hospital. La cárcel es un “mundo tremendo”.

En el Instituto, la celda era muy chica y la puerta siempre estaba cerrada. Además, no tenía sábanas, jabón, ni pasta de dientes. La comida no era ni “fea ni linda”. En el Instituto tuvo abogado y estuvo sin condena. Había maestros pero no tenía ganas de aprender, ya que fue a la escuela pero nunca pasó de grado. Los guardias le pegaban y lo enviaban al calabozo. En el Instituto sólo aprendió “traumas y pensamientos malos”.

Solicitó a la Corte que le otorgue su libertad y un trabajo, ya que le cuesta conseguir trabajo debido a que ya está marcado.

*e) Testimonio de Jorge Daniel Toledo, ex interno del Instituto*

Fue interno del Instituto, en el cual nunca fue atendido por un médico ni por un dentista, y fue hasta tiempo después que fue asistido por una abogada. El Instituto era un “lugar feo” y, por tanto, los menores no tenían que estar ahí. Los guardias lo trataban bien y, si bien es cierto decían que llevaban a los internos al sótano para pegarles con palos, a él no le consta, ya que no le tocó nunca. Asimismo, tenía dos horas por día para salir a la cancha. También tenía visitas y un colchón. La comida era buena. Fumaba cigarrillo y marihuana. El tiempo que estuvo en el Instituto sólo le sirvió “para peor”.

Respecto del incendio, pese a que culparon a un celador, fueron los internos los responsables. El incendio fue provocado por ellos con la intención de fugarse y los mismos internos atrancaron el candado con una hoja de afeitar. Cuando comenzó el incendio, él estaba durmiendo. Los internos salieron del lugar porque el candado “salió solo”. No había matafuego, tardaron mucho en auxiliarles y salieron luego de que llegaran los bomberos. Algunos compañeros murieron para salvar a otros. El interno que prendió el fuego se encuentra libre. El testigo no quiere acordarse del incendio.

Le gustaría estudiar, ya que aprendió sólo a leer. Salió en libertad pero volvió a entrar con una condena de tres años. Ya lleva tres años con tres meses y no le ha llegado su libertad.

*f) Testimonio de María Teresa de Jesús Pérez, madre de Mario del Pilar Álvarez Pérez, ex interno del Instituto*

Su hijo Mario del Pilar Álvarez Pérez estuvo detenido en el Instituto. La familia de la señora Pérez es pobre y necesitaba mucho dinero para sacar a su hijo de ahí. Finalmente, un abogado les comentó que su hijo iba a salir el jueves 10 de febrero de 2000, pero no salió, sino que el viernes en la madrugada se quemó en el incendio.

Se enteró del incendio por la televisión. Se fue al hospital donde encontró mal a su hijo, ya que estaba todo quemado y no había remedios en ese momento. Le dijeron que comprara antibiótico y sangre, pero ella no llevaba “ni un guaraní”. Sin embargo, su hermana mayor le dio el dinero. Vendió todo lo que tenía para hacer todo lo posible por su hijo. Ocho días después, en el hospital se fue cuatro veces la luz y su hijo empezó a temblar. Ella estaba con él cuando murió. Al fallecer, Mario del Pilar Álvarez Pérez “18 [años] tenía, hoy tiene 25”. Manifestó que ese hecho le lastima su corazón porque es madre de familia. También expresó que le duele por todos los muchachos que se quemaron en el incendio.

[...]

72. El 18 de abril de 2004 las representantes manifestaron que los testigos Pedro Iván Peña y Raúl Esteban Portillo, “[no] asistirían a la [...] audiencia”. El 26 de abril de 2004 las representantes, previa autorización de la Corte (*supra* párr. 48), remitieron un video junto con las transcripciones de las declaraciones de Pedro Iván Peña y Raúl Esteban Portillo. Dichas grabaciones y transcripciones no fueron rendidas ante fedatario público.<sup>26</sup> A continuación, la Corte hace un resumen de las partes relevantes de éstas.

a) Testimonio de Pedro Iván Peña, ex interno del Instituto

Tenía 17 años cuando entró al Instituto. El Instituto era un infierno y un lugar impresionante. La mayoría de los internos tenían entre 15 y 18 años. El lugar era chico y estaban 300 internos, casi todos tras las rejas y por Pabellón. Salían al recreo sólo 15 minutos por Pabellón; los guardias les pegaban si no regresaban rápido a sus celdas después de haber jugado un partido de futbol. No comían, ya que la comida era un desastre. Sin embargo, si las visitas dejaban un poco de dinero podían comprar comida en una cantinita. Era “comida como para un chancho”. Muchas veces se enfermó por la comida.

Por otro lado, los internos sufrían mucho maltrato físico, los trataban como a “un animal”. Les pegaban por cualquier cosa, por diversión.

[...]

Estuvo en el incendio del viernes 11 de febrero de 2000 y tuvo suerte de no haber muerto. Sufrió tercer grado de quemadura en su cara, pecho, espalda y nariz. No sabe nada de lo que pasó en el incendio, ya que se desmayó y se levantó sólo en el hospital. Su hermana no lo reconoció porque estaba vendado y no podía hablar. Estuvo dos semanas en el hospital y luego fue llevado a la sanidad de Tacumbú. Después, le decretaron libertad y salió. Necesitaba tratamiento y no se lo dieron. Poco a poco fue recuperando el habla. Su familia es pobre y le faltaba presupuesto. El incendio y el Instituto lo dejaron mal mentalmente. No tiene futuro, está mal.

---

<sup>26</sup> *Cfr.* Expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, tomo I, folios 264-289.

Volvió a entrar al Instituto porque estaba marcado; es decir, cada vez que sucedía algo y la policía lo veía, lo agarraba, por un hecho del cual no sabía nada. “Con todos hacen así”. Por eso tiene miedo.

[...]

Solicitó a la Corte una operación y que le ayude porque quiere ser médico. Además, necesita trabajo y quiere estudiar, ya que es joven todavía. Por otro lado, no puede mover la mano y le gustaría que se la arreglaran. Finalmente, solicitó protección porque tiene miedo y no está seguro.

b) Testimonio de Raúl Esteban Portillo, ex interno del Instituto

Tenía 16 años cuando entró en el Instituto. De la Comisaría lo pasaron al Instituto sin avisar a su familia. Cuando llegó los guardias le pegaron con “cachiporra” en la cara, en las manos y en los pies. Estuvo preso 7 meses la primera vez y ocho días la segunda.

Golpeaban a los internos en un sótano que tenía grillos en la pared. Ahí los ponían y les pegaban en las manos, pies y cara. Les llevaban agua, los golpeaban una hora y los dejaban dos horas. Cuando lo golpearon le dio fiebre como nueve días, pero no vio a ningún médico.

Algunos internos peleaban por comida porque tenían hambre. Los pabellones eran grandes de aproximadamente 6 metros por 3 metros, en los cuales estaban entre 20 o 25 internos en cada uno. Había como 500 personas en el Instituto. En el pabellón donde llegó estaban algunos condenados y él estaba procesado. Ellos limpiaban el suelo. No había ventilación pero sí había luz. Tenía un baño sucio y sólo tenían una ducha sin agua caliente ni toalla. No les daban ropa ni elementos de higiene. Andaba descalzo.

[...]

No había nivel para él en la escuela, ya que sólo llegaban hasta segundo grado y él iba en sexto. Sin embargo, iba a clases dos horas diarias para pasar el día. Había una biblioteca pero no era para los internos. No aprendió ningún oficio; lo único que aprendió fue a robar, a fumar cigarros y droga también. La marihuana, la caña y las pastillas las vendían los guardias. Los hacían practicar la religión católica y no podía llamar por teléfono, sólo mandar cartas. No había médico, ni dentista, ni oculista, ni psiquiatra. Tampoco había enfermería. Si no se “curaban se morían”. Si los guardias descubrían que los internos tenían cuchillos, los trasladaban a Emboscada.

En el incendio del 11 de febrero de 2000, un guardia le pegó a un interno y los demás se enojaron. Dijeron que iban a quemar los colchones para que fuera la prensa. Sus amigos tenían hambre y, además, se les pegaba. Los internos tomaron la decisión de hacer el incendio porque “algunos llevaban ahí ocho, diez años y querían salir. Se aburrían”. En el incendio él estaba durmiendo. Cuando él se levantó abrió una ventana y así todos pudieron respirar. Se quemó todo: los brazos, el pecho y la espalda. El olor le hacía mal, y escupía sangre y cenizas. No podían salir porque había una aguja dentro del cerrojo. Pedían auxilio y los guardias decían “*pe manomba*” que quiere decir, “muéranse todos”. Los mismos internos tardaron 15 minutos en abrir el pabellón.



En el hospital tardaron como media hora para atenderlo. Estuvo siete meses internado, dos de los cuales estuvo en coma. Luego le llevaron a su casa y ahí se curó. Después lo regresaron al Instituto, ya que no le querían dar su libertad. Sufrió muchísimo. Estuvo como preso domiciliario un año y seis meses. Lo condenaron hasta que estuvo en Itauguá, el cual es un lugar mejor pero la comida es un desastre y también les pegan. Quiere estudiar y no quiere que le pase nada a su familia. Ni el Instituto ni Itauguá le ayudaron a cambiar.

Solicitó a la Corte apoyo para salir adelante y para estudiar, ya que le gustaría ser médico y no tiene dinero para estudiar. Asimismo, solicitó que se le brinde ayuda para su hogar, ya que los desalojaron. Finalmente, solicitó ayuda para que pueda mover su brazo.

73. El 31 de marzo de 2004 el Estado remitió las declaraciones juradas rendidas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay por los testigos Fernando Vicente Canillas Vera, Teresa de Jesús Almirón Fernández, Michael Sean O’Loingsigh, Teófilo Báez Zacarías, Estanislao Balbuena Jara, Gloria Carolina Noemí Nicora de Martínez, Edgar Eduardo Giménez Gamarra, Carolina Isabel Laspina de Vera, Mirtha Isabel Herrera Fleitas, Inés Ramona Bogarín Peralta, Ana María de Jesús Llanes Ferreira, María Elizabeth Flores Negri, Maureen Antoinette Herman, Teresa Alcaraz de Mencia, María Vilma Talavera de Bogado, Carlos Alberto Torres Alújas, Christian Raphael Rojas Salinas, Ciriaco Rubén Valdez Cáceres y Miguel Ángel Insaurralde Coeffier, así como los dictámenes periciales de los señores Jorge Rolón Luna y Pedro Juan Mayor Martínez (*supra* párrafo 45), también rendidos ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República de Paraguay, en respuesta a lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 2 de marzo de 2004 (*supra* párrafo 42).<sup>27</sup> A continuación, la Corte resume las partes relevantes de dichas declaraciones.

a) Testimonio de Fernando Vicente Canillas Vera, viceministro del Ministerio de Justicia y Trabajo

En febrero de 2000 fue al Instituto en cuanto le informaron del incendio y dio aviso al Cuerpo de Bomberos, al Fiscal del Turno y a la Policía Nacional. Fueron los internos quienes iniciaron el incendio y “obturaron” el candado del Pabellón, por lo que hubo un retardo de alrededor de quince minutos para poder abrir la puerta y desalojarlos. En el incendio fallecieron en el Instituto dos de los internos que, según testimonio de sus compañeros, fueron quienes bloquearon el candado y quemaron los colchones poniéndolos contra la única puerta de la celda. Se trasladó inmediatamente a los quemados a Emergencias Médicas y al Instituto del Quemado.

En febrero de 2001 se produjo otro incendio menos grave ocasionado por el rechazo que sentían los internos por parte de las comunidades en donde se hacían gestiones para abrir un Centro Educativo para su traslado.

---

<sup>27</sup> *Cfr.* Expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, tomo I, folios 1-176.

En julio de 2001 ocurrió otro incendio y él se encontraba en el Instituto, ya que los guardias carcelarios reclamaban que los jóvenes no obedecían sus órdenes y se creaba un ambiente de indisciplina. Esta situación culminó cuando uno de los menores supuestamente agredió a uno de los guardias y éste le disparó en el estómago. El interno fue trasladado inmediatamente a Emergencias Médicas y, en ese momento, los internos comenzaron un incendio de inmensas proporciones, el cual dejó al Instituto completamente inservible y sin seguridad para la reclusión, por lo que los internos fueron trasladados a distintas penitenciarías regionales.

Las medidas que tomó el Ministerio de Justicia después del incendio fueron: la atención inmediata de todos los internos que sufrieron algún tipo de quemadura; la habilitación de tres farmacias para surtir los medicamentos necesarios; los injertos de piel en algunos casos; la asistencia psicológica a las víctimas y a los familiares; y la ayuda para el sepelio de los fallecidos.

El traslado de los internos después del tercer incendio estuvo avalado por la Jueza Ana María Llanes, quien dictó una resolución que decidió trasladar a los menores a distintas penitenciarías, puesto que el Centro Educativo Itauguá ya estaba en su máxima capacidad para su buen funcionamiento e iba a ser contraproducente el envío de estos internos allí.

Nunca se ordenó a las fuerzas policiales ni a los guardias carcelarios ningún tipo de represión. En su calidad de viceministro nunca ha ordenado ni consentido la práctica de torturas o malos tratos en el Instituto. Si había algunas denuncias se ordenaba la apertura de un sumario administrativo para aclarar los hechos. Inclusive, existe una denuncia hecha por él mismo contra dos guardias por supuestos hechos de tortura. Además, nunca recibió por escrito alguna denuncia, sobre malos tratos o torturas que se dieran en el Instituto, por parte de organizaciones no gubernamentales.

[...]

r) Peritaje de Pedro Juan Mayor Martínez, juez

La Constitución de 1992 se propuso ajustar las normativas legales y capacitar a los operadores del sistema penal, sensibilizándolos a las realidades nacionales, fundado en el reconocimiento de la dignidad humana.

El sistema penal anterior era un sistema mixto con predominio de formas inquisitoriales como el secreto del sumario, la oficiosidad del juez investigador, la investigación y el juzgamiento a cargo del mismo juez, la confesión como reina de pruebas, la prisión preventiva como regla y el hacinamiento carcelario de individuos sin condena —todo ello, por supuesto, dentro del procedimiento escrito y prolongado.

Con la nueva normativa la imputabilidad se elevó a los 14 años. Si bien aún no se contaba en ese entonces con normativas especiales, la condición de menor era tomada como atenuante de las sanciones, ajustándose la normativa nacional actualmente vigente a la Convención sobre Derechos del Niño y a las corrientes doctrinarias mayoritarias.

En 1998 se sancionó el Código Procesal Penal que entró en vigencia parcial en 1999 y en vigencia plena en 2000, luego de un período de transición durante el cual fueron finiquitadas las causas que habían sido iniciadas bajo la vigencia del sistema procesal anterior. Asimismo, además de sostener el principio constitucional de la excepcionalidad de la privación de libertad preventiva, el nuevo código ha logrado definir el carácter netamente procesal de la misma y ha permitido al sistema penal contar con una serie de opciones para evitar la “prisonalización” del adolescente, favoreciendo decisiones y mecanismos educativos mucho más eficaces, los cuales permiten a los internos conocer a sus juzgadores, y su vinculación a su entorno familiar en forma participatoria en la toma de sus decisiones

El nuevo código ha establecido un procedimiento especial para menores en el que la figura del imputado adolescente resalta del concepto de imputado general. Se ha planteado para los adolescentes una discriminación positiva en relación con los procedimientos utilizados. En ese sentido, la privación de la libertad debe ser resuelta por el juez en el plazo de 24 horas de la aprehensión.

El Código de la Niñez y Adolescencia establece el sistema de sanciones y el procedimiento en la jurisdicción penal para los adolescentes. En él se delinea la nueva ideología de la protección integral, abandonando la de la situación irregular. En este código se prevé la aplicación del sistema procesal de adultos cuando existan lagunas o no se disponga algo distinto en relación al caso concreto. Con ello se brinda “un plus a la protección de los adolescentes”, y les hace acreedores también de los derechos procesales para adultos.

La medida privativa de libertad tendrá una duración mínima de seis meses y máxima de cuatro años. En caso de un hecho calificado como crimen por el Derecho Penal común, la duración máxima de la medida será ocho años.

s) Peritaje de Jorge Rolón Luna, abogado

En el Código de la Niñez se regulan algunas cuestiones importantes como la protección de la identidad, así como el derecho de los niños a manifestar su opinión y a que ésta se tome en cuenta en los asuntos que les afectan. Asimismo, se abordan las cuestiones de los niños víctimas de abusos y negligencias, la adopción, la salud, la revisión periódica de las condiciones de reclusión, la educación, entre otras. En ese sentido, se establecen claramente las obligaciones del Estado y de los particulares con respecto a los niños y niñas, así como una jurisdicción especializada con un procedimiento especializado.

El desafío para la implementación de la legislación vigente va mucho más allá de la asignación de recursos a las áreas estatales que trabajan con adolescentes en conflicto con la ley. “La situación de pobreza que amplias franjas de la sociedad paraguaya está padeciendo reclama de urgentes medidas de política social, que siempre son más efectivas que [las] medidas de política criminal. Cualquiera otro camino que no contemple estrategias de mitigación y de erradicación de la pobreza no tendrá resultado alguno”. De cualquier manera, el Estado necesita destinar urgentemente recursos al mejoramiento de los centros de detención de menores, los cuales aún requieren de importantes mejoras y del concurso de personal calificado y suficiente.

[...]

## B) Prueba Testimonial y Pericial

79. Los días 3 y 4 de mayo de 2004 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por las representantes (*supra* párrafo 43). A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichas declaraciones y peritajes.

a) Testimonio de Dionicio Vega, padre de Sergio Daniel Vega Figueredo, ex interno del Instituto fallecido

Su hijo se llamaba Sergio Daniel Vega Figueredo y estuvo internado un año y siete meses en el Instituto, sin que se hubiere emitido sentencia condenatoria. Tenía 16 años cuando fue internado. Antes de ingresar al Instituto su hijo “era una persona normal” y no consumía drogas.

A Sergio Daniel se le acusaba de haber cometido “lesión corporal leve”. Un año después “las muchachas” que estuvieron con él el día en que sucedieron los hechos por los cuales fue acusado declararon que no era culpable. La familia consiguió un abogado, “un señor pobre”, quien no consiguió su libertad porque el fiscal les dijo que “su documentación estaba encarpetaada”.

El testigo iba a visitar a su hijo sólo los sábados y domingos porque los días hábiles trabajaba. Su hijo le describía los malos tratos que le daban y lo primero que notó en él fue una llamativa pérdida de peso, pero aparentemente se acostumbró al régimen del penal. Su “hijo era torturado en el internado por los funcionarios del penal”. Había aproximadamente 30 internos en cada celda del Instituto. En una pieza no tan grande había cerca de 50 internos. Algunos internos tenían camas, otros dormían sobre colchones en el piso y otros dormían directamente en el piso sin ningún colchón. Tenían un baño en cada pieza o celda.

[...]

El 11 de febrero de 2000 su hijo murió asfixiado en el Instituto. El testigo se enteró por medio de la prensa. Sergio Daniel estaba durmiendo cuando comenzó el incendio. Cuando su esposa y él se dirigieron al Instituto, les dijeron que los internos ya no estaban, que habían sido trasladados a un centro de quemados ubicado en un municipio cercano a la capital. Ellos esperaron largo tiempo en el Instituto, pero no les llevaron a su hijo. Un hijo mayor del testigo les comentó que había recibido la información de que acudieran a su casa, donde se les iba a entregar a Sergio Daniel.

[...]

b) Testimonio de Rosalía Figueredo Britez, madre de Sergio Daniel Vega Figueredo, ex interno del Instituto fallecido

Conoció el Instituto porque su hijo, Sergio Daniel Vega Figueredo, estuvo interno. A su hijo se lo llevó la policía el 25 de junio de 1999. Al llegar a la comisaría para buscar a su hijo la policía le dijo: “Su hijo se complicó de balde, señora”. La testigo no pudo retirarlo porque no tenía dinero, y le pidieron 500,000 guaraníes para liberar a su hijo de la Comisaría. Los habría pagado si los hubiera tenido, pero no era así. Por no tener dinero su hijo está muerto. El 2 de

julio de 1999 su hijo fue trasladado al Instituto sin que él hubiere emitido una declaración ante una autoridad competente. Sergio Daniel estuvo en el Instituto un año siete meses. “Tres días después de pasado en [el] ‘Panchito’ cumplió sus 17 años”. Al año, una chica declaró que su hijo no estaba con ellos cuando sucedió el hecho por el cual se le culpó a su hijo. La testigo manifestó tener once hijos, de los cuales ninguno había tenido ningún conflicto con la ley.

[...]

El incendio se produjo el viernes 11 de febrero de 2000. El jueves anterior le dijo a su hijo que no iba a poder ir el sábado. “Pero [...] el sábado lo enterró.” Ella se enteró del incendio por la televisión, la cual dijo que “el primer fallecido era Sergio Vera”, pero su apellido era Vega. Se fue corriendo junto con su marido hasta la cárcel donde le dijeron que su hijo estaba en el Instituto de Quemados. El director del Instituto les dijo que su hijo no había muerto, que estaba en Areguá y que iba a venir en seguida el taxi que les iba a llevar allá. Sin embargo, su hijo mayor fue al Hospital y después les llamó para decirles que Sergio Daniel había sido el primer fallecido. El doctor que le atendió puso en el papel “que murió intoxicado del humo”. Después se fue para su casa a esperar el cuerpo de su hijo. Nunca recibió algún tipo de explicación ni disculpa por parte del gobierno.

[...]

Espera conseguir la justicia que no consiguió en su país. La justicia la quiere para “todos los chicos que están viviendo ahora”, ya que perdió a su hijo. Los muchachos que están vivos necesitan que “se les escuche, porque hay muchos niños que no tienen ni visitas, ni nadie [que vaya] a verles, que sus [expedientes] nadie [...] va a mover. Porque hay madres que [...] abandonan a sus hijos.” Quiere que “haya justicia, que se cumplan los derechos”.

c) Testimonio de Teofista Domínguez Riveros, madre de Sergio David Poletti Domínguez, ex interno del Instituto fallecido

Es auxiliar en enfermería, tiene seis hijos y era madre de Sergio David Poletti Domínguez, quien estaba por cumplir 16 años. Un día la policía llamó a su hijo para que asistiera a una “averiguación” a la comisaría. De ahí fue directamente llevado al Instituto, en donde estuvo desde marzo del 1999 hasta el 11 de febrero 2000, cuando ocurrió el incendio. Su hijo estuvo internado sin que se hubiere emitido sentencia condenatoria, y era inocente. Él tenía un abogado particular que lo defendía antes y después de su muerte incluso.

[...]

El 11 de febrero de 2000 prendió el televisor antes de irse a trabajar y lo primero que vio fue el incendio del Instituto. Se fue directamente ahí, donde le dijeron que su hijo estaba en el Instituto del Quemado.

Cuando llegó al Instituto del Quemado ninguna madre había entrado, pero ella entró camuflada porque estaba vestida de blanco y nadie sabía que era la madre de Sergio David. En una de las piezas había varios muchachos y en otra sala más pequeña había como seis jóvenes y entre ellos estaba su

hijo. Su hijo no tenía oxígeno, “no tenía nada [...], estaba pidiendo auxilios de dolor”, al igual que todos los demás. Los “muchachos estaban devolviendo carbón” y todos pedían agua. Pensó que su hijo se había quemado todos los dientes, por lo que le revisó la boca. Estaba todo negro, por lo que lo limpió. Nadie le preguntó quién era ella porque pensaban que era una voluntaria. Preguntó a un médico cómo estaba su hijo pero nadie le contestaba nada. Ella empezó a hablar con todos los muchachos o ellos le hablaban.

Sergio David estuvo consciente, hasta las últimas horas antes de morir, por lo que pudo conversar con él. Un guardia entró al cuarto donde estaban los heridos y uno de los internos le dijo: “Andáte de acá, ¿qué querés ya? ¿O querés matarnos [a] todos aquí? Allá no pudiste y quieren matarnos aquí”. Ella le dijo en guaraní al muchacho que él no tenía la culpa y preguntó porqué lo trataban así. Su hijo y los otros seis muchachos que estaban ahí conscientes le contaron que el incendio fue ocasionado por un guardia carcelario que derramó algo y luego se prendió el fuego. También le contaron que habían pedido auxilio para que les abrieran la reja, y que, mientras tanto, los guardias les decían: “¡cállense, dejen de gritar porque les vamos a disparar!”. Su hijo le comentó que los internos no tenían agua adentro, que habían cerrado el paso del agua.

Sergio David falleció dos días después del incendio. Cuando su hijo murió, ella lo recogió y lo enterró. El ataúd fue llevado por un cuñado suyo que es funcionario de Justicia y Trabajo y el resto fue pagado por su familia.

[...]

El Instituto era un lugar no muy grande y en él había más de 600 “chicos”. La comida era “incomible”. Por eso la testigo llevaba comida y dinero a su hijo para que se lo diera al guardia y así el trato fuera “un poquito más leve”. El Instituto no era un correccional; era un lugar donde parecía que se retenían a los internos como “animales”. La celda era de aproximadamente dos metros para más de 30 niños. Los internos estaban encerrados todo el día y sólo salían a desayunar, comer y cenar. Cuando iba al Instituto, los visitantes eran registrados y desvestidos para ver lo que llevaban. Los días que iba a visitarle, siempre le decían que había sido castigado, que no se llevaba bien con el guardia o que iba a la sala de castigo. Respecto de los castigos, su hijo le decía que había “veces que el más bueno [lo hacía] saltar; el que era más fuerte [lo] ponía de patas para abajo por unas horitas [con] la cabeza abajo y las piernas arriba, colgado de las piernas”. Cuando los internos se levantaban de ahí se golpeaban por el mareo. Ese trato es, para la testigo, inhumano.

[...]

Presentó una demanda civil contra el Estado que está archivada “hasta que haya otras gentes que muevan esto”.

No pidió a la Corte nada para su hijo muerto sino para los hijos vivos porque están afectados, como ella lo está, ya que no hay nada que pueda aliviar un dolor tan grande como la pérdida de un hijo. Asimismo, pidió ayuda para aquellos que sufrieron maltratos y que se quemaron en el incendio del Instituto. Solicitó que la justicia paraguaya sea imparcial, humana y “que todos sean iguales”.

d) Testimonio de Felipa Benicia Valdez, madre de Diego Walter Valdez, ex interno del Instituto fallecido

Su hijo, Diego Walter Valdez, era un muchacho bueno y obediente. A los 11 años un patrullero le disparó en las piernas y luego se lo llevó a curar. Sin embargo, se quedó quince días en la comisaría, donde le pidieron 150 mil guaraníes para liberarlo; por ello, vendió su ropero. Cuando su hijo tenía 13 años lo llevaron a la comisaría y le pidieron dinero para entregárselo, pero ella no tenía la suma que le pidieron. Entonces lo pasaron al Instituto aunque no era culpable y nunca se le dio pena; después de tres meses le dieron la libertad. A los 16 años se le culpó de robar un celular. Para poder sacarlo vendió su cocina y su heladera. Sin embargo, lo volvieron a llevar al Instituto. Llevaba seis meses ahí cuando sucedió el incendio. Su hijo nunca fue condenado pero sí tenía un abogado.

Ella iba los días de visita al Instituto: martes, jueves y domingo. Sin embargo, algunas veces él estaba en un calabozo “para que [fuera] más baja su condena”. En ese calabozo le pegaban y no les daban comida, sólo agua. Un día “devolvió” sangre y lo mandaron a llamar urgente; él le contó que le pegaban mucho en la cintura. En esa ocasión llevaron a Diego Walter al médico y le dieron medicamento; no lo permitieron que la testigo le llevara medicamento. Su hijo estaba en una silla de ruedas. Antes de entrar al Instituto, su hijo estaba bien, pero después estaba flaco y pálido. Le daban de comer “como un chanco”. Le daba mucha lástima que su hijo sufriera sin culpa. Él no quería contarle mucho para no quebrantarla, ya que ella tiene problemas del corazón.

Se enteró del incendio cuatro días después, cuando su hija le informó, ya que no tenía televisión porque lo había vendido para rescatar a su hijo la segunda vez que lo habían detenido. Su hija le dijo que todos los internos estaban en el hospital. Fue al hospital y, al querer entrar la empujaron y le dijeron que no podía entrar porque iba a infectar a su hijo. Un día después la dejaron entrar. La testigo preguntó al médico si podía llevarle remedios a su hijo porque en el hospital hacían falta, pero él le dijo que no. Su hijo le comentó que estaba despierto el día del incendio y que de afuera alguien tiró “algo para que [...] se quemaran”. Pocos días después del incendio, luego de entrar a terapia su hijo murió. . El corazón de la testigo estaba derrotado. La testigo quería salir a gritar por la calle: “¿por qué pasaron estas cosas? Todos somos seres humanos”. No soportaba ese dolor. Ella pensaba que estando dentro del Instituto el Estado iba a garantizar que nada ocurriera a su hijo.

[...]

e) Testimonio de Juan Antonio de la Vega Elorza, sacerdote jesuita y abogado

Actualmente se desempeña como capellán de la Penitenciaría Nacional de Tacumbú, en Asunción. Su trabajo concierne la vida espiritual de los internos, la ayuda legal y la parte asistencial.

El Instituto era una residencia pequeña, no terminada, que se iba a dar a un comisario jefe de la agrupación especializada de la policía. Las autoridades justificaban el hecho de que el Instituto estuviera en lo que iba a ser una residencia diciendo que era sólo una medida provisional, mientras se buscaba otro local un poco más amplio y con condiciones más oportunas para recuperar a esos muchachos. El Instituto no reunía ninguna condición para la recuperación de los internos. No había

lugar para descargar la tensión de los adolescentes. Solamente había un patio; por tanto, hacían deporte por grupos. Había veces en que estaban encerrados por días sin haber tenido ni siquiera un paseo por el patio, en contra de las normas establecidas por las Naciones Unidas de la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Tampoco había médicos ni medicamentos.

No existía ninguna norma de clasificación de los internos por edad ni por inculpados y condenados. Además, aunque la ley lo prevea, normalmente no se les hacía una revisión médica, odontológica ni psicológica al entrar al Instituto. Las instalaciones de los baños del Instituto eran pocas, pobres y pésimas. Había olores desagradables porque no tenían jabón, el agua estaba fría y no tenían con qué secarse. Los internos no tenían celdas individuales para cada uno. La “única celda individual y no era individual, era la celda de castigo”, la cual “es una cárcel dentro de la cárcel, que es horrible y espantosa”. Él vio la celda de castigo; estaba en un sótano y ahí los internos pasaban todo el día encerrados en la penumbra. De hecho, un “Ministro de la Corte” mandó a cerrar dicha celda. Sin embargo, al día siguiente se reabrió. Había salones donde había 30 o 40 muchachos en literas y también durmiendo en el suelo. Ello provocaba que como eran adolescentes en plenitud de su vida sexual, quien “pagaba las consecuencias era el menor de edad, el más pequeño”, ya que lo consideraban “un esclavo que tenía que someterse al que lo elegía”. “Había menores de edad que daba pena cómo lloraban porque los habían violado esa noche tres o cuatro veces”. Estos menores violados necesitan un tratamiento psicológico y psiquiátrico para superar el trauma. Por la noche se repliega la guardia y en los pabellones se puede hacer lo que “les dé la gana”.

Es difícil que los internos denuncien cualquier situación, ya que existe una “ley del silencio”, con base en la cual nadie ha visto ni oído nada, porque, de lo contrario, saben que serán castigados. Ha visto y ha escuchado por parte de los internos que han sido objeto de torturas o malos tratos por parte de los guardias carcelarios. Sin embargo, los internos no quieren dar nombres.

Los guardias vendían droga a los jóvenes del Instituto. La imagen de los celadores es muy mala, ya que son personas que no se han podido colocar en otro lado. La mayor parte de ellos no tiene ni la educación primaria terminada. Entonces, para hacerse respetar, “la disciplina es el palo, nada más”.

Las condiciones de detención en el Instituto eran totalmente indignas e inadecuadas. “Les estamos educando para el uso de la libertad y les metemos en un sitio donde no se hace uso de la libertad; les estamos educando para que el día de mañana sean útiles y les estamos tres o cuatro años fomentando la ociosidad, porque están ociosos todo el día”. Era reeducación hacia el delito, ya que el índice de reincidencia era muy alto. El efecto que dichas condiciones de detención ocasionaban a los internos del Instituto era el rechazo a la sociedad, ya que se les trataba como a “fieras”.

Dentro de la cárcel no se les puede capacitar en un oficio. No existían las condiciones para la educación y no había estímulos. No había locales, pupitres, sillas, cuadernos, lápices ni bolígrafos. El número de maestros no era el adecuado. Normalmente no hay dinero para comer, menos para comprar una computadora.



Hay mucha podredumbre en el Instituto; sin embargo, también hay gente buena y honesta. Por otro lado, se lleva un libro de registros de los abogados defensores que van a visitar a los internos. Normalmente son pocos abogados, algunos son estupendos, pero muchos son descuidados e ineficientes. Un problema es que actualmente son seis meses lo que se toma de investigación del hecho, es decir, se está seis meses en la cárcel, seas inocente o culpable.

Después de los incendios, algunos menores fueron trasladados a Tacumbú, pero no estuvieron por mucho tiempo, ya que fue provisional. Sin embargo, no estaban separados de los adultos porque no había lugar.

Hay niños de la calle que no han tenido familia y da pena ver su ficha: “nombre del padre: lo ignora”, “nombre del padre: desconocido”; es tremendo.

Una de las medidas que podría tomar la Corte para que los muchachos que estuvieron internos en el Instituto puedan realmente reinsertarse en la sociedad paraguaya es simplemente que se cumplan las leyes, ya que no se cumple absolutamente ninguna. También es esencial el “tratamiento y el seguimiento”. Por otro lado, es necesario ampliar y desarrollar el Código de la Niñez y la Adolescencia.

[...]

g) Peritaje de Mario Ramón Torres Portillo, psicólogo

En 1992 y 1993 participó en el Instituto como asistente psicológico de manera esporádica. Hacía voluntariado dentro de las cárceles con autorización del Ministerio de Justicia. En 1994 lo invitaron a participar como perito del Instituto.

El ambiente en el sistema carcelario es paranoico, desde el director a los guardias carcelarios y los jóvenes. Por tanto, el acceso de las organizaciones no gubernamentales es limitado. Pese a ello, cuando la prensa divulgó la situación en el Instituto, el Ministerio de Justicia tuvo que dar oportunidad a que se ingresara a éste.

A pesar de que el Instituto se denominó como una institución de reeducación, no cumplió con esa función, ya que “era una escuela de pérdida de sentido a la vida”. Había un abandono absoluto en lo educativo y en lo comunicacional. Esta conclusión está basada en un trabajo de investigación que realizaron “Defensa del Niño Internacional”, la Fiscalía General del Estado y UNICEF en los años 1996, 1997 y 1998. Dicha investigación no fue tomada en cuenta por las autoridades estatales. En esta investigación se detectó que el pensamiento de los jóvenes adolescentes sufría un estancamiento intelectual en cuanto a su nivel de lo conceptual y de lo simbólico.

[...]

Asimismo, en el Instituto debió haber habido un grupo de profesionales interdisciplinarios que prestaran apoyo a las necesidades de los menores internos, todos en situaciones de abandono, de marginalidad y de exclusión.

En el Instituto existía un sótano que era un lugar de penalización interna, donde habitualmente iban los internos “revoltosos, rebeldes, [los] no aceptados dentro del penal, o que no coincidían con las normas”. En dicho lugar enmohecido pasaban horas de rodillas en la penumbra, sin ventilación. Salían “casi como estúpidos, casi como drogados por este abandono total”. El ambiente era “torturante [y] asfixiante”.

Además, las familias de los internos sufren estigmatización. La percepción de la sociedad es que “han creado un monstruo”. Esto genera una sensación de desvalimiento en las familias, ya que tienden a pensar que son las únicas responsables.

Al salir de la prisión los menores se sienten perseguidos. Hasta no hace mucho tiempo, los niños llevaban marcadas en sus cédulas de identidad que eran ex convictos, y no había posibilidad de ser recibido en una institución académica ni pública. Por ende, la alternativa era la de seguir reincidiendo compulsivamente.

[...]

*b) Peritaje de Emilio Arturo García Méndez, exasesor de UNICEF y experto en el tema de derechos de los niños*

En el plano internacional se podrían plantear los estándares mínimos en tres niveles diversos: el normativo, el de las condiciones jurídicas (que es el más obvio y tal vez al que más se hace referencia, ya que es el de las condiciones materiales de la privación de libertad) y el nivel referente al problema de la interpretación de las normas vinculadas con la privación de libertad.

En el plano nacional es importante tomar en cuenta la evolución de la doctrina y de la jurisprudencia, así como la Constitución Política y las leyes específicas de cada Estado en relación con el tema de la privación de libertad.

Cuando se plantea el tema de las condiciones jurídicas es evidente que la Convención sobre los Derechos del Niño ha ejercido y ejerce influencia sobre los instrumentos jurídicos de carácter nacional. La Convención reconoce la privación de libertad y la llama como tal. En ese sentido, hay un avance extraordinario respecto de las viejas concepciones del derecho del menor, donde estos temas eran planteados en general de forma eufemística.

La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce la privación de libertad para los menores de edad, al mismo tiempo que establece el principio de que los Estados Partes se comprometen a establecer una edad mínima por debajo de la cual no se aplicarán las consecuencias de carácter penal.

En cuanto al problema de la interpretación de las normas jurídicas es necesario el establecimiento de reglas claras en el plano nacional que traduzcan estos principios de brevedad, excepcionalidad y último recurso establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño. También se necesitan instituciones que permitan hacer efectivas las garantías enunciadas en la norma jurídica.

La obligación básica y elemental del Estado es ofrecer a los menores las condiciones jurídico-institucionales y político-culturales para que, como mínimo, la educación pública, gratuita y obligatoria que generalmente es norma en todos los países, esté presente dentro de las instituciones de privación de libertad. En consecuencia, lo que hay que hacer es que las “instituciones de la normalidad” penetren en la privación de libertad, de manera que la resocialización, que tiene que ver con la reintegración del menor de edad a su familia y a las instituciones normales del Estado, se produzca con el menor sobresalto y con el menor choque posible.

La pertinencia jurídica se vuelve en el nuevo sistema un criterio central, por lo menos desde el punto de vista normativo, ya que hoy en día el tema de las condiciones materiales es un tema absolutamente relevante que no puede ser desvinculado de la pertinencia jurídica. Otro punto fundamental es el referente a la “completud o la incompletud institucional” que se refiere a que la institución ofrecía dentro de sus límites todo lo que el menor podía necesitar; sin embargo, hoy en día se plantea exactamente lo contrario porque la Convención lo establece como “medida excepcional”, “último recurso” y “por el menor tiempo posible”.

La referencia en los estándares internacionales a la detención preventiva en estos casos y a los plazos razonables es uno de los aspectos más problemáticos tanto desde el punto de vista normativo como del de la interpretación judicial, ya que sigue persistiendo la idea de la detención cautelar como una forma anticipada de castigo o como una forma reforzada transitoria de pedagogía.

Los derechos humanos “evolucionan hacia la especificidad”, lo cual significa la disminución de la discrecionalidad y el aumento de la taxatividad. La práctica demuestra que invariablemente la discrecionalidad siempre es utilizada contra los sectores más débiles y más desprotegidos. Por ello, es fundamental que se limite drásticamente la discrecionalidad de los jueces a través de una técnica legislativa que establezca de manera taxativa una serie de supuestos en los que se puede privar legítimamente la libertad de un adolescente.

Las medidas que se podrían llegar a tomar en un país para mitigar los daños que se le habrían causado a un grupo de adolescentes sometidos a condiciones inhumanas se colocarían en dos niveles diversos. Por un lado, en el caso de los daños efectivamente causados a personas y a individuos no se puede plantear *prima facie* una respuesta de carácter general sino que habría que plantear respuestas de carácter individual que vincularan caso por caso. En el caso en que se verificara la no-pertinencia jurídica, es decir, la ilegitimidad de la privación de libertad, sería fundamental establecer un criterio de reparación que tenga en cuenta cuál había sido y cuál podría haber sido el proyecto de vida de cada uno de estos individuos si el Estado no hubiera intervenido ilegítima e indebidamente, interrumpiendo el proyecto de vida. Por otro lado, es necesario plantear soluciones a futuro para que estos casos no se repitan.

Las reparaciones de carácter simbólico, sin menoscabar las reparaciones concretas individuales y las reparaciones en materia normativa y de política institucional, son un instrumento necesario para una verdadera transformación a futuro y tienen una función pedagógica extraordinaria sobre el futuro de la interpretación de la Convención sobre los Derechos del Niño. Por otro lado, es necesario que los Estados pidan perdón por haber aplicado sobre los niños pobres legislaciones que eran

flagrantemente inconstitucionales durante muchos años. Además, es necesario que el Estado otorgue la necesaria reparación material y la reparación en materia de transformaciones jurídicas institucionales. El hecho de otorgar una dimensión simbólica ayudaría no sólo al futuro de una política social con justicia, sino que aumentará los niveles de legitimidad de los propios Estados.

La tendencia del proceso de reformas del Paraguay ha avanzado en la transformación normativa para adecuar su legislación a la Convención sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, es muy importante no caer en la falacia de pensar que porque se ha producido una transformación normativa se ha producido automáticamente una transformación en el plano de su implementación, ya que las transformaciones normativas no han sido siempre acompañadas de las necesarias reformas de carácter institucional para hacerlas efectivas.

Por otro lado, la imputabilidad es una decisión política-criminal. La imputabilidad por debajo de los 18 años en *stricto sensu* es discutible respecto de si constituye o no una violación a la Convención sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, lo que sí implicaría una violación a la Convención sobre los Derechos del Niño es tratarles igual que los adultos. En ese sentido, si la imputabilidad es tratarles igual que los adultos, establecer la imputabilidad constituiría una violación al espíritu y a la letra de la Convención sobre los Derechos del Niño. En consecuencia, este concepto de imputabilidad ha sido reemplazado en América Latina por el de responsabilidad penal, donde las infracciones a la ley penal que cometen los menores de edad están descritas en el Código Penal. En ese sentido, no hay delitos juveniles. El Paraguay ha avanzado en esto y está tratando en forma diferenciada a los menores respecto de las consecuencias penales.

Las medidas que surgen a partir de la implementación de una ley de responsabilidad penal juvenil se pueden dividir en dos: las que implican privación de libertad y las que no. En este sentido, el Estado tiene el monopolio exclusivo e indelegable en la responsabilidad de los privados de libertad.

[...]

- j) Peritaje de Luis Emilio Escobar Faella, ex Fiscal General del Estado del Paraguay  
Es abogado y ha ejercido funciones en el Poder Judicial durante 25 años y en la Fiscalía General del Paraguay durante 5 años.

En el nuevo proceso penal se garantiza el acceso al mismo, tanto el imputado como la víctima pueden acceder a él en igualdad de condiciones. También se le confiere al Ministerio Público el ejercicio de la investigación penal, lo cual ya se había consagrado en la Constitución de 1992.

El nuevo proceso penal, además, establece un sistema de juez penal y un sistema de tribunal de sentencia colegiado y versado en derecho. En este nuevo proceso penal apareció por primera vez en el Código Penal la “atenuante” de todas aquellas infracciones penales cometidas por menores y en el Código Procesal Penal se regula un procedimiento especial para menores, hasta tanto se pudiera dictar el código que hoy es de la niñez y de la adolescencia.

Otra característica que también desarrolla el nuevo Código de la Niñez y la Adolescencia es la creación de figuras que tienen que ver con el asesoramiento a prueba, la revisión de las medidas que tienen que ver con las conductas y, fundamentalmente, la reducción drástica de los plazos para la privación de libertad. En este sentido, en el nuevo Código de la Niñez y la Adolescencia se ha establecido un plazo máximo para la privación de libertad de 8 años. Tanto el Código Penal como el Código de la Niñez y la Adolescencia establecen la sustitución de la pena privativa de libertad por multas en muchos casos y el Código Penal incorpora la teoría de días multas, teniendo en cuenta la proporcionalidad de la capacidad del condenado para el cumplimiento de ello. Asimismo, en el Código de la Niñez y la Adolescencia se establece una modalidad que tiene que ver con la capacidad efectiva del adolescente de cumplir las prestaciones materiales.

Sin embargo, la implementación operativa de estas reformas no se ha podido llevar a cabo. Debido a que las disposiciones normativas anteriores como las actuales daban y dan pie a que en la realidad el sistema sea “totalmente perverso”. Particularmente, en el caso de menores, se ha transgredido toda norma.

El nuevo Código Penal recoge doctrinas modernas, poniendo en relevancia al ser humano como sujeto de todos los derechos y al sistema penal como la *ultima ratio*. En el nuevo sistema penal se decreta con mucha mayor frecuencia la aplicación de medidas alternativas, incluso a petición del fiscal, con el propósito de que la prisión preventiva no se constituya —como en el antiguo sistema— en una pena anticipada.

Por otro lado, nunca se dio lugar a un *habeas corpus* cuando los procesos judiciales estaban pendientes de resolución. Se asumía que la cuestión fáctica del incumplimiento de los plazos era un problema del sistema en cuanto a su operatividad. Sin embargo, ahora en el Paraguay se establece un plazo razonable de tres años en el que los procesos deben de terminar. De no terminarse el proceso dentro de este plazo, los imputados tienen que quedar en libertad.

Existía y sigue existiendo la posibilidad de que un menor puesto en libertad fuera regresado inmediatamente a la prisión o al establecimiento en el que se encontraba, con un nuevo cargo, sin haber quedado realmente nunca en libertad. Así, en la práctica había un doble sistema judicial, uno de los cuales estaba a cargo de la policía, la cual no solamente detenía sino concedía la libertad en muchos casos a cambio de dinero o a cambio de cuestiones políticas.

En su época de fiscal recibió numerosas denuncias en sus visitas al Instituto, en las cuales los menores se quejaban de que parte del “botín” producto de los hechos ilícitos iba a parar a manos de la policía y que, cuando ellos salían, si no cumplían las instrucciones de la policía, eran enviados a prisión una vez más. El proceso se abría con un simple informe policial; o sea, bastaba lo que la policía dijera para que un juez abriera y decretara de inmediato la prisión preventiva.

## C) Valoración de la prueba

### Valoración de la Prueba Documental

80. En este caso, como en otros,<sup>28</sup> el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal o como prueba para mejor resolver, que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda.

81 En cuanto a los recortes de periódicos, este Tribunal ha considerado que, aún cuando no tienen el carácter de prueba documental propiamente dicha, éstos podrán ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o cuando corroboren lo establecido en otros documentos o testimonios recibidos en el proceso.<sup>29</sup>

82. Asimismo, en cuanto a las declaraciones testimoniales y periciales rendidas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay, al igual que aquellas rendidas ante fedatario público (*supra* párrafos 44, 45 y 46), este Tribunal los valora en el conjunto del acervo probatorio y los admite en cuanto correspondan al objeto del interrogatorio propuesto, no hayan sido controvertidas u objetadas, y no sean contradichas por el resto de la prueba rendida en este caso.

83. Este Tribunal estima que las manifestaciones de familiares de las presuntas víctimas, quienes tienen un interés directo en este caso, no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. En materia tanto de fondo como de reparaciones, las declaraciones de los familiares de las presuntas víctimas son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las consecuencias de las violaciones que pudieron haber sido perpetradas.<sup>30</sup>

[...]

94. En cuanto a los referidos documentos remitidos, solicitados con fundamento en el artículo 45 del Reglamento, la Corte los incorpora al acervo probatorio del presente caso en aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo de esa norma.<sup>31</sup>

95. Dada la falta de información completa respecto de la individualización de todas las posibles víctimas en este caso, la Corte se ceñirá exclusivamente a los nombres de las presuntas víctimas señalados en la demanda, en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002, al igual que en la lista remitida por la Comisión el 19 de noviembre de 2002, la cual contiene información acerca

---

<sup>28</sup>Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 50; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 73; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 31.

<sup>29</sup>Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 51; *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 71; y *Caso Myrna Mack Chang*, Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C, No. 101, párr. 131 *in fine*.

<sup>30</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 63; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 79; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 72.

<sup>31</sup>Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 60; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 78; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 31.

de las personas que se encontraban internas en el Instituto desde el 14 de agosto de 1996 hasta el 25 de julio de 2001, y la cual no fue objetada por el Estado.

### Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

96. En relación con las declaraciones rendidas por los testigos y los dictámenes rendidos por los peritos en el presente caso durante la audiencia pública celebrada en la sede de la Corte los días 3 y 4 de mayo de 2004 (*supra* párrafo 54), la Corte los admite en cuanto concuerden con el objeto del interrogatorio propuesto y en cuanto no hayan sido controvertidos u objetados.

[...]

### VI. Excepciones Preliminares

101. El Estado interpuso tres excepciones preliminares, a saber: defecto legal en la presentación de la demanda, falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención Americana y litispendencia.

[...]

### VII. Hechos Probados

133. Efectuado el examen de los documentos, de las declaraciones de los testigos, de los dictámenes de los peritos, y de las manifestaciones de la Comisión, de las representantes y del Estado, en el curso del presente proceso, esta Corte considera probados los siguientes hechos:

[...]

### Las Condiciones Generales de Detención del Instituto

134.3 El Instituto, al haber sido diseñado para ser una casa habitación, no contaba con una infraestructura adecuada como centro de detención.<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> *Cfr.* informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (Codehupy), “Derechos Humanos en Paraguay, 1996” (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 647); acta de reunión de 15 de noviembre de 2000, remitida por la Misión Permanente del Paraguay ante la OEA a la Comisión Interamericana mediante comunicación del 16 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 19, folio 276); extracto del libro titulado *Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay*, cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1588); declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folios 67-68).

134.4 El Instituto era un establecimiento para internar a niños en conflicto con la ley, el cual estaba integrado mayormente por niños que provenían de sectores marginados.<sup>33</sup> Esta población fue creciendo, de manera que se originaron serios problemas de hacinamiento e inseguridad entre los internos.<sup>34</sup> Entre agosto de 1996 y julio de 2001, la población en el Instituto superó la capacidad máxima de éste, alcanzando así un nivel de sobrepoblación de alrededor de 50 por ciento.<sup>35</sup> En varias ocasiones el Estado ha reconocido estas condiciones de hacinamiento, así como las deficiencias estructurales generales del sistema de atención de niños en conflicto con la ley en el Paraguay.<sup>36</sup>

134.5 Los internos en el Instituto estaban recludos en celdas insalubres con escasas instalaciones higiénicas.<sup>37</sup>

134.6 Los internos estaban mal alimentados y carecían de asistencia médica, psicológica y dental adecuada.<sup>38</sup>

---

<sup>33</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por la señora Rosalía Figueredo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 251); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 265).

<sup>34</sup> Cfr. Informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (Codehupy), “Derechos Humanos en Paraguay, 1996” (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); acta de reunión de 15 de noviembre de 2000, remitida por la Misión Permanente del Paraguay ante la OEA a la Comisión Interamericana mediante comunicación del 16 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 19, folio 276).

<sup>35</sup> Cfr. Informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 11); extracto del libro titulado *Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay*, cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1589); informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (Codehupy), “Derechos Humanos en Paraguay, 1996” (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 645); informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folios 4, 11, 13 y 14); publicación de Amnistía Internacional titulada “El Correccional de Menores ‘Panchito López’: Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas” Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 329); declaración testimonial rendida por el señor Michael Sean O’Loingsigh ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 43); nota de 18 de junio de 2001 dirigida por el Padre Michael Sean O’Loingsigh, vice-director del Instituto “Panchito López”, al señor Eustacio Rodríguez Benitez, director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexos 23, folio 395).

<sup>36</sup> Cfr. Comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 123); acta de reunión de 15 de noviembre de 2000, remitida por la Misión Permanente del Paraguay ante la OEA a la Comisión Interamericana mediante comunicación del 16 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 19, folio 276); documento titulado “Correccional de Menores ‘Cnel. Panchito López’ [...] Memoria de 1998” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 293).

<sup>37</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 179).

<sup>38</sup> Cfr. Informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folios 12, 14 y 18); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas



134.7 Los internos que sufrían discapacidades físicas,<sup>39</sup> enfermedades mentales y/o problemas de adicciones,<sup>40</sup> no contaban con una atención médica acorde con sus necesidades especiales.<sup>41</sup>

134.8 Los internos contaban con pocas oportunidades de hacer ejercicio o de participar en actividades recreativas.<sup>42</sup>

---

aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 236); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folios 180-181); publicación de Amnistía Internacional titulada “El Correccional de Menores ‘Panchito López’: Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas” Índice AI: AMR 45/004/2001/s, abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 328); documento titulado “Correccional de Menores ‘Cnel. Panchito López’ [...] Memoria de 1998” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 285); extracto del libro titulado *Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay*, cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1594-1595); memorando de 16 de febrero de 2001 dirigido por la Directora General de Derechos Humanos al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 95); informe de 12 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 379-380 y 382); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folios 190-191); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 229); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 282).

<sup>39</sup> Cfr. Nota de 18 de junio de 2001 dirigida por el Padre Michael Sean O’Loingsigh, vice-director del Instituto “Panchito López”, al señor Eustacio Rodríguez Benítez, director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexos 23, folio 395).

<sup>40</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por la señora Gloria Carolina Noemí Nicora de Martínez ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 22 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 36); declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 72); declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Rosalía Figueredo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

<sup>41</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 258).

<sup>42</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 180-181); documento de Amnistía Internacional titulado “El Correccional de Menores ‘Panchito López’: Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas” Índice AI: AMR 45/004/2001/s, abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 329); extracto del libro titulado *Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay*, cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1600); informe de 13 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 381).

134.9 Muchos de los internos no tenían camas, frazadas y / o colchones, con lo cual se vieron obligados a dormir en el suelo, hacer turnos con sus compañeros, o compartir camas y colchones.<sup>43</sup>

134.10 La falta de camas y colchones, junto con el hacinamiento, facilitaron que hubiera abusos sexuales entre los internos.<sup>44</sup>

134.11 En el Instituto ocurrieron riñas y peleas entre los internos, las cuales a veces involucraban armas de fabricación casera.<sup>45</sup>

## Las Deficiencias en el Programa Educativo del Instituto

134.12 En el Instituto había un programa educativo formal que estaba a cargo del Centro de Educación de Jóvenes y Adultos No. 118, reconocido por el Ministerio de Educación y Cultura.<sup>46</sup> No

---

<sup>43</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371); declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 260); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 180); informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (Codehupy), “Derechos Humanos en Paraguay, 1996” (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 229); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 190).

<sup>44</sup> Cfr. Informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (Codehupy), “Derechos Humanos en Paraguay, 1996” (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); informe psicológico del joven Sergio David Poletti Domínguez localizado en el Expediente No. 383 de 2000, titulado “Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López”, y elaborado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 20, tomo II, folio 687); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 191); declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 73); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

<sup>45</sup> Cfr. Dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; carta de 16 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez, Director del Instituto “Panchito López” al Dr. Marciano Rodríguez Baez, Director General de Institutos Penales (expediente de anexos a la demanda, anexo 28, folio 417-421); carta de 17 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez al Dr. Silvio Ferreira, Ministro de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 422).

<sup>46</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por la señora Teresa Alcaraz de Mencia ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 21); declaración testimonial rendida por el señor Michael Sean O’Loingsigh ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 42); informe de 6 de diciembre de 2002 dirigido por la señora Teresa Alcaraz de Mencia, Supervisora Pedagógica de la Zona 14, a la

obstante, dicho programa sufría serias deficiencias, ya que no contaba con un número adecuado de maestros ni con recursos suficientes,<sup>47</sup> lo cual limitaba drásticamente las oportunidades de los internos para realizar siquiera estudios básicos<sup>48</sup> y / o aprender oficios.<sup>49</sup>

## Los Guardias del Instituto

134.13 El Instituto no contaba con un número adecuado de guardias en relación con el número de internos.<sup>50</sup>

134.14 Los guardias no contaban con una preparación idónea para la protección de niños privados de libertad, ni estaban capacitados para responder de manera satisfactoria a situaciones de emergencia.<sup>51</sup>

134.15 Los guardias del Instituto recurrieron frecuentemente al uso de castigos violentos y crueles con el propósito de imponer disciplina en la población de internos.<sup>52</sup>

---

Lic. Lorenza Duarte, Directora de Educación de Jóvenes y Adultos del Ministerio de Educación y Cultura, relativo a la educación en el Centro Itauguá (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 22, tomo III, folios 852); documento titulado “Correccional de Menores ‘Cnel. Panchito López’ [...] Memoria de 1998” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 285).

<sup>47</sup> Cfr. Dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; documento de Amnistía Internacional titulado “El Correccional de Menores ‘Panchito López’: Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas” Índice AI: AMR 45/004/2001/s, abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 330); extracto del libro titulado *Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay*, cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folio 1598).

<sup>48</sup> Cfr. Documento titulado “Correccional de Menores ‘Cnel. Panchito López’ [...] Memoria de 1998” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 287).

<sup>49</sup> Cfr. Comunicación de 26 de abril de 2002, dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 123-124); comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 124).

<sup>50</sup> Cfr. Informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 17); y comunicación de 26 de abril de 2002, dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 124).

<sup>51</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por la señora Mirtha Isabel Herreras Fleitas ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 70); informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 17); y acta de 6 de marzo de 2000, relativa a la comparecencia del señor Luis Alberto Barreto Ayala, guardia de seguridad a cargo de los internos en el Instituto “Panchito López”, ante el Juzgado de lo Penal de Liquidación y Sentencia No. 4 (expediente de anexos a la demanda, anexo 27, folio 416).

<sup>52</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 225-229); declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 253-254); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio

134.16 Como métodos de castigo se utilizaron *inter alia*, aislamiento, palizas, torturas,<sup>53</sup> y traslados a cárceles de adultos.<sup>54</sup>

134.17 Los guardias del Instituto vendían sustancias estupefacientes a los internos.<sup>55</sup>

---

184); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 191); declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Felipa Venicia Valdez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; nota de 30 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez, Director del Instituto, a la abogada Gloria Benítez, Agente Fiscal del Menor Infractor (expediente de anexos a la demanda, anexo 25, folio 398); extracto del libro titulado *Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay*, cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 41, tomo IV, folios 1600-1601); informe de 19 de abril de 1994 elaborado por la perito asistente social Stella Mary García Agüero, el cual se encuentra en el documento titulado “Extractos del Expediente de *habeas corpus* genérico [a] favor de los menores del Instituto de Reeducación “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1E, tomo II, folio 392); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 266); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 275-276).

<sup>53</sup> *Cfr.* Declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235-236); dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Felipa Venicia Valdez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 229); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 265-266); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 275-276); dictamen pericial rendido por el señor de Carlos Arestivo ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 210).

<sup>54</sup> *Cfr.* Nota de 2 de abril de 2001 del Director general de Institutos Penales, interventor del Instituto “Panchito López” a los directores de las Penitenciarias de Coronel Oviedo y Villa Rica, remitiéndoles 5 menores como medida disciplinaria (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, tomo I, folios 113-114).

<sup>55</sup> *Cfr.* Carta de 17 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez al Dr. Silvio Ferreira, Ministro de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 422); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 281).

## Generalidades del Contexto Jurídico de los Internos en el Instituto

134.18 Entre 1996 y 2000, mientras estuvo en vigencia el antiguo Código Procesal Penal, que regía para adultos y niños, la aplicación de la prisión preventiva era la regla y no la excepción.<sup>56</sup> El nuevo Código Procesal Penal, el cual entró en vigencia plena en el 2000, prevé el principio de la excepcionalidad de la prisión preventiva,<sup>57</sup> sin embargo, la implementación de esta norma no se ha llevado a cabo por completo.<sup>58</sup>

134.19 La gran mayoría de los internos se encontraba procesada sin sentencia.<sup>59</sup>

134.20 Los internos procesados sin sentencia no estaban separados de los condenados en el Instituto.<sup>60</sup>

134.21 Del universo de internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, al menos 153 internos ingresaron al Instituto siendo ya mayores de edad según la legislación vigente (*infra* párrafos 134.58). De éstos, 118 ingresaron a los 20 años, 28 ingresaron a los 21 años, cinco a los 22 años, uno a los 23 años, y uno a los 24 años.<sup>61</sup> Estos internos mayores de edad no estaban separados de los internos menores de edad.<sup>62</sup>

134.22 En general, los procesos de los internos se caracterizaron en su tramitación por su lentitud.<sup>63</sup>

---

<sup>56</sup> *Cfr.* Dictamen pericial rendido por el señor Pedro Juan Mayor Martínez ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 163).

<sup>57</sup> *Cfr.* Artículos 234 a 236 del Código Procesal Penal.

<sup>58</sup> *Cfr.* Dictamen pericial rendido por el señor Luis Emilio Escobar Faella ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 5 de mayo de 2004.

<sup>59</sup> *Cfr.* Informe de 21 de julio de 1999 preparado por la Dirección General de Institutos Penales del Paraguay, relativo a los establecimientos penales en el Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 1-A, folio 4); y publicación de Amnistía Internacional titulada “El Correccional de Menores ‘Panchito López’: Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas” Índice AI: AMR 45/004/2001/s, abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 328).

<sup>60</sup> *Cfr.* Publicación de Amnistía Internacional titulada “El Correccional de Menores ‘Panchito López’: Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas” Índice AI: AMR 45/004/2001/s, abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 328); extracto del libro titulado *Casas de Violencia. Situación carcelaria en el Paraguay*, cuyo autor es Jorge Rolón Luna (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, tomo IV, anexo 41, folio 1602); comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 125); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 179).

<sup>61</sup> *Cfr.* Lista unificada de 19 de noviembre de 2001, remitida por la Comisión a la Corte, con información acerca de las personas que se encontraban internas en el Instituto desde el 14 de agosto de 1996 hasta el 25 de julio de 2001 (expediente de fondo, tomo V, folios 1313-1435).

<sup>62</sup> Hecho no controvertido.

<sup>63</sup> *Cfr.* Dictamen pericial rendido por el señor Luis Emilio Escobar Faella ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 5 de mayo de 2004; documento titulado “Correccional de Menores ‘Cnel. Panchito López’ [...] Memoria de 1998” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 293); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 184).

134.23 Los internos contaban con asistencia legal,<sup>64</sup> sin embargo, ésta era, en general, deficiente.<sup>65</sup>

134.24 Frente a las amenazas constantes a la seguridad personal de los internos y debido al hacinamiento y a las graves deficiencias de recursos y de infraestructura en el Instituto, se fomentaban la desesperación y las tendencias hacia la violencia de los internos.<sup>66</sup> En este sentido, en vez de ser rehabilitados en el Instituto para una reinserción satisfactoria en la sociedad, los internos fueron sometidos a sufrimiento diario y, por tanto, a un proceso de aprendizaje negativo y vicioso, el cual, en parte, explicaba el alto índice de reincidencia de los mismos.<sup>67</sup>

<sup>64</sup> Cfr. Informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 88-93 y ss); lista de niños y adolescentes derivados a prisiones de adultos (expediente de anexos a la demanda, anexo 41, folio 515 y ss); documento titulado “Correccional de Menores ‘Cnel. Panchito López’ [...] Memoria de 1998” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folios 284); informe de 22 de febrero de 2001 del interventor del Instituto “Panchito López” dirigido al Vice Ministro de Justicia, relativo a actividades emprendidas después del incendio de febrero de 2001 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 21, tomo I, folio 101); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 184); declaración testimonial rendida por la señora María Elizabeth Flores Negri ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 24 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 117); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; informe de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al Vice Ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 431).

<sup>65</sup> Cfr. Informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia y Trabajo a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su “Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folio 241); declaración testimonial de Ana María de Jesús Llanes Ferreira, magistrado judicial, rendida ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 85); declaración testimonial de Maureen Antoinette Herman, funcionaria de Projoven, rendida ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 92); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo representantes, folio 235); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

<sup>66</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371); informe de 12 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 381).

<sup>67</sup> Cfr. Dictamen pericial rendido por el señor Mario Torres ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; documento titulado “Observaciones finales del Comité de Derechos del Niño: Paraguay 06/11/2001” CRC/C/15/Add.166 (expediente de anexos a la demanda, anexo 51, folios 612); documento titulado “Correccional de Menores ‘Cnel. Panchito López’ [...] Memoria de 1998” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 13, tomo I, folio 293); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235); declaración testimonial rendida por el señor Juan Antonio de la Vega Elorza ante fedatario público el 10 de diciembre de 1993, la cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducción “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito

## Los Siniestros del Instituto

134.25 Durante la última década se produjeron en el Instituto varios enfrentamientos de los internos con los guardias y de los internos entre sí.<sup>68</sup> Asimismo, con posterioridad a la presentación del presente caso ante la Comisión Interamericana, en 1996, en el Instituto ocurrieron tres incendios (*infra* párrafos 134.29, 134.33 y 134.34).

[...]

134.27 El 12 de noviembre de 1993 la Fundación Tekojojá interpuso un recurso de *habeas corpus* genérico con el propósito de reclamar las condiciones de reclusión del Instituto y de ubicar a los internos en lugares adecuados.<sup>69</sup> Dicho recurso no fue interpuesto respecto de los procesos de privación de libertad que se les instruía a los internos.<sup>70</sup>

134.28 En la Sentencia Definitiva No. 652, dictada el 31 de julio de 1998, el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno dio lugar al recurso de *habeas corpus* genérico interpuesto por la Fundación Tekojojá a favor de los internos del Instituto, y ordenó al Estado que tomara las medidas necesarias para que los internos fueran ubicados en locales adecuados.<sup>71</sup> Pese a ello, los internos favorecidos por dicho *habeas corpus* permanecieron en el Instituto.<sup>72</sup>

---

de solicitudes y argumentos, anexo 1B, tomo II, folio 371-372); informe de 12 de abril de 1994 emitido por los peritos psiquiatras Dr. Carlos Alberto Arestivo, Lic. Genaro Rivera Hunter y Lic. Mario Torres, el cual se encuentra en el expediente del *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los menores del Instituto de Reeducación “Cnel. Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1D, tomo II, folio 379-380 y 382); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 273).

<sup>68</sup> Cfr. Informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (Codehupy), “Derechos Humanos en Paraguay, 1996” (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, folio 648); carta de 17 de julio de 2001 dirigida por el señor Eustacio Rodríguez Benítez al Dr. Silvio Ferreira, Ministro de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 422); resultados del análisis de laboratorio realizado a los cuerpos de los jóvenes Elvio Epifanio Acosta Ocampos y Sergio Daniel Vega Figueredo (expediente de anexos a la demanda, anexo 32-B, folio 470-474); Acta No. 14 de 11 de febrero de 2000, elaborada por el Comisario Principal DAEP, señor Franco Ferreira Rodríguez, Jefe del Departamento Judicial, Asunción, Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 33, folio 475); Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 477); Acta de 13 de marzo de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Jorge Melitón Bittar Cortessi ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 479).

<sup>69</sup> Cfr. Escrito de presentación de *habeas corpus* genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folios 614-633 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 39, tomo I, folio 240); informe de la Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay (Codehupy), “Derechos Humanos en Paraguay, 1996” (expediente de anexos a la demanda, anexo 55, tomo I, folios 649); sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno, S.D. No. 652, de 31 de julio de 1998 (expediente de anexos a la demanda, anexo 20, folios 289 y ss).

<sup>70</sup> Cfr. Escrito de presentación de *habeas corpus* genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folios 614-633; y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 39, tomo I, folio 240).

<sup>71</sup> Cfr. Sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y lo Comercial de Noveno Turno, S.D. No. 652, de 31 de julio de 1998 (expediente de anexos a la demanda, anexo 20, folios 320); escrito de presentación de *habeas corpus* genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folios 614-633).

<sup>72</sup> Hecho no controvertido.

## 1) El Incendio de 11 de Febrero de 2000

134.29 El 11 de febrero de 2000 ocurrió un incendio en el Instituto,<sup>73</sup> a raíz del cual fallecieron los siguientes nueve internos: Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo y Carlos Raúl de la Cruz.<sup>74</sup>

134.30 En el mismo incendio, los siguientes internos sufrieron heridas o quemaduras: Abel Achar Acuña, José Milciades Cañete Chamorro, Ever Ramón Molinas Zárata, Arsenio Joel Barrios Báez, Alfredo Duarte Ramos, Sergio Vincent Navarro Moraez, Raúl Esteban Portillo, Ismael Méndez Aranda, Pedro Iván Peña, Osvaldo Daniel Sosa, Walter Javier Riveros Rojas, Osmar López Verón, Miguel Ángel Coronel Ramírez, César Fidelino Ojeda Acevedo, Heriberto Zarate, Francisco Noé Andrada, Jorge Daniel Toledo, Pablo Emmanuel Rojas, Franco Sixto González, Francisco Ramón Adorno, Antonio Delgado, Carlos Román Feris Almirón, Pablo Ayala Azola, Juan Ramón Lugo y Rolando Benítez.<sup>75</sup>

---

<sup>73</sup> *Cfr.* Informe de 14 de febrero de 2000 dirigido por funcionarios del Centro de Investigación Judicial al señor Fabio Martínez Coronel, Jefe del Centro de Investigación Judicial, en relación a la investigación del incendio del 11 de febrero de 2000 (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 556); informe criminalístico de 16 de febrero de 2000 dirigido por el Departamento de Investigación de Delitos de la Policía Nacional del Paraguay al Comisario Nestro Vera Planas, Jefe de la División Criminalística (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 562-566);

<sup>74</sup> *Cfr.* Listado de certificados de defunción y listados de certificados de diagnóstico médico (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 101-111); Acta No. 14 de 11 de febrero de 2000, elaborada por el Comisario Principal DAEP, señor Franco Ferreira Rodríguez, Jefe del Departamento Judicial, Asunción, Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 33, folio 475); Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 477); Acta de 13 de marzo de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Jorge Melitón Bittar Cortessi ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 479); informe de 14 de febrero de 2000 dirigido por funcionarios del Centro de Investigación Judicial al señor Fabio Martínez Coronel, Jefe del Centro de Investigación Judicial, en relación a la investigación del incendio del 11 de febrero de 2000 (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folio 556); informe criminalístico de 16 de febrero de 2000 dirigido por el Departamento de Investigación de Delitos de la Policía Nacional del Paraguay al Comisario Nestro Vera Planas, Jefe de la División Criminalística (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 562-566); certificados médicos de 11 de abril de 2000 preparados por el Dr. Miguel Ángel Insaurralde, Director del Centro Nacional del Quemado (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 567-591); expediente No. 383 de 2000 titulado “Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 340 y ss).

<sup>75</sup> *Cfr.* Listado de certificados de defunción y listados de certificados de diagnóstico médico (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 101-111); Acta No. 14 de 11 de febrero de 2000, elaborada por el Comisario Principal DAEP, señor Franco Ferreira Rodríguez, Jefe del Departamento Judicial, Asunción, Paraguay (expediente de anexos a la demanda, anexo 33, folio 475); Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 477); Acta de 13 de marzo de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Jorge Melitón Bittar Cortessi ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 35, folio 470); informe de 14 de febrero de 2000 dirigido por funcionarios del Centro de Investigación Judicial al señor Fabio Martínez Coronel, Jefe del Centro de Investigación Judicial, en relación a la investigación del incendio del 11 de febrero de 2000 (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 556); informe criminalístico de 16 de febrero de 2000 dirigido por el Departamento de Investigación de Delitos de la Policía Nacional del Paraguay al Comisario Nestro Vera Planas, jefe de la División Criminalística (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 562-566); certificados médicos de 11 de abril de 2000 preparados por el Dr. Miguel Ángel Insaurralde, director del Centro Nacional del Quemado (expediente de anexos a la demanda, anexo 47, folios 567-591); expediente No. 383 de 2000 titulado “Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López”



134.31 Los heridos en dicho incendio fueron llevados a los centros asistenciales de urgencia.<sup>76</sup>

134.32 Desde antes del siniestro de 11 de febrero de 2000, el Instituto estaba en condiciones notoriamente inadecuadas para responder a un incendio, a pesar de que era común que los internos prendieran fuego en sus pabellones para calentar su comida o para tatuarse.<sup>77</sup> En primer lugar, no había ningún dispositivo ni extintor de fuego cercano a los pabellones del local.<sup>78</sup> Asimismo, a pesar de la situación de crisis, los guardias no recibieron ninguna instrucción por parte de las autoridades administrativas del Instituto.<sup>79</sup>

## 2) El Incendio de 5 de Febrero de 2001

134.33 El 5 de febrero de 2001 se produjo otro incendio en el Instituto,<sup>80</sup> en el cual resultaron heridos o quemados los siguientes nueve internos: Claudio Coronel Quiroga, Clemente Luis Escobar González, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Osvaldo Mora Espinola, Hugo Antonio Vera Quintana y Juan Carlos Zarza Viveros.<sup>81</sup>

## 3) El Incendio de 25 de Julio de 2001 y el Cierre del Instituto

134.34 El 25 de julio de 2001 hubo otro incendio en el Instituto. Los hechos tuvieron su origen en un amotinamiento propiciado por uno de los internos, Benito Augusto Adorno, quien resultó herido por un disparo de un funcionario del Instituto. Las acciones de Benito Augusto Adorno y el disparo a éste provocaron el levantamiento de diversos internos que iniciaron el fuego en el Instituto.<sup>82</sup>

---

ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 340 y ss).

<sup>76</sup> *Cfr.* Copia del informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 78).

<sup>77</sup> *Cfr.* Informe pericial del siniestro de 11 de febrero de 2000 emitido por el perito Rubén Valdez, nombrado por el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal de Liquidación y Sentencia No. 4, en la investigación del “Sumario instruido sobre homicidio doloso y lesión grave en el Panchito López” (expediente de anexos a la demanda, anexo 32-a, folio 452); expediente No. 383 de 2000 titulado “Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folio 415); declaración testimonial rendida por el señor Walter Abel Mererles Congo en el expediente No. 383 de 2000 titulado “Sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) – Panchito López” ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 43, folio 537).

<sup>78</sup> *Cfr.* Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 478).

<sup>79</sup> *Cfr.* Acta de 18 de febrero de 2000, relativa a la declaración informativa rendida por el señor Freddy Portillo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal del Octavo Turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 34, folio 478).

<sup>80</sup> *Cfr.* Informe emitido por el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Paraguay, Comandancia General, relativo al incendio ocurrido el 5 de febrero de 2001 (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 9, folio 132).

<sup>81</sup> *Cfr.* Lista de internos quemados e internados en el hospital el 5 de febrero de 2001 (expediente de anexos del escrito de solicitudes y argumentos, anexo 15, tomo I, folio 82).

<sup>82</sup> *Cfr.* Informe sobre el amotinamiento de 25 de julio de 2001, dirigido por el Superior de Guardia Interino, señor Sergio Hermosilla, al Jefe de Seguridad del Centro (expediente de anexos a la demanda, anexo 36, folio 481); informe del siniestro ocurrido en

134.35 El joven Benito Augusto Adorno murió el 6 de agosto de 2001.<sup>83</sup>

134.36 El incendio causó heridas o quemaduras a los siguientes ocho internos: Eduardo Vera, Cándido Ulises Zelaya Flores, Hugo Olmedo, Óscar Rafael Aquino Acuña, Nelson Rodríguez, Demetrio Silguero, Carlos Raúl Romero Giacomo y Aristides Ramón Ortiz Bernal.<sup>84</sup>

134.37 La situación de alto riesgo y tensión en el Instituto que provocó el incendio de 25 de julio de 2001 había sido previamente advertida por varios funcionarios y guardias mediante comunicaciones oficiales dirigidas a sus superiores durante las semanas anteriores.<sup>85</sup>

134.38 Después del incendio de 25 de julio de 2001 el Estado cerró definitivamente el Instituto.<sup>86</sup>

### Asistencia Suministrada por el Estado después de los Incendios

134.39 El Estado cubrió diversos gastos ocasionados respecto de los internos fallecidos y heridos, tales como algunos montos correspondientes a atención médica y psicológica<sup>87</sup> y gastos fune-

---

el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folio 495); documento titulado “Adolescentes privados de libertad: Algunas consideraciones. Propuestas de intervención elaboradas por el vice-ministro de Justicia, Fernando Vicente Canillas Vera. 30 de julio de 2001” (expediente de anexos a la demanda, anexo 26, folio 405); informe sobre el amotinamiento de 25 de julio de 2001, dirigido por el superior de Guardia Interino, señor Sergio Hermosilla, al jefe de Seguridad del Centro (expediente de anexos a la demanda, anexo 36, folio 481); informe del siniestro ocurrido en el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folio 495); informe emitido por el Cuerpo de Bomberos Voluntarios del Paraguay, Comandancia General, relativo al incendio ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 9, tomo I, folio 133); y carpeta fiscal no. 9199 titulada “motín de internos” ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 24, tomo III, folios 876).

<sup>83</sup> Cfr. Certificado de defunción del joven Benito Augusto Adorno (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folio 142); y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folio 198).

<sup>84</sup> Cfr. Nota de 26 de julio de 2001 dirigida por el Comisario DEJAP, Fermín Valenzuela Bado, al Agente Fiscal en lo Criminal de turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 27, folio 483); expediente del incendio del 27 (sic) de julio de 2001, Fiscalía Minoridad (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folios 125 y 127).

<sup>85</sup> Cfr. Nota de 18 de junio de 2001 dirigida por el Padre Michael Sean O’Loingsigh al señor Eustacio Rodríguez Benítez, director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 23, folio 395); nota de 16 de julio de 2001, dirigida por el Padre Michael Sean O’Loingsigh al señor Eustacio Rodríguez, director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 28, folio 417); y carta de 17 de julio de 2001 dirigida por funcionarios del Instituto al señor Eustacio Rodríguez, director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 29, folio 423).

<sup>86</sup> Cfr. Comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 114); y documento titulado “Adolescentes privados de libertad: Algunas consideraciones. Propuestas de intervención elaboradas por el viceministro de Justicia, Fernando Vicente Canillas Vera. 30 de julio de 2001” (expediente de anexos a la demanda, anexo 26, folio 400).

<sup>87</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por el señor Fernando Vicente Canillas Vera ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 22 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 5); declaración testimonial rendida por la señora Teresa de Jesús Almirón Fernández ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 26); copia del informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 78); informe de 29 de agosto de 2002 elaborado por el Director del Centro Nacional del Quemado en contestación a la Nota NSSEJ No. 374 del viceministro de Justicia (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 32, tomo III, folios 1229-1232); testimonio de Teofista Domínguez, madre de un ex interno fallecido del Instituto, rendido ante la Corte el 3 de mayo de 2004 (declaración testimonial rendida por María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 252).

rarios,<sup>88</sup> pero estas medidas no beneficiaron a todos los afectados, ya que los familiares de algunas de las presuntas víctimas también debieron proporcionarles medicamentos y pagar gastos funerarios.<sup>89</sup>

### Los Traslados de Internos del Instituto

134.40 Tras el incendio de 11 de febrero de 2000, 40 internos del Instituto fueron trasladados al Centro de Educación Integral Itauguá (en adelante “CEI Itauguá”), una institución para niños diseñada en forma conjunta por el Estado y organizaciones no gubernamentales, ubicada en la ciudad de Itauguá,<sup>90</sup> cuya apertura oficial se realizó en mayo de 2001. Otro grupo de internos fue remitido a la Penitenciaría Regional de Emboscada, un penal para adultos.<sup>91</sup> Los restantes internos permanecieron en el Instituto.<sup>92</sup>

134.41 Posteriormente, a partir de mediados de 2000 se inició en forma irregular el traslado de los internos al CEI Itauguá.<sup>93</sup>

134.42 Después del incendio de 25 de julio de 2001, los internos del Instituto fueron trasladados masivamente y de urgencia al CEI Itauguá, a la Penitenciaría Regional de Emboscada y, en menor número, a otros centros penitenciarios regionales para adultos.<sup>94</sup>

---

<sup>88</sup> Cfr. Declaración testimonial de Fernando Vicente Canillas Vera rendida ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 22 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 5); declaración testimonial rendida por la señora Teresa de Jesús Almirón Fernández ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 27); declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

<sup>89</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 252); declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; y declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 185).

<sup>90</sup> Cfr. Comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 114); informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su “Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folio 244).

<sup>91</sup> Cfr. Documento de Amnistía Internacional titulado “El Correccional de Menores ‘Panchito López’: Una oportunidad para que el gobierno de Paraguay cumpla sus promesas” Índice AI: AMR 45/004/2001/s, Abril de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 21, folio 330).

<sup>92</sup> Cfr. Informe sobre el incendio de 11 de febrero de 2000 elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo (expediente de anexos a la demanda, anexo 2, folio 85).

<sup>93</sup> Cfr. Nota de 18 de junio de 2001 del Padre Michael Sean O’Loingsigh, vicedirector del Instituto, a Eustacio Rodríguez Benítez, director del Instituto (expediente de anexos a la demanda, anexo 23, folio 395); esquema del programa de traslados del Instituto “Panchito López” al Centro Educativo de Itauguá (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 36, tomo I, folio 236).

<sup>94</sup> Cfr. Nota de 26 de julio de 2001 dirigida por el jefe de la Comisaría Cuarta Metropolitana al Agente Fiscal en lo Criminal de Turno del Ministerio Público, en relación al incendio de 25 de julio de 2001 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folio 127); comunicación de 26 de abril de 2002 dirigida por el Estado a la Comisión Interamericana (expediente

134.43 Algunos de los niños que fueron trasladados del Instituto a Emboscada el 25 de julio de 2001 denunciaron haber sido golpeados por los guardias en el traslado.<sup>95</sup>

### La Convivencia de Niños con Adultos en Ciertas Cárceles

134.44 Después del cierre del Instituto, muchos de los niños fueron trasladados a distintas penitenciarías (*supra* párrafos 134.42 y 134.43), en las cuales, en algunos casos, compartían espacio físico con los adultos internos, como el baño, el comedor y el patio, ya que estas instituciones no contaban con la infraestructura diferenciada por edad.<sup>96</sup> Además, en ciertas ocasiones, los directores de dichas penitenciarías asignaron a uno o dos adultos internos “de comprobada buena conducta” para que actuaran como celadores de un grupo determinado de niños, con el propósito de evitar cualquier conflicto entre ellos o maltrato a los mismos por parte de los demás adultos.<sup>97</sup>

134.45 En la Penitenciaría Regional de Emboscada los niños se encontraban en dos pabellones, uno separado de los adultos y uno mixto.<sup>98</sup>

---

de anexos a la demanda, anexo 4, folio 114); declaración testimonial rendida por la señora Ana María de Jesús Llanes Ferreira ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folio 86); documento titulado “Adolescentes privados de libertad: Algunas consideraciones. Propuestas de intervención elaboradas por el vice-ministro de Justicia, Fernando Vicente Canillas Vera. 30 de julio de 2001” (expediente de anexos a la demanda, anexo 26, folio 400); nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al vice-ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); nota de 26 de julio de 2001 dirigida por el Comisario DEJAP, Fermín Valenzuela Bado, al Agente Fiscal en lo Criminal de turno (expediente de anexos a la demanda, anexo 27, folio 483); informe del siniestro ocurrido en el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folios 496-497); informe de 15 de agosto de 2001 dirigido por una comisión no identificada al Ministerio de Justicia y Trabajo, en lo relativo a visitas a cárceles de Villarrica y Coronel Oviedo (expediente de anexos a la demanda, anexo 45, folio 544); informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su “Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folios 243 y ss); documento titulado “Carpeta fiscal no. 9199 sobre ‘motín de internos’” ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 24, folio 976).

<sup>95</sup> Cfr. Nota de 2 de agosto de 2001 dirigida por el Ministerio Público al Fiscal General del Estado (expediente de anexos a la demanda, anexo 44, folios 539-543 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 31, tomo I, folio 190).

<sup>96</sup> Cfr. Nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al vice-ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); declaración testimonial rendida por la señora Ana María de Jesús Llanes Ferreira ante la Escribanía Mayor de Gobierno de la República del Paraguay el 23 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Estado, folios 88-89); informe de 15 de agosto de 2001 dirigido por una comisión no identificada al Ministerio de Justicia y Trabajo, en lo relativo a visitas a cárceles de Villarrica y Coronel Oviedo (expediente de anexos a la demanda, anexo 45, folio 544).

<sup>97</sup> Cfr. Nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al vice-ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); informe del director de la Penitenciaría Regional de Emboscada de 12 de enero de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 13, folio 60).

<sup>98</sup> Cfr. Nota de 17 de septiembre de 2001 dirigida por la Dirección General de Derechos Humanos de la República del Paraguay al vice-ministro de Justicia (expediente de anexos a la demanda, anexo 30, folio 428); comunicación del Estado de 26 de abril de 2002, dirigido a la Comisión Interamericana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folio 115); informe del siniestro ocurrido en el Instituto el miércoles 25 de julio de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 39, folios 496-497).

## El Fallecimiento de Dos Niños<sup>99</sup> en la Penitenciaría Regional de Emboscada

134.46 El 10 de septiembre de 2001 Richard Daniel Martínez, de 18 años de edad, falleció por herida de arma blanca en el pabellón de menores de la Penitenciaría Regional de Emboscada.<sup>100</sup> Fue remitido al Centro de Salud Local, donde se constató su muerte.<sup>101</sup>

134.47 El 14 de marzo de 2002 Héctor Ramón Vázquez, de 17 años de edad, también fue herido por arma blanca en la Penitenciaría Regional de Emboscada.<sup>102</sup> Fue remitido al Hospital de Emergencia Médica y, el 15 de marzo de 2002, falleció.<sup>103</sup> Ambos internos fallecidos habían sido trasladados del Instituto.<sup>104</sup>

## El Sufrimiento de los Internos en el Instituto y sus Familiares

134.48 Las condiciones a las que estuvieron sometidos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001 los desmoralizaron y les ocasionaron tanto secuelas físicas como psicológicas.<sup>105</sup> Dichas consecuencias psicológicas incluyen, *inter alia*, angustia, agresividad, desesperanza, depresiones frecuentes, desvalorización, estigmatización, autoestima disminuida, olvido e insomnio.<sup>106</sup>

<sup>99</sup> La legislación vigente disponía que la mayoría se adquiría al cumplir los 20 años (*infra* párr. 134.58).

<sup>100</sup> *Cfr.* Informe de 10 de septiembre de 2001 emitido por el director del correccional de menores en la penitenciaría regional de Emboscada, en relación con los incidentes que derivaron en el fallecimiento de Richard Daniel Martínez en la Penitenciaría Regional de Emboscada (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 33, folio 1234).

<sup>101</sup> *Supra* nota 132.

<sup>102</sup> *Cfr.* Informe de 15 de marzo de 2002 emitido por el director del área de menores en la Penitenciaría Regional de Emboscada, en relación con los incidentes que derivaron en el fallecimiento de Héctor Ramón Vázquez en la Penitenciaría Regional de Emboscada (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 33, folios 1235).

<sup>103</sup> *Cfr.* Informe de 15 de marzo de 2002 emitido por el director del área de menores en la Penitenciaría Regional de Emboscada, en relación con los incidentes que derivaron en el fallecimiento de Héctor Ramón Vázquez en la Penitenciaría Regional de Emboscada (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 33, folios 1235); recorte de prensa de (aparentemente) octubre de 2001 titulado “Ex interno del Panchito fue asesinado ayer en Emboscada” (expediente de anexos a la demanda, anexo 42, folio 524).

<sup>104</sup> *Cfr.* Listado unificado de presuntas víctimas, remitido por la Comisión a la Corte el 8 de julio de 2002 (expediente de fondo, tomo I, folio 228). Hecho no controvertido.

<sup>105</sup> *Cfr.* Dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

<sup>106</sup> *Cfr.* Declaración testimonial rendida por el joven Hugo Antonio Vera Quintana ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 244); declaración testimonial rendida por el joven Arsenio Joel Barrios Báez ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 243); declaración testimonial rendida por el joven Osmar López Verón ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 188); preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Pedro Iván Peña, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 270); declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 228); declaración testimonial rendida por el joven Francisco Ramón Adorno ante fedatario público el 26 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 183); dictamen pericial rendido por la señora Ana Deutsch ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos

134.49 Por otro lado, los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos han sufrido psíquica y moralmente como resultado de las muertes y heridas sufridas por los internos.<sup>107</sup>

## Los Procedimientos Judiciales Internos

134.50 En la jurisdicción interna se interpuso un recurso de *habeas corpus* genérico (*supra* párrafos 134.27 y 134.28), y se abrieron dos procesos civiles y dos procesos penales.

### 1) Los Procesos Civiles

134.51 En noviembre de 2000 los familiares de Sergio David Poletti Domínguez, quien falleció en el incendio del 11 de febrero de 2000, presentaron ante el Juzgado en lo Civil y Comercial de Turno, de la Circunscripción Judicial de la Capital, una demanda civil contra el Estado por indemnización de daños y perjuicios.<sup>108</sup>

134.52 El 7 de enero de 2002 los familiares de Diego Walter Valdez, Carlos Raúl de la Cruz y Sergio Daniel Vega Figueredo, quienes fallecieron en el incendio del 11 de febrero de 2000, también interpusieron ante el Juzgado en lo Civil y Comercial de Turno, de la Circunscripción Judicial de la Capital, una demanda civil contra el Estado por indemnización de daños y perjuicios.<sup>109</sup>

134.53 Los dos procesos civiles se encuentran en la etapa inicial.<sup>110</sup>

---

durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; dictamen pericial rendido por el señor Carlos Arestivo ante fedatario público el 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Comisión, folio 212); declaración testimonial rendida por el joven Clemente Luis Escobar González ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 235).

<sup>107</sup> Cfr. Declaración testimonial rendida por la señora Rosalía Figueredo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por el señor Dionisio Vega ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Felipa Benicia Valdez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004; declaración testimonial rendida por la señora Dirma Monserrat Peña ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 231-232); declaración testimonial rendida por la señora María Teresa de Jesús Pérez ante fedatario público el 30 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 253); y preguntas realizadas por la señora Viviana Krsticevic, Directora Ejecutiva de Cejil, al joven Raúl Esteban Portillo, y las correspondientes respuestas de éste, las cuales constan en un documento fechado 25 de marzo de 2004 (expediente de declaraciones escritas aportadas por el Estado, la Comisión Interamericana y las representantes de las presuntas víctimas, anexo Representantes, folio 285).

<sup>108</sup> Cfr. Expediente de “Teofista Domínguez y otros c/Estado Paraguay s/Indemnización por Daños y Perjuicios. Juzgado 6° turno Civil y Comercial” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 20, tomo II, folios 682-849, esp. 691); declaración testimonial rendida por la señora Teofista Domínguez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante la audiencia pública celebrada el 3 de mayo de 2004.

<sup>109</sup> Cfr. Expediente de “Felipa Benicia Valdez y otros c/Estado paraguay s/Indemnización de Daños y Perjuicios. Juzgado 1° Turno Civil y Comercial” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 19, tomo II, folios 538-681, esp. 564).

<sup>110</sup> Cfr. Expediente de “Teofista Domínguez y otros c/Estado Paraguay s/Indemnización por Daños y Perjuicios. Juzgado 6° turno Civil y Comercial” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 20, tomo II, folios 682-849); expediente de “Felipa Benicia Valdéz y otros c/Estado paraguay s/Indemnización de Daños y Perjuicios. Juzgado 1° Turno Civil y Comercial” (expediente de anexos al escrito de excepciones

## 2) Los Procesos Penales

134.54 En febrero de 2000 el Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal instruyó un sumario en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave), para establecer responsabilidades por los sucesos del incendio de 11 de febrero de 2000 (*supra* párrafos 134.29).<sup>111</sup> El 8 de marzo de 2002 el Juez de la causa, Carlos Ortiz Barrios, decretó el archivo de la causa, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 1.444/99, que establece que “en los procesos con imputados no individualizados, el Juzgado decretará el archivamiento del expediente, cuando el Ministerio Público o las partes, dentro del plazo de seis meses, no hubiesen formulado peticiones o realizado actos o diligencias pertinentes para dar continuidad a la causa [...]”.<sup>112</sup>

134.55 Luego del tercer incendio (*supra* párrafo 134.34) se inició la causa No. 9199 en el Ministerio Público para esclarecer los sucesos del incendio, así como las circunstancias de la muerte de Benito Augusto Adorno, fallecido el 6 de agosto de 2001 a causa de una herida de bala (*supra* párrafo 134.35).<sup>113</sup>

134.56 Con referencia a la muerte del joven Benito Augusto Adorno (*supra* párrafo 134.35), se inició una investigación judicial en la cual se imputó la culpabilidad al guardia Francisco Javier González Orué. El 12 de agosto de 2002 una juez penal de garantías resolvió absolverle de culpa y pena debido a la falta de pruebas periciales que probaran que la bala que mató al joven Benito Augusto Adorno salió del arma del señor González Orué.<sup>114</sup>

## Las Reformas Realizadas por el Estado

134.57 El Estado ha realizado una serie de reformas de carácter legislativo, administrativo y de infraestructura respecto de los niños en conflicto con la ley en el Paraguay (*infra* párrafo 214). Entre éstas se destacan la creación de un nuevo Código Procesal Penal, un nuevo Código Penal, la Acordada número 214 que reglamentó las funciones de los Juzgados de Liquidación

---

preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 19, tomo II, folios 538-681); y documento judicial aportado por Teofista Domínguez el 3 de mayo de 2004 durante su testimonio en la audiencia pública ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (expediente de fondo, tomo VII, folio 2085).

<sup>111</sup> *Cfr.* Sumario de 11 de febrero de 2000 instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) en el Instituto “Panchito López” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo I, folios 341).

<sup>112</sup> *Cfr.* Resolución de 8 de marzo de 2002 en relación al sumario instruido en averiguación de un supuesto hecho punible contra la vida (homicidio doloso) y la integridad física (lesión grave) en el Instituto “Panchito López” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 18, tomo II, folio 531).

<sup>113</sup> *Cfr.* Carpeta fiscal no. 9199 sobre “motín de internos” ocurrido el 25 de julio de 2001 (expediente de anexos adicionales al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 24, tomo III, folios 873-978); declaración testimonial rendida por los señores Walter Abel Mererles Congo, Javier González Orué, Olivero Olmedo Osorio y Pedro Ganoso Silva ante el Ministerio Público (expediente de anexos a la demanda, anexo 16, folios 250-251).

<sup>114</sup> *Cfr.* Expediente judicial no. 11212001 9859 Francisco Javier González Orué s/Homicidio culposo. (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 10, tomo I, folios 135-226, esp. folio 225).

de Menores, y un Código de la Niñez y Adolescencia, así como la creación de centros alternativos para niños en conflicto con la ley.<sup>115</sup>

134.58 En junio de 2003, el Estado estableció la mayoría de edad a partir de cumplidos los 18 años, modificando así la legislación que regía durante el tiempo de los hechos en este caso, la cual establecía la mayoría de edad desde los 20 años.<sup>116</sup>

La representación de las presuntas víctimas y sus familiares ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los gastos relativos a su representación

134.59 Las presuntas víctimas y sus familiares han sido representados por la Fundación Tekojojá en el ámbito interno y en los trámites realizados ante la Comisión, y por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional en los trámites realizados ante la Comisión y ante la Corte, por lo cual dichas organizaciones han incurrido en una serie de gastos relacionados con las referidas gestiones.<sup>117</sup>

## VIII. Violación de los Artículos 4 y 5 de la Convención Americana en relación con los Artículos 19 y 1.1 de la misma (Derecho a la Vida y a la Integridad Personal)

### Alegatos de la Comisión

135. En cuanto a la violación del artículo 19 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

- a) El Estado es responsable de la violación del artículo 19 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma, no sólo en relación con las presuntas víctimas respecto de las cuales se allanó expresamente, sino con respecto a todos los niños que estuvieron internados en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de aquellos que fueron derivados posteriormente a penitenciarías para adultos;

---

<sup>115</sup> Cfr. Resolución no. 25 de 10 de mayo de 2001 emitida por la Lic. Ana María Guerra de Casaccia, Directora de Educación de Jóvenes y Adultos, “Por la cual se autoriza la apertura y funcionamiento del Centro Educativo Itauguá M/77 del Departamento Central, zona D” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 3, tomo I, folio 58); e informe de marzo de 2002 dirigido por el Ministerio de Justicia a la Comisión Interamericana, relativo a las acciones adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su “Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay” (expediente de anexos al escrito de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos, anexo 11, tomo I, folio 227).

<sup>116</sup> Ley No. 2169 de 27 de junio de 2003.

<sup>117</sup> Cfr. Documentos en respaldo a los gastos en los que incurrió Cejil (expediente de fondo, tomo 8, folios 2296 a 2364); denuncia de 14 de agosto de 1996 presentada por Cejil y la Fundación Tekojojá (expediente ante la Comisión); y escrito de presentación de *habeas corpus* genérico de 12 de noviembre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, anexo 52, folio 614, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 39, tomo I, folio 240).



- b) El artículo 19 de la Convención Americana, leído conjuntamente con las reglas específicas para la protección de la infancia como la Convención sobre los Derechos del Niño, define estándares específicos para los niños, como es la excepcionalidad de la privación de libertad;
- c) A los internos del Instituto no se les dio un trato acorde con su dignidad de personas y no se respetaron los estándares específicos para los niños en lo referente a la privación de libertad. En este sentido, la Comisión alegó que los internos fueron privados indiscriminadamente de su libertad; sufrieron condiciones inhumanas; hubo demora en sus procesos haciendo que la gran mayoría estuviera en prisión preventiva; sufrieron tres incendios en los que diez internos perdieron la vida por no haber medidas de seguridad adecuadas; fueron trasladados a cárceles para adultos, lo que se traduce en una violación continuada de sus derechos; y no se les reparó adecuadamente, ya que el Estado no ha tomado las medidas necesarias para solucionar el problema relacionado con el hacinamiento, la insalubridad, la mala alimentación, la falta de personal capacitado, los insuficientes programas de educación, así como el mantenimiento de niños en prisión preventiva por plazos mayores que los razonables;
- d) El Estado no sólo incumplió con su obligación convencional de dar protección especial a las presuntas víctimas, sino también incrementó la situación de vulnerabilidad de los niños detenidos en el Instituto en directa violación del mandato convencional;
- e) El Estado no garantizó el derecho a la salud, ya que no proveyó asistencia médica regular a los internos, el personal médico era insuficiente, ni tampoco proveyó atención médica adecuada a los internos con enfermedades psiquiátricas y adicciones;
- f) El derecho al esparcimiento no fue garantizado por el Estado, ya que los internos permanecían encerrados la mayor parte del día y se les permitían salidas de dos horas diarias aproximadamente;
- g) El encierro en celdas pequeñas con grave hacinamiento por 22 horas diarias, constituye una violación del artículo 19 de la Convención Americana, y de los incisos 1, 2 y 6 del artículo 5 de la misma; y
- h) El derecho a la educación no fue garantizado por el Estado, ya que los internos no tuvieron un programa de educación formal continuo y las condiciones físicas del local no coadyuvaban a la impartición de clases. Todas las acciones tomadas por el Estado para la implementación de ciertos programas educativos y de espacios de recreación de los internos se dieron de manera limitada, con posterioridad a los incendios, en respuesta a las reiteradas solicitudes de la Comisión.

136. En cuanto a la violación del artículo 4 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

- a) Ambos artículos imponen al Estado la obligación razonable de prevenir la violación del derecho a la vida de las personas privadas de su libertad; obligación que es más acuciante en casos donde las presuntas víctimas son niños privados de libertad, ya que se encuentran en una situación de vulnerabilidad y dependencia respecto del Estado;

[...]

## Alegatos de las Representantes

138. En cuanto a la violación del artículo 19 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

- a) El Estado violó dicha norma en perjuicio de los tres mil 744 niños que estuvieron detenidos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de aquellos que, posteriormente, fueron derivados a prisiones para adultos;
- b) Los niños detenidos en el Instituto estaban en una situación permanente de vulnerabilidad y alto riesgo, por su triple condición de niños, de privados de libertad y de afectados por condiciones socioeconómicas extremadamente precarias;
- c) Las medidas de protección especiales para niños implican no sólo la obligación de respetar los derechos de estas personas, sino también la de garantizar sus derechos y de tomar todas las medidas positivas, guiadas por los principios de no-discriminación y de interés superior del niño, que aseguren la protección de los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales;

[...]

- e) El Estado no desarrolló políticas públicas de protección integral a la niñez, ya que no adecuó su legislación local y privó a los niños de ciertos beneficios. El nuevo Código de la Niñez y la [...]
- b) El Estado no desarrolló políticas tomando en cuenta la especial vulnerabilidad económica o social de algunos de los niños.

[...]

140. En cuanto a la violación del artículo 5 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

[...]

- b) El ciclo de violencia al que el Estado sometió a los niños internos en el Instituto constituyó una práctica sistemática de violaciones de derechos humanos contraria a las normas internacionales de protección de la niñez, lo cual tiene como consecuencia la inversión de la carga de la prueba respecto de la aplicabilidad de algunas de estas condiciones a todos los internos;
- c) Las condiciones de detención que imperaban en el Instituto incluyen, entre otras, la sobrepoblación, el hacinamiento, la no-separación entre procesados y condenados, la falta de higiene, la mala alimentación, la falta de atención médica, odontológica y psicológica adecuada, la falta de programas de educación adecuados, la falta de recreación, la falta de medidas de seguridad contra incendios, las limitaciones en el número y en la capacitación de los guardias que debían tratar a los adolescentes, la falta de control de la violencia física y psíquica, la existencia de prácticas de tratos inhumanos y torturas, inclu-

yendo la existencia de una sala de torturas y celda de asilamiento, la falta de investigación disciplinaria y penal de los hechos de malos tratos y tortura resultantes en la impunidad y el traslado de niños a cárceles de adultos como castigo o por falta de espacio;

[...]

### **Alegatos del Estado**

141. En cuanto a la violación del artículo 19 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma el Estado se allanó con relación a las presuntas víctimas individualizadas en la demanda y en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002. Sin embargo, rechazó algunas acusaciones vertidas por la Comisión. Además, el Estado alegó que:

[...]

*b)* Existen deficiencias estructurales en el sistema de atención a adolescentes infractores de la ley, que significaron una desatención integral a la protección especial que requiere este sector vulnerable. Sin embargo, esas deficiencias fueron progresivamente subsanadas hasta llegar al cierre definitivo del Instituto;

[...]

142. En cuanto al artículo 4 de la Convención en relación con el 1.1 de la misma el Estado se allanó respecto de la muerte de Benito Augusto Adorno. Además, el Estado sostuvo que:

[...]

*d)* Los guardias arriesgaron sus vidas para socorrer a los internos de los pabellones que estaban siendo afectados por el humo y el fuego, y todos los internos del Pabellón No. 8 fueron auxiliados oportunamente, sin discriminación alguna, y derivados a los centros de emergencia con el objeto de asistir a las presuntas víctimas y salvar sus vidas;

[...]

### **Consideraciones de la Corte**

144. Dadas las particularidades propias de este caso, la Corte considera pertinente analizar de manera conjunta lo relacionado al derecho a la vida y a la integridad personal de los internos, adultos y niños, privados de libertad en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, así como de dos niños que fueron trasladados del Instituto a la Penitenciaría Regional de Emboscada.

145. El artículo 4.1 de la Convención Americana dispone que:

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

146. El artículo 5 establece en lo conducente que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

[...]

4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

147. La Corte llama la atención que en el presente caso un significativo número de las violaciones alegadas tienen como presuntas víctimas a niños, quienes, al igual que los adultos, “poseen los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos [...] y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”.<sup>118</sup> Así lo establece, por lo demás, el artículo 19 de la Convención Americana que dispone que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. Esta disposición debe entenderse como un derecho adicional, complementario, que el tratado establece para seres que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial.<sup>119</sup>

148. Esta Corte analizará el presente caso teniendo este hecho en particular consideración, y decidirá sobre las violaciones alegadas respecto de otros derechos de la Convención Americana, a la luz de las obligaciones adicionales que el artículo 19 de la misma impone al Estado. Para fijar el contenido y alcances de este artículo, tomará en consideración las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por el Paraguay el 25 de septiembre de 1990 y que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), ratificado por el Paraguay el 3 de junio de 1997 y que entró en vigor el 16 de noviembre de 1999, ya que estos instrumentos y la Convención

---

<sup>118</sup> *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 54.

<sup>119</sup> *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párr. 54; y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 164.

Americana forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños que la Corte debe respetar.<sup>120</sup>

[...]

150. De este modo, la Corte no se pronunciará en este caso sobre la violación aislada del artículo 19 de la Convención Americana, sino que incluirá su decisión al respecto en los capítulos correspondientes a los demás derechos cuya violación ha sido alegada.
151. Este Tribunal ha establecido que quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal.<sup>121</sup>

[...]

153. Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, éste último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquellos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar.

[...]

155. La restricción de otros derechos, por el contrario —como la vida, la integridad personal, la libertad religiosa y el debido proceso— no sólo no tiene justificación fundada en la privación de libertad, sino que también está prohibida por el derecho internacional. Dichos derechos deben ser efectivamente respetados y garantizados como los de cualquier persona no sometida a privación de libertad.
156. Este Tribunal ha sostenido que el derecho a la vida es fundamental en la Convención Americana, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos.<sup>122</sup> Al no ser respetado el derecho a la vida, todos los demás derechos desaparecen, puesto que se extingue

---

<sup>120</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 166; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 194; y *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párr. 24.

<sup>121</sup> Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párrs. 126 y 138; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 165; y *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 87.

<sup>122</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 128; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 40, párr. 152; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 154, párr. 110.

su titular.<sup>123</sup> Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para el pleno goce y ejercicio de ese derecho.<sup>124</sup>

[...]

159. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las personas privadas de libertad, es la de procurarle a éstas las condiciones mínimas compatibles con su dignidad mientras permanecen en los centros de detención, como ya lo ha indicado la Corte (*supra* párrafos 151, 152 y 153). En igual sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha indicado que:

Según [el artículo 3 de la Convención], el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén asegurados adecuadamente, brindándole, entre otras cosas, la asistencia médica requerida.<sup>125</sup>

160. En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño.<sup>126</sup> Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión (*supra* párrafo 159).

161. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social.<sup>127</sup> Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos

---

<sup>123</sup> *Supra* nota 158.

<sup>124</sup> *Supra* nota 158.

<sup>125</sup> Corte Europea de los Derechos Humanos. *Kudla v. Poland, judgement of 26 october 2000*, no. 30210/96, párr. 93-94.

<sup>126</sup> *Cfr. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, supra* nota 26, párrs. 124, 163-164, y 171; *Caso Bulacio, supra* nota 56, párrs. 126 y 134; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), supra* nota 152, párrs. 146 y 191. En el mismo sentido, *cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, supra* nota 150, párrs. 56 y 60.

<sup>127</sup> Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, Observación General No. 5 de 27 de noviembre de 2003, párrafo 12.

no destruirá sus proyectos de vida.<sup>128</sup> En este sentido, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad<sup>129</sup> establecen que:

No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad.

[...]

163. En consonancia con lo dicho anteriormente, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) disponen que:

Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria —social, educacional, profesional, psicológica, médica y física— que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano.<sup>130</sup>

164. En este caso en concreto la Corte debe establecer si el Estado, en cumplimiento de su posición de garante, adoptó las iniciativas para garantizar a todos los internos del Instituto, adultos y niños, una vida digna con el objeto de fortalecer su proyecto de vida, a pesar de su encierro.

[...]

170. De este modo, la Corte puede concluir que en ningún momento existieron en el Instituto las condiciones para que los internos privados de libertad pudieran desarrollar su vida de manera digna, sino más bien a éstos se los hizo vivir permanentemente en condiciones inhumanas y degradantes, exponiéndolos a un clima de violencia, inseguridad, abusos, corrupción, desconfianza y promiscuidad, donde se imponía la ley del más fuerte con todas sus consecuencias. Al respecto, valga recordar lo señalado por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno, al resolver el *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los internos del Instituto (*supra* párrafo 134.28), en el sentido de que en éste “se hallaban acreditados los presupuestos de a) violencia física, psíquica o moral que agrava las condiciones de detención de las personas privadas de libertad; [y] b) la amenaza a la seguridad personal de los menores internos”.

171. Estas circunstancias, atribuibles al Estado, son constitutivas de una violación al artículo 5 de la Convención Americana respecto de todos los internos que permanecieron en el Instituto.

---

<sup>128</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párrs. 80-81, 84, y 86-88; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*, *supra* nota 152, párr. 196; y la regla 13.5 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

<sup>129</sup> Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113 de 14 de diciembre de 1990.

<sup>130</sup> Regla 26.2 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

172. El Tribunal debe establecer ahora si el Estado cumplió, respecto de los niños, con las obligaciones adicionales que emergen de los artículos 4, 5 y 19 de la Convención Americana, a la luz del *corpus juris* internacional existente sobre la especial protección que éstos requieren, entre las cuales se encuentran la disposición del artículo 5.5 de la Convención Americana que obliga a los Estados a mantener a los niños privados de libertad separados de los adultos y, como se dijo anteriormente (*supra* párrafo 161), la especial supervisión periódica en el ámbito de la salud y la implementación de programas de educación, derivadas de una correcta interpretación del artículo 4 de la Convención, a la luz de las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que el Paraguay ratificó el 3 de junio de 1997 y que entró en vigencia internacional el 16 de noviembre de 1999. Estas medidas adquieren fundamental importancia debido a que los niños se encuentran en una etapa crucial de su desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social que impactará de una u otra forma su proyecto de vida.
173. Ha quedado demostrado en este caso (*supra* párrafos 134.6 y 134.7), que los niños internos en el Instituto no tuvieron siquiera la atención de salud adecuada que se exige para toda persona privada de libertad y, por lo tanto, tampoco la supervisión médica regular que asegure a los niños un desarrollo normal, esencial para su futuro.
174. Está también probado que el Estado no brindó a los niños internos la educación que éstos requerían y a la cual aquél estaba obligado, tanto en razón de la protección del derecho a la vida entendido en el sentido señalado anteriormente, como por la disposición del artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El programa educativo que se ofrecía en el Instituto era deficiente, ya que carecía de maestros y recursos adecuados (*supra* párrafo 134.12). Este incumplimiento del Estado causa consecuencias todavía más serias cuando los niños privados de libertad provienen de sectores marginales de la sociedad, como ocurre en el presente caso, pues ello les limita sus posibilidades de reinserción efectiva en la sociedad y el desarrollo de sus proyectos de vida.
175. En cuanto al cumplimiento de la disposición del artículo 5.5 de la Convención, ha quedado establecido (*supra* párrafo 134.16) que en diversas oportunidades algunos internos fueron trasladados como castigo o por necesidad del Instituto a las penitenciarías de adultos y compartían espacio físico con éstos, situación que exponía a los niños a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad.
176. A la luz del escrito de contestación de la demanda, en donde el Estado se allanó respecto de su responsabilidad en relación con “las condiciones de detención incompatibles con la dignidad personal”, y de lo anteriormente expuesto en este capítulo, puede concluirse que el Estado no cumplió efectivamente con su labor de garante en esta relación especial de sujeción Estado-adulto / niño privado de libertad, al no haber tomado las medidas positivas necesarias y suficientes para garantizarles condiciones de vida digna a todos los internos y tomar las medidas



especiales que se requerían para los niños. Más aun, fue el Estado quien permitió que sus agentes amenazaran, afectaran, vulneraran o restringieran derechos que no podían ser objeto de ningún tipo de limitación o vulneración, exponiendo de manera constante a todos los internos del Instituto a un trato cruel, inhumano y degradante, así como a condiciones de vida indigna que afectaron su derecho a la vida, su desarrollo y sus proyectos de vida, configurándose de este modo una violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leídos también a la luz del artículo 19 de la misma Convención. Estas violaciones fueron cometidas en perjuicio de todos los internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes figuran en la lista presentada por la Comisión el 19 de noviembre de 2002 (*supra* párrafo 36), la cual se anexa a la presente Sentencia.

177. Ahora bien, la Corte observa que el Estado, además de no crear las condiciones y tomar las medidas necesarias para que los internos del Instituto tuvieran y desarrollaran una vida digna mientras se encontraban privados de libertad y además de no cumplir con sus obligaciones complementarias respecto de los niños, mantuvo al Instituto en condiciones tales que permitió que se produjeran los incendios y que éstos tuvieran terribles consecuencias para los internos, a pesar de las diversas advertencias y recomendaciones dadas por organismos internacionales y no gubernamentales respecto del peligro que esas condiciones entrañaban. Como resultado de estos sucesos, perdieron la vida los internos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo y Carlos Raúl de la Cruz (*supra* párrafo 134.29).

[...]

## **IX. Violación de los Artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana en relación con los Artículos 19 y 1.1 de la misma (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno y Derecho a las Garantías Judiciales)**

194. En el caso *sub judice* los alegatos referentes al artículo 19 se encuentran en la parte referente a los alegatos de los artículos 4 y 5 de la Convención Americana.

### **Alegatos de la Comisión**

195. La violación del artículo 2 de la Convención no fue alegada por la Comisión.
196. En cuanto a la violación del artículo 8 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:
- a) Esta norma se violó en perjuicio de los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001;

[...]

- c) Existió un patrón o situación sistemática que implicó que los menores no fueran oídos en juicio dentro de un plazo razonable, pues permanecieron por largos períodos de tiempo en prisión preventiva;
- d) La asistencia jurídica proporcionada por el Estado fue ineficaz, debido a que la gran mayoría de los internos se encontraban en estado de indefensión, y no contaban con asistencia jurídica gratuita que les permitiera dar seguimiento a sus procesos judiciales;

[...]

- g) Cuando los menores fueron trasladados a centros penales de adultos se los alejó no sólo de sus familiares o visitantes, sino de sus abogados, lo cual los dejó sin posibilidad de una defensa judicial efectiva.

### **Alegatos de las Representantes**

197. En cuanto a la violación del artículo 2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

- a) El Estado violó dichas normas en perjuicio de todas las presuntas víctimas;
- b) De acuerdo con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en dicho instrumento. El principio de no-discriminación resulta esencial para determinar el carácter de las obligaciones positivas del Estado de proveer medidas de protección a la niñez;
- c) La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos; y

[...]

198. En cuanto a la violación del artículo 8 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, las representantes alegaron que:

[...]

- b) Era necesario aplicar medidas especiales de protección durante los procesos de niños y limitar la discrecionalidad del Estado;
- c) Las garantías judiciales establecidas en el artículo 8 de la Convención son aplicables no sólo en el marco de disputas entre adultos, sino también al momento de resolver disputas que involucran a niños, niñas y adolescentes, así como respecto de procesos o procedimientos para la determinación de sus derechos o situaciones;

[...]

- e) No existieron fueros, defensores, ni fiscales especializados para el juzgamiento de niños;
- f) Los niños fueron sometidos a la jurisdicción penal común desde los 14 años;

[...]

- i) No hubo separación de procesados y condenados, lo cual constituía una violación al principio de inocencia;

[...]

### **Alegatos del Estado**

199. En relación con el artículo 2 de la Convención, el Estado alegó que antes de 1998 no existía un procedimiento penal garantista que contara con un procedimiento especial para niños, ni tampoco existía un código para niños adecuado a las normas internacionales que rigen la materia; sin embargo, el cumplimiento de su deber de adoptar disposiciones de carácter interno es “incuestionable”, en razón del desarrollo normativo iniciado con la reforma penal y judicial en el Paraguay a partir de 1997, un año después de la presentación del presente caso a la Comisión.

[...]

### **Consideraciones de la Corte**

201. Dadas las particularidades propias del presente caso, la Corte considera pertinente analizar de manera conjunta los artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma. En este sentido, el Tribunal procederá a definir las obligaciones del Estado establecidas por el artículo 2 de la Convención, y luego las analizará en el contexto de las garantías judiciales previstas en la Convención para los niños en conflicto con la ley.
202. En primer lugar, esta Corte ha establecido ya la posibilidad de que las presuntas víctimas o sus representantes legales puedan alegar o invocar nuevos derechos en su escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párrafo 125), lo cual ocurrió con el presente artículo 2 de la Convención Americana.
203. El artículo 2 de la Convención dispone que:

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

204. Por su parte, el artículo 8.1 de la Convención Americana dispone que:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

205. En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria universalmente aceptada prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas.<sup>131</sup> La Convención Americana establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados.<sup>132</sup> Este deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*).<sup>133</sup> Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención.<sup>134</sup>

206. Asimismo, la Corte ha señalado que el deber general del Estado, establecido en el artículo 2 de la Convención, incluye la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que impliquen una violación a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de dichas garantías.<sup>135</sup>

207. En el presente caso las representantes alegaron el incumplimiento del artículo 2 de la Convención Americana, con base en que, *inter alia*:

- a) La legislación interna relevante no establecía la subsidiariedad y excepcionalidad de la medida cautelar de privación de libertad;
- b) Existe un patrón de abusos de violaciones a los derechos de los niños que origina el deber estatal de adoptar las medidas adecuadas para su protección; y
- c) La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que implica que el Estado, en la realidad, asegure la existencia de una garantía eficaz del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

208. En el Paraguay, el Código del Menor de 1981 sometía a todos los niños a partir de los 14 años a la jurisdicción penal común. Al respecto, el mismo Estado señaló que “antes de 1998 no

---

<sup>131</sup> Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 140; *Caso “Cinco Pensionistas”*, *supra* nota 55, párr. 164; y *Caso Cantos*, *supra* nota 59, párr. 59.

<sup>132</sup> Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 56, párr. 142; *Caso “Cinco Pensionistas”*, *supra* nota 55, párr. 164; y *Caso Cantos*, *supra* nota 59, párr. 59.

<sup>133</sup> *Supra* nota 176.

<sup>134</sup> *Supra* nota 176.

<sup>135</sup> Cfr. *Caso “Cinco Pensionistas”*, *supra* nota 55, párr. 165; *Caso Baena Ricardo y otros*. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 180; *Caso Cantoral Benavides*, *supra* nota 153, párr. 178.

existía un procedimiento penal garantista, con un procedimiento penal para menores y mucho menos un [código de la niñez] adecuado a las normas internacionales que rigen la materia”. Por otro lado, la Corte destaca que, si bien el nuevo Código Procesal Penal promulgado en 1998 establece el Procedimiento para Menores, dichas regulaciones no prevén una jurisdicción especializada para niños infractores. No se estableció, entonces, un foro específico en el Paraguay para niños en conflicto con la ley hasta la Acordada número 214 del 18 de mayo de 2001, la cual reglamenta las funciones de los Juzgados de Liquidación de Menores (*supra* párrafo 134.57), ni tampoco se estableció un procedimiento especial adecuado para examinar a los niños en conflicto con la ley.

209. Esta Corte ha señalado que las garantías consagradas en el artículo 8 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19 de dicho tratado, de tal forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño.<sup>136</sup> Si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquellos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los niños, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.<sup>137</sup>
210. Este Tribunal ha sostenido que una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos y un procedimiento especial por el cual se conozcan estas infracciones a la ley penal.<sup>138</sup> En el mismo sentido la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el “establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes”.<sup>139</sup>
211. A la luz de las normas internacionales pertinentes en la materia, la referida jurisdicción especial para niños en conflicto con la ley en el Paraguay, así como sus leyes y procedimientos correspondientes, deben caracterizarse, *inter alia*, por los siguientes elementos:
- 1) En primer lugar, la posibilidad de adoptar medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales;<sup>140</sup>
  - 2) En el caso de que un proceso judicial sea necesario, este Tribunal dispondrá de diversas medidas, tales como asesoramiento psicológico para el niño durante el procedimiento, control respecto de la manera de tomar el testimonio del niño y regulación de la publicidad

<sup>136</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párr. 95.

<sup>137</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párr. 98.

<sup>138</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 150, párr. 109.

<sup>139</sup> Artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

<sup>140</sup> Cfr. Artículo 40.3.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño.

del proceso; 3) Dispondrá también de un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en las distintas fases de la administración de justicia de niños;<sup>141</sup> y

4) Los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados y capacitados en los derechos humanos del niño y la psicología infantil para evitar cualquier abuso de la discrecionalidad y para asegurar que las medidas ordenadas en cada caso sean idóneas y proporcionales.<sup>142</sup>

212. Dichos elementos, los cuales procuran reconocer el estado general de vulnerabilidad del niño ante los procedimientos judiciales, así como el impacto mayor que genera al niño el ser sometido a un juicio penal, no se encontraban en la legislación pertinente del Paraguay hasta, por lo menos, el año 2001.

213. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado, al no establecer un órgano jurisdiccional especializado para niños en conflicto con la ley hasta el 2001, ni un procedimiento diferente al de los adultos que tuviera en consideración de manera adecuada su situación especial, violó los artículos 2 y 8.1 de la Convención, ambos en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma, respecto de los niños que estuvieron internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001.

214. Por otro lado, la Corte valora y destaca la labor que ha realizado el Estado a través de sus recientes reformas legislativas, administrativas y de otro carácter (*supra* párrafo 134.57), ya que éstas adquieren particular importancia en el contexto de la protección de los niños infractores. Al respecto, no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre la compatibilidad de la actual legislación con la Convención Americana.

[...]

218. En consecuencia, este Tribunal considera que se ha violado el artículo 8.1 de la Convención, en relación con los artículos 19, 2 y 1.1 de la misma, en perjuicio de los niños que estuvieron internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, pero que la Corte no tiene elementos para pronunciarse sobre si hubo o no violación del artículo 8.2 de la Convención respecto de presuntas víctimas específicas.

[...]

---

<sup>141</sup> *Cfr.* Regla 6.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985.

<sup>142</sup> *Cfr.* Regla 6.3 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985; y Artículo 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

## XII. Artículo 26 de la Convención Americana en relación con el Artículo 1.1 de la misma (Desarrollo Progresivo de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales)

### Alegatos de la Comisión

252. La violación al artículo 26 de la Convención Americana no fue alegada por la Comisión. Al respecto, la Comisión consideró que:

- a) Tal como lo sostiene el Estado, las representantes no alegaron que el Estado hubiera violado el artículo 26 de la Convención o los artículos XI, XII, XIII y XV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ni en su petición inicial ni a lo largo de los aproximadamente cinco años que duró el trámite del caso ante la Comisión. La Comisión, por tanto, no transmitió al Estado tales eventuales alegatos de derecho, ni fueron éstos debatidos en el proceso ante la Comisión;
- b) Si el alegato de las representantes configura para la Corte un argumento de violación autónoma al artículo 26 de la Convención Americana por parte del Estado, ello excedería el objeto del proceso por haber precluido la oportunidad procesal que había para ello; y
- c) No tendría ninguna objeción si la Corte considerara que la invocación del artículo 26 de la Convención, de las demás normas invocadas de la Declaración Americana y de la Convención sobre Derechos del Niño, se hace con la finalidad de guiar la interpretación del artículo 19 de la Convención.

### Alegatos de las Representantes

253. En relación con el artículo 26 de la Convención Americana, las representantes señalaron que:

- a) El artículo 26 de la Convención debe estudiarse en conexión con el artículo 19 de la misma, con los artículos XI, XII, XIII y XV de la Declaración Americana de Derechos Humanos y con los artículos 24, 28, 29 y 31 de la Convención sobre los Derechos del Niño;
- b) El Estado incumplió con su obligación de garantizar los niveles mínimos de satisfacción de estos derechos con respecto a los menores del Instituto, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad;
- c) Con respecto a la violación al derecho a la salud, se da en tres niveles. Primero, porque el Estado no adoptó ni siquiera pautas mínimas de higiene, alimentación y atención primaria de la salud que permitieran prevenir enfermedades y alcanzar por lo menos un mínimo de salud para todas las presuntas víctimas del presente caso, acordes con su dignidad humana. Segundo, porque, una vez enfermos, los internos del Instituto no recibieron el tratamiento médico ni odontológico adecuado. Finalmente, no dio tratamiento especial a los adolescentes que padecían enfermedades mentales o adicciones;
- d) Con respecto al derecho a la educación, el Estado no brindó programas de educación formales y continuos. A pesar de la capacitación técnica y los talleres de alfabetización, no hubo profesionales capacitados ni asignaciones presupuestarias para el rubro. Las clases no

eran parte de un programa de educación integral orientado a la reeducación y rehabilitación de los menores, pues el Instituto no contaba con las condiciones para que una política de reeducación pudiera ser exitosa. Cuando los menores están privados de libertad, están sólo privados de la libertad y no de la educación o de la dignidad; y

- e) Con respecto al derecho al descanso, al esparcimiento, a la recreación, así como a la vida cultural y artística, el Estado no brindó un programa continuo al respecto, ni promovió el contacto con las familias o con la comunidad. Asimismo, el Estado no garantizó el derecho de los internos del Instituto al descanso y a la recreación, y el derecho a juegos y actividades recreativas acordes con su edad. En contraste, los menores permanecían encerrados la mayor parte del día en celdas pequeñas con salidas de sólo dos horas diarias.

### **Alegatos del Estado**

254. Respecto del artículo 26 de la Convención, el Estado consideró que:

- a) Los derechos económicos, sociales y culturales están fuera del objeto del caso, tal como lo ha presentado la Comisión; y
- b) En la tramitación del caso ante la Comisión, las representantes no presentaron sus reclamaciones sobre el particular, lo que conlleva al Estado a su rechazo por improcedente, remitiéndose para tal efecto a los argumentos esgrimidos en el escrito de excepciones preliminares.

### **Consideraciones de la Corte**

255. En la presente Sentencia la Corte ya ha realizado un análisis respecto de las condiciones referentes a la vida digna, salud, educación y recreación en las consideraciones respecto de los artículos 4 y 5 de la Convención, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la misma y con el artículo 13 del Protocolo de San Salvador. Por ello, este Tribunal considera que no es necesario pronunciarse respecto del artículo 26 de la Convención.

## **XIII. Reparaciones Aplicación del Artículo 63.1 de la Convención Americana Obligación de Reparar**

256. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, la Corte decidió que el Estado es responsable por la violación de los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta cuando se trate de niños, en perjuicio de todos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001 (*supra* párrafo 176); del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta cuando se trate de niños, en perjuicio de los 12 internos fallecidos (*supra* párrafos 179, 184 y 186); de los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de los niños heridos a causa de los incendios (*supra* párrafos 188 y 190); del artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de ésta, en perjuicio de los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos (*supra* párrafo 193);



de los artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de todos los niños internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001 (*supra* párrafo 213); y del artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los 239 internos nombrados en la Resolución del *habeas corpus* genérico (*supra* párrafo 251).

257. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia constante que es un principio de Derecho Internacional que toda violación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente.<sup>143</sup> A tales efectos, el artículo 63.1 de la Convención Americana establece que:

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

[...]

259. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados.<sup>144</sup> El Estado obligado no puede invocar las disposiciones de derecho interno para modificar o incumplir sus obligaciones de reparar, las cuales son reguladas en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el Derecho Internacional.<sup>145</sup>
260. Es preciso tomar en consideración que en muchos casos de violaciones a derechos humanos, como el presente, no es posible la *restitutio in integrum*, por lo que, teniendo en cuenta la naturaleza del bien afectado, la reparación se realiza, *inter alia*, según la jurisprudencia internacional, mediante una justa indemnización o compensación pecuniaria. Es necesario añadir que el Estado debe adoptar las medidas de carácter positivo necesarias para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso.<sup>146</sup>

---

<sup>143</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 187; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 219; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 39.

<sup>144</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 189; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 221; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 42.

<sup>145</sup> *Supra* nota 200.

<sup>146</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 189; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 222; y *Caso Molina Theissen*, *supra* nota 26, párr. 42.

261. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.<sup>147</sup> En este sentido, las reparaciones que se establezcan deben guardar relación con las violaciones declaradas anteriormente.<sup>148</sup>

262. Para la determinación de las reparaciones, la Corte tiene presente que en este caso hay niños que se encontraban en un estado manifiesto de pobreza y que han sido víctimas de graves violaciones a sus derechos humanos.

[...]

266. De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante el proceso y a la luz de los anteriores criterios, la Corte procede a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y por las representantes respecto de las reparaciones, con el objeto de determinar, en primer lugar, quiénes son los beneficiarios de las reparaciones, para luego disponer las medidas de reparación tendientes a reparar los daños materiales e inmateriales, otras formas de reparación y, por último, lo relativo a costas y gastos.

[...]

## XVI. Puntos Resolutivos

340. Por tanto,

La Corte, decide,

*Por unanimidad,*

1. Desestimar las excepciones preliminares referentes al defecto legal en la presentación de la demanda y a la falta de reclamación previa del artículo 26 de la Convención Americana, interpuestas por el Estado.
2. Tener por retirada, por el desistimiento del Estado, la excepción preliminar referente a la litispendencia, interpuesta por el Estado.
3. Continuar el conocimiento del presente caso.

---

<sup>147</sup> Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 223; *Caso Cantos*, *supra* nota 59, párr. 68; y *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 78.

<sup>148</sup> Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 26, párr. 190; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 26, párr. 223; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 29, párr. 194.

Declara,

*Por unanimidad, que:*

4. El Estado violó los derechos a la vida y a la integridad personal consagrados en los artículos 4.1, 5.1, 5.2 y 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta, cuando las víctimas hayan sido niños, en perjuicio de todos los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en los términos de los párrafos 176 y 190 de la presente Sentencia.
5. El Estado violó el derecho a la vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y también en relación con el artículo 19 de ésta, cuando las víctimas hayan sido niños, en perjuicio de los 12 internos fallecidos, en los términos de los párrafos 179, 184, 186 y 190 de la presente Sentencia.
6. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de los niños heridos a causa de los incendios; y el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de ésta, en perjuicio de los familiares identificados de los internos fallecidos y heridos, todo lo anterior en los términos de los párrafos 188, 190 y 193 de la presente Sentencia.
7. El Estado incumplió el deber de adoptar disposiciones de derecho interno y violó el derecho a las garantías judiciales consagrados, respectivamente, en los artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de todos los niños internos en el Instituto, entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en los términos del párrafo 213 de la presente Sentencia.
8. El Estado violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los 239 internos nombrados en la resolución del *habeas corpus* genérico, en los términos del párrafo 251 de la presente Sentencia.

Y dispone

*Por unanimidad, que:*

9. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos de los párrafos 299 y 323 de la presente Sentencia.
10. El Estado debe publicar, en el plazo de seis meses, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, al menos por una vez, el capítulo relativo a los hechos probados de esta Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, y la parte resolutive de la misma, en los términos del párrafo 315 de la presente Sentencia.

11. El Estado debe realizar, en consulta con la sociedad civil, en el plazo de seis meses, un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de declaración que contenga la elaboración de una política de Estado de corto, mediano y largo plazo en materia de niños en conflicto con la ley que sea plenamente consistente con los compromisos internacionales del Paraguay. Dicha política de Estado debe:
  - a) Ser presentada por altas autoridades del Estado en un acto público en el que, además, se reconozca la responsabilidad internacional del Paraguay en las carencias de las condiciones de detención imperantes en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y 25 de julio de 2001; y
  - b) Contemplar, entre otros aspectos, estrategias, acciones apropiadas y la asignación de los recursos que resulten indispensables para que los niños privados de libertad se encuentren separados de los adultos; para que los niños procesados estén separados de los condenados; así como para la creación de programas de educación, médicos y psicológicos integrales para todos los niños privados de libertad.
12. El Estado debe brindar tratamiento psicológico a todos los ex internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001; tratamiento médico y / o psicológico a los ex internos heridos en los incendios, y tratamiento psicológico a los familiares de los internos fallecidos y heridos, en los términos de los párrafos 318 a 320 de la presente Sentencia.
13. El Estado debe brindar asistencia vocacional, así como un programa de educación especial destinado a los ex internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, en los términos del párrafo 321 de la presente Sentencia.
14. El Estado debe brindar a la señora María Teresa de Jesús Pérez, en el plazo de 15 días contado a partir de la notificación de esta Sentencia, un espacio para depositar el cadáver de su hijo, Mario del Pilar Álvarez Pérez, en un panteón cercano a la residencia de aquélla, en los términos del párrafo 322 de la presente Sentencia.
15. El Estado debe ocuparse particularmente de garantizar la vida, integridad y seguridad de las personas que rindieron declaración y de sus familias, y debe proveerles la protección necesaria frente a cualesquiera personas, tomando en cuenta las circunstancias de este caso, en los términos del párrafo 324 de la presente Sentencia.
16. El Estado debe pagar la cantidad total de 953 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, por concepto de daño material, en los términos de los párrafos 288 a 294 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:
  - a) A los internos fallecidos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo, Carlos Raúl de la Cruz, Benito Augusto Adorno, Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, la cantidad de 40 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 288, 289 y 294 de la presente Sentencia;

- b) A Juan Carlos Zarza Viveros, Miguel Ángel Coronel Ramírez, Sergio Vincent Navarro Moraez, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Raúl Esteban Portillo, César Fidelino Ojeda Acevedo, Pedro Iván Peña, Ever Ramón Molinas Zárata, Arsenio Joel Barrios Báez y Francisco Ramón Adorno, la cantidad de 15 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291 y 294 de la presente Sentencia;
  - c) A Alfredo Duarte Ramos, Abel Achar Acuña, Osvaldo Mora Espinola, Ismael Méndez Aranda y Hugo Antonio Vera Quintana, la cantidad de 13 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291 y 294 de la presente Sentencia;
  - d) A Clemente Luis Escobar González, Juan Ramón Lugo y Carlos Román Feris Almirón, la cantidad de 11 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291 y 294 de la presente Sentencia;
  - e) A Pablo Ayala Azola, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Rolando Benítez, Antonio Delgado, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Claudio Coronel Quiroga, Demetrio Silguero, Eduardo Vera, Francisco Noé Andrada, Heriberto Zarate, Hugo Olmedo, Jorge Daniel Toledo, José Milciades Cañete Chamorro, Nelson Rodríguez, Osmar López Verón, Osvaldo Daniel Sosa, Pablo Emmanuel Rojas, Óscar Rafael Aquino Acuña, Sixto Gonzáles Franco, Cándido Ulises Zelaya Flores y Walter Javier Riveros Rojas, la cantidad de nueve mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 290, 291, 292 y 294 de la presente Sentencia; y
  - f) A los familiares de los ex internos Francisco Ramón Adorno, Sergio David Poletti Domínguez y Mario del Pilar Álvarez Pérez, 1,000 dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 293 y 294 de la presente Sentencia.
17. El Estado debe pagar la cantidad de dos millones 706 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, por concepto de indemnización del daño inmaterial, en los términos de los párrafos 304 a 309 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:
- a) A los internos fallecidos Elvio Epifanio Acosta Ocampos, Marco Antonio Jiménez, Diego Walter Valdez, Sergio Daniel Vega Figueredo, Sergio David Poletti Domínguez, Mario del Pilar Álvarez Pérez, Juan Alcides Román Barrios, Antonio Damián Escobar Morinigo y Carlos Raúl de la Cruz, la cantidad de 65 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 304 y 309 de la presente Sentencia;
  - b) A los internos fallecidos Benito Augusto Adorno, Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, la cantidad de 50 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente

en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 304 y 309 de la presente Sentencia;

- c)* A Juan Carlos Zarza Viveros, Miguel Ángel Coronel Ramírez, Sergio Vincent Navarro Moraez, Alberto David Martínez, Miguel Ángel Martínez, Raúl Esteban Portillo y César Fidelino Ojeda Acevedo, la cantidad de 50 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;
  - d)* A Pedro Iván Peña, Ever Ramón Molinas Zárate, Arsenio Joel Barrios Báez y Francisco Ramón Adorno, la cantidad de 45 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;
  - e)* A Alfredo Duarte Ramos, Abel Achar Acuña, Osvaldo Mora Espinola, Ismael Méndez Aranda y Hugo Antonio Vera Quintana, la cantidad de 40 mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;
  - f)* A Clemente Luis Escobar González, Juan Ramón Lugo y Carlos Román Feris Almirón, la cantidad de 30 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305 y 309 de la presente Sentencia;
  - g)* A Pablo Ayala Azola, Julio César García, José Amado Jara Fernández, Rolando Benítez, Antonio Delgado, Aristides Ramón Ortiz Bernal, Carlos Raúl Romero Giacomo, Claudio Coronel Quiroga, Demetrio Silguero, Eduardo Vera, Francisco Noé Andrada, Heriberto Zárate, Hugo Olmedo, Jorge Daniel Toledo, José Milciades Cañete Chamorro, Nelson Rodríguez, Osmar López Verón, Osvaldo Daniel Sosa, Pablo Emmanuel Rojas, Óscar Rafael Aquino Acuña, Sixto Gonzáles Franco, Cándido Ulises Zelaya Flores y Walter Javier Riveros Rojas, la cantidad de 22 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos de los párrafos 305, 306 y 309 de la presente Sentencia;
  - h)* A los familiares identificados de los internos fallecidos, la cantidad de 25 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado para cada uno de los padres, en los términos de los párrafos 307 y 309; e
  - i)* A los familiares identificados de los ex internos heridos en los incendios, la cantidad de 15 mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado para cada uno de ellos, en los términos de los párrafos 307 y 309 de la presente Sentencia.
18. El Estado debe pagar por concepto de costas y gastos a la Fundación Tekojojá la cantidad de cinco mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, y al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil) la cantidad de 12 mil 500

dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional del Estado, en los términos del párrafo 330 de la presente Sentencia.

19. El Estado debe efectuar el pago de las indemnizaciones y el reintegro de costas y gastos, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en los términos del párrafo 331 de ésta. Lo anterior salvo cuando se fijan plazos distintos, conforme a lo señalado en los párrafos 315 a 322 y 331 de esta Sentencia.
20. El Estado debe consignar la indemnización ordenada a favor de las víctimas que sean niños en una inversión bancaria a nombre de éstos en una institución paraguaya solvente, en dólares estadounidenses, dentro del plazo de un año, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias mientras sean menores de edad, en los términos del párrafo 336 de esta Sentencia.
21. El Estado puede cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en una cantidad equivalente en moneda nacional del Estado, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio entre ambas monedas que esté vigente en la plaza de Nueva York, Estados Unidos de América, el día anterior al pago. En el caso de la constitución de la inversión bancaria, ésta deberá realizarse en dólares de los Estados Unidos de América, en los términos de los párrafos 335 y 336 de esta Sentencia.
22. Los pagos por concepto de daño material, inmaterial y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros, en los términos del párrafo 337 de la presente Sentencia.
23. En caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en el Paraguay.
24. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del indicado plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria paraguaya solvente, en los términos del párrafo 335 de la presente Sentencia.
25. Supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 339 de la misma.

El Juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, el cual acompaña esta Sentencia.

## VOTO RAZONADO DEL JUEZ A. A. CANÇADO TRINDADE

1. Voto a favor de la adopción de la presente Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del Instituto de Reeducación del Menor, relativo al Estado paraguayo, la cual, en la misma línea de pensamiento inaugurada por la Corte en el caso histórico y paradigmático de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y Otros versus Guatemala, 1999-2001), retrata una situación real del cotidiano en toda América Latina (y otras regiones del mundo), y demuestra que la conciencia humana ha alcanzado un grado de evolución que ha tornado posible hacer justicia mediante la protección de los derechos de los que se encuentran en situación de gran vulnerabilidad, al otorgarse a éstos, al igual que a todo ser humano, acceso directo a una instancia judicial internacional para hacer valer sus derechos, como verdadera parte demandante. En relación con la presente Sentencia que viene de adoptar la Corte, me veo en la obligación de dejar constancia de mis reflexiones personales sobre dos puntos, como fundamentación de mi posición al respecto. Me refiero, en particular, a las cuestiones de la titularidad de los derechos en situaciones de extrema adversidad, y de la amplia dimensión del debido proceso legal.

### I. La Titularidad de los Derechos en Situaciones de Extrema Adversidad

2. El contencioso de los “Niños de la Calle”, concluido ante esta Corte hace tres años, reveló la importancia del acceso directo de los individuos a la jurisdicción internacional, posibilitándoles vindicar sus derechos contra las manifestaciones del poder arbitrario, y dando un contenido ético a las normas tanto del derecho público interno como del derecho internacional. Su relevancia fue claramente demostrada ante la Corte en el curso de aquel procedimiento contencioso, en el cual las madres de los niños asesinados, tan pobres y abandonadas como los hijos, tuvieron acceso a la jurisdicción internacional, comparecieron a juicio,<sup>149</sup> y, gracias a las Sentencias de fondo y reparaciones de esta Corte,<sup>150</sup> que las ampararon, pudieron al menos recuperar la fe en la justicia humana.
3. Ahora, transcurridos tres años, el presente caso del Instituto de Reeducación del Menor viene una vez más a demostrar que el ser humano, aún en las condiciones más adversas, irrumpe como sujeto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotado de plena capacidad jurídico-procesal internacional. El derecho de acceso del individuo a la justicia internacional se cristaliza, de ese modo, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Un paso significativo en ese sentido fue dado el año pasado por la Sentencia de la Corte en el caso de los Cinco Pensionistas versus Perú (del 28.02.2003), de la cual se desprende el amplio alcance del derecho de acceso a la justicia (en los planos tanto nacional como internacional):<sup>151</sup> tal derecho no se reduce al acceso formal, *stricto sensu*, a la instancia judicial, sino significa, *lato sensu*, el derecho a obtener justicia, o sea, un derecho autónomo a la propia realización de la justicia.

<sup>149</sup> Audiencias públicas del 28-29.01.1999 y 12.03.2001 ante esta Corte.

<sup>150</sup> Del 19.11.1999 y del 26.05.2001, respectivamente.

<sup>151</sup> Para un estudio sobre la materia, *cf.* A. A. Cançado Trindade, *El Acceso Directo del Individuo a los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2001, págs. 9-104; A. A. Cançado Trindade, “Vers la consolidation de la capacité juridique internationale des pétitionnaires dans le système interaméricain des droits de la personne”, 14 *Revue québécoise de droit international*, Montreal (2001) n. 2, págs. 207-239.



4. Fue aquel el primer caso contencioso enteramente tramitado bajo el nuevo Reglamento de la Corte (adoptado el 24 de noviembre de 2000, y en vigencia a partir del 01 de junio de 2001), que otorgó *locus standi in judicio* a los peticionarios en todas las etapas del procedimiento ante la Corte. Ahora, un año y medio después, la presente Sentencia de la Corte en el caso del Instituto de Reeducción del Menor reconoce la relevancia de las históricas reformas introducidas por la Corte en su actual Reglamento (párrafos 106, 119-120 y 125), en favor de la titularidad, de los individuos, de los derechos protegidos, otorgándoles *locus standi in judicio* en todas las etapas del procedimiento contencioso ante la Corte. Los casos de los “Niños de la Calle” y del Instituto de Reeducción del Menor son testimonios elocuentes de dicha titularidad, aun en situaciones de la más extrema adversidad.
5. Tal como lo destacué en mi Voto Concurrente en el caso de los Cinco Pensionistas, la Corte sostuvo correctamente que “la consideración que debe prevalecer es la de la titularidad, de los individuos, de todos los derechos protegidos por la Convención, como verdadera parte sustantiva demandante, y como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (párrafo 16). Fue este un “significativo paso adelante dado por la Corte, desde la adopción de su actual Reglamento” (párrafo 17), por cuanto “la afirmación de la personalidad y capacidad jurídicas internacionales del ser humano atiende a una verdadera necesidad del ordenamiento jurídico internacional contemporáneo” (párrafo 23). Y agregué:

“En efecto, la afirmación de dichas personalidad y capacidad jurídicas constituye el legado verdaderamente revolucionario de la evolución de la doctrina jurídica internacional en la segunda mitad del Siglo xx. Ha llegado el momento de superar las limitaciones clásicas de la *legitimatío ad causam* en el Derecho Internacional, que tanto han frenado su desarrollo progresivo hacia la construcción de un nuevo *jus gentium*. Un rol importante está aquí siendo ejercido por el impacto de la consagración de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico internacional, en el sentido de humanizar éste último: tales derechos fueron proclamados como inherentes a *jure suo* del Derecho Internacional, y al reconocimiento de los derechos que le son inherentes corresponde ineluctablemente la capacidad procesal de vindicarlos, en los planos tanto nacional como internacional” (párrafo 24).

6. Más recientemente, y en la misma línea de razonamiento, en mi Voto Razonado en el caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, referente al Perú (Sentencia del 08.07.2004 todo ser humano, independientemente de cualesquiera circunstancias. El individuo es sujeto), me permití insistir en “la necesaria prevalencia de la titularidad de los individuos de todos los derechos protegidos por la Convención sobre cualesquiera otras consideraciones, como sujetos que son del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (párrafo 27). Ese desarrollo es “una consecuencia directa” del paso adelante dado por la Corte desde la adopción de su actual Reglamento, el cuarto de su historia, otorgando *locus standi in judicio* a los individuos peticionarios en todas las etapas del procedimiento ante el Tribunal (párrafo 27). Además, como venía yo sosteniendo a lo largo de los últimos años, “estamos en medio al proceso histórico de consolidación de la emancipación del individuo *vis-à-vis* su propio Estado” (párr. 28).
7. Hace seis años, en mi Voto Concurrente en el caso Castillo Petruzzi y Otros versus Perú (Excepciones Preliminares, 1998) ante esta Corte, así resumí el “salto cualitativo” que habría que darse bajo la Convención Americana:

“Trátase de buscar asegurar, ya no sólo la representación directa de las víctimas o de sus familiares (*locus standi*) en el procedimiento ante la Corte Interamericana en casos ya enviados a ésta por la Comisión [...], sino más bien el derecho de acceso directo de los individuos ante la propia Corte (*jus standi*), para traer un caso directamente ante ella, como futuro órgano jurisdiccional único para la solución de casos concretos bajo la Convención Americana. [...]

[...] Más que todo, este salto cualitativo atendería, a mi modo de ver, a un imperativo de justicia. El *jus standi* —no más apenas *locus standi in judicio*—, irrestricto, de los individuos, ante la propia Corte Interamericana, representa —como he señalado en mis votos en otros casos ante la Corte—<sup>152</sup> la consecuencia lógica de la concepción y formulación de derechos a ser protegidos bajo la Convención Americana en el plano internacional, a las cuales debe necesariamente corresponder la capacidad jurídica plena de los individuos peticionarios de vindicarlos” (párrafos 42-43).

8. Ahora, en esta Sentencia que viene de adoptar la Corte en el presente caso del Instituto de Reeducación del Menor, el Tribunal ha subrayado que la titularidad de los derechos humanos reside en cada individuo (párrafo 106) —o sea, en el *cas d'espèce*, en cada uno de los niños victimados por los padecimientos en el referido Instituto— y que no admitirlo sería una “restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (párrafo 125). Así —me permito insistir— aún en las condiciones más adversas, como aquéllas en que padecieron los internos en el Instituto “Panchito López”, inclusive en medio de tres incendios (con internos muertos quemados, o heridos),<sup>153</sup> y aún ante las limitaciones de su capacidad jurídica en razón de su condición existencial de niños (menores de edad), su titularidad de derechos emanados directamente del derecho internacional ha subsistido intacta, y su causa ha alcanzado un tribunal internacional de derechos humanos.

9. En su Opinión Consultiva número 17 (del 28.08.2002), sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, la Corte, además de los deberes que tanto la familia como el Estado tienen *vis-à-vis* los niños, a la luz de los derechos de éstos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, advirtió que los niños son sujetos (*titulaires*) de derechos y no simples objetos de protección. Al respecto, la Corte además mantuvo que la personalidad jurídica encuéntrase ineluctablemente reconocida por el Derecho a todo ser humano (sea él un niño o un adolescente), independientemente de su condición existencial o del alcance de su capacidad jurídica para ejercer sus derechos por sí mismo (capacidad de ejercicio).

10. Como me permití precisar en mi Voto Concurrente en aquella Opinión Consultiva número 17:

“Es cierto que la personalidad y la capacidad jurídicas guardan estrecha vinculación, pero en el plano conceptual se distinguen. Puede ocurrir que un individuo tenga personalidad jurídica sin disfrutar, en razón de su condición existencial, de plena capacidad para actuar. Así, en el presente

<sup>152</sup> *Cfr.*, en ese sentido, mis Votos Razonados en los casos *Castillo Páez versus Perú* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 30.01.1996), párrs. 14-17, y *Loayza Tamayo versus Perú* (Excepciones Preliminares, Sentencia del 31.01.1996), párrs. 14-17, respectivamente.

<sup>153</sup> Nueve internos fallecieron a raíz del incendio del 11.02.2000; nueve internos resultaron heridos o quemados en el incendio del 05.02.2001; y nuevos disturbios se produjeron en el incendio del 25.07.2201 (*cf.* párr. 134.29-34 de la presente Sentencia).

contexto, por personalidad se puede entender la aptitud para ser titular de derechos y deberes, y por capacidad la aptitud para ejercerlos por sí mismo (capacidad de ejercicio). La capacidad encuéntrase, pues, íntimamente vinculada a la personalidad; sin embargo, si por alguna situación o circunstancia un individuo no dispone de plena capacidad jurídica, ni por eso deja de ser sujeto de derecho. Es el caso de los niños” (párrafo 8).

11. En su jurisprudencia reciente en materia tanto consultiva como contenciosa, la Corte Interamericana ha sostenido la preservación de los derechos sustantivos y procesales del niño en todas y cualquiera circunstancias. Subyacente a este notable desarrollo encuéntrase la concepción kantiana de la persona humana como un fin en sí mismo, que abarca naturalmente los niños, o sea, todos los seres humanos independientemente de las limitaciones de su capacidad jurídica (de ejercicio). Tal desarrollo es guiado por el principio fundamental del respeto a la dignidad de la persona humana, independientemente de su condición existencial. En virtud de ese principio, todo ser humano, independientemente de la situación y las circunstancias en que se encuentra, tiene derecho a la dignidad. Este principio fundamental encuéntrase invocado en distintos tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos.<sup>154</sup> En realidad, el reconocimiento y la consolidación de la posición del ser humano como sujeto pleno del Derecho Internacional de los Derechos Humanos constituyen, en nuestros días, una manifestación inequívoca y elocuente de los avances del proceso actual de humanización del propio Derecho Internacional (el nuevo *jus gentium* de nuestros tiempos).<sup>155</sup>

## II. La Amplia Dimensión del Debido Proceso Legal

[...]

16. En mi Voto Concurrente en la última e igualmente histórica Opinión Consultiva número 18 (del 17.09.2003) sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (el primer pronunciamiento de un tribunal internacional sobre la materia), dejé constancia de la alta importancia que atribuyo a los principios generales del derecho en todo sistema jurídico, en los siguientes términos:

“Todo sistema jurídico tiene principios fundamentales, que inspiran, informan y conforman sus normas. Son los principios (derivados etimológicamente del latín *principium*) que, evocando las causas primeras, fuentes o orígenes de las normas y reglas, confieren cohesión, coherencia y legitimidad a las normas jurídicas y al sistema jurídico como un todo. Son los principios generales del derecho (*prima principia*) que confieren al ordenamiento jurídico (tanto nacional como internacional) su ineluctable dimensión axiológica; son ellos que revelan los valores que inspiran todo el ordenamiento jurídico y que, en última instancia, proveen sus propios fundamentos. Es así como concibo la presencia y la posición de los principios en cualquier ordenamiento jurídico, y su rol en

---

<sup>154</sup> Vg., los preámbulos de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989; de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959; del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales e Culturales (Protocolo de San Salvador, de 1988), entre otros.

<sup>155</sup> Cfr., sobre este punto, A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2003, págs. 447-497.

el universo conceptual del Derecho. [...] De los prima principia emanan las normas y reglas, que en ellos encuentran su sentido. Los principios encuéntranse así presentes en los orígenes del propio Derecho. Los principios nos muestran los fines legítimos que buscar: el bien común (de todos los seres humanos, y no de una colectividad abstracta), la realización de la justicia (en los planos tanto nacional como internacional), el necesario primado del derecho sobre la fuerza, la preservación de la paz. Al contrario de los que intentan —a mi juicio en vano— minimizarlos, entiendo que, si no hay principios, tampoco hay verdaderamente un sistema jurídico. Sin los principios, el ‘orden jurídico’ simplemente no se realiza, y deja de existir como tal” (párrafos 44 y 46).

17. En su *jurisprudence constante*, la Corte Interamericana ha recurrido siempre a los principios generales del derecho.<sup>156</sup> Hay ciertos principios generales del derecho (como el de la igualdad y no-discriminación) que se configuran verdaderamente fundamentales, dando expresión a valores e identificándose con los propios fundamentos del sistema jurídico. Es el caso, en el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del principio de la dignidad del ser humano (el cual se identifica con el propio fin del Derecho), así como del principio de la inalienabilidad de los derechos inherentes al ser humano (se identifica con una premisa básica de la construcción de todo el *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos). Dichos principios fundamentales, —como resalté en mi referido Voto Concurrente en la reciente Opinión Consultiva número 18 de la Corte— en realidad “forman el *substratum* del propio ordenamiento jurídico, revelando el derecho al Derecho de que son titulares todos los seres humanos,<sup>157</sup> independientemente de su estatuto de ciudadanía o cualquier otra circunstancia” (párrafo 55).

[...]

28. La Corte Interamericana ha reconocido la importancia del derecho de acceso a la justicia; tanto es así que, desde su Sentencia del 03.11.1997 (párrafo 82), en el caso Castillo Páez versus Perú, hasta la fecha, ha reiteradas veces señalado que el derecho de toda persona de acceso a un recurso sencillo y rápido o efectivo ante jueces o tribunales competentes que la amparen sus derechos fundamentales (artículo 25 de la Convención) “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”.<sup>158</sup> En el presente caso, la Corte ha acertadamente establecido una violación del artículo 25 de la Convención (párrafo 251).

<sup>156</sup> Cfr. CTIADH, *Caso de los Cinco Pensionistas versus Perú* (Sentencia del 28.02.2003), párr. 156; CTIADH, *Caso Cantos versus Argentina* (Exc. Prel., Sentencia del 07.09.2001), párr. 37; CTIADH, *Caso Baena Ricardo y Otros versus Panamá* (Sentencia del 02.02.2001), párr. 98; CTIADH, *Caso Neira Alegría versus Perú* (Exc. Prel., Sentencia del 11.12.1991), párr. 29; CTIADH, *Caso Velásquez Rodríguez versus Honduras* (Sentencia del 29.07.1988), párr. 184; y cfr. también CTIADH, Opinión Consultiva No. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (del 17.09.2003), párrs. 83-110 y 157; CTIADH, Opinión Consultiva No. 17, sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (del 28.08.2002), párrs. 66 y 87; CTIADH, Opinión Consultiva No. 16, sobre *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (del 01.10.1999), párrs. 58, 113 y 128; CTIADH, Opinión Consultiva No. 14, sobre la *Responsabilidad Internacional por la Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (del 09.12.1994), párr. 35.

<sup>157</sup> A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2003, págs. 524-525.

<sup>158</sup> Cfr. Los *obiter dicta* de la Corte en estos términos, v.g., *inter alia*, en los cuatro últimos años, en los casos *Ivcher Bronstein versus Perú* (Sentencia del 06.02.2001, párr. 135), *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni versus Nicaragua* (Sentencia del 31.08.2001, párr. 112),

29. A mi juicio, el debido proceso requiere el acceso a la justicia (*stricto sensu*), así como la realización de la justicia (acceso a la justicia *lato sensu*) requiere el debido proceso. El derecho a la prestación jurisdiccional —el derecho al Derecho— sólo se materializa mediante la observancia del debido proceso legal, de los principios básicos que lo conforman. Es la fiel observancia de estos principios que conlleva a la realización de la justicia, o sea, a la plenitud del derecho de toda persona de acceso a la justicia. De ahí la ineluctable e íntima interrelación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, maximizando la protección de los derechos inherentes a la persona humana.

Antônio Augusto Cançado Trindade  
Juez

Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario

[...]

---

*Cantos versus Argentina* (Sentencia del 28.11.2002, párr. 52); *Juan Humberto Sánchez versus Honduras* (Sentencia del 07.06.2003, párr. 121); *Maritza Urrutia versus Guatemala* (Sentencia del 27.11.2003, párr. 117); *19 Comerciantes versus Colombia* (Sentencia del 05.07.2004, párr. 193), entre otros.

## 14.10 Caso Acosta Calderón contra el Gobierno de Ecuador

Sentencia de 24 de junio de 2005

En el caso *Acosta Calderón*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”, “la Corte Interamericana” o “el Tribunal”), integrada por los siguientes jueces:

Sergio García Ramírez, Presidente;  
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;  
Oliver Jackman, Juez;  
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;  
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;  
Manuel E. Ventura Robles, Juez;  
Diego García-Sayán, Juez, y  
Hernán Salgado Pesantes, Juez *ad hoc*;  
presentes, además,  
Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y  
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 29, 31, 55, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”) y con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”), dicta la presente Sentencia.

### I. Introducción de la Causa

1. El 25 de junio de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado del Ecuador (en adelante “el Estado” o “el Ecuador”), la cual se originó en la denuncia No. 11.620, recibida en la Secretaría de la Comisión el 8 de noviembre de 1994.
2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 24 (Igualdad ante la Ley) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, todos ellos en conexión con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma, en perjuicio del señor Rigoberto Acosta Calderón (en adelante “el señor Acosta Calderón” o “la presunta víctima”).
3. De conformidad con los hechos alegados en la demanda, el señor Acosta Calderón, de nacionalidad colombiana, fue arrestado el 15 de noviembre de 1989 por la Policía Militar de Aduana bajo sospecha de tráfico de drogas. Supuestamente, la declaración del señor Acosta Calderón no fue recibida por un Juez hasta dos años después de su detención, no fue notificado de su derecho de asistencia consular, estuvo en prisión preventiva durante cinco años y un mes, fue condenado el 8 de diciembre de 1994 sin que en algún momento aparecieran las presuntas drogas, y fue deja-

do en libertad el 29 de julio de 1996 por haber cumplido parte de su condena mientras se encontraba en prisión preventiva. Luego de haber sido liberado en julio de 1996, la Comisión perdió contacto con el señor Acosta Calderón, por lo que al momento de la interposición de la demanda se desconocía su paradero.

4. Finalmente, como consecuencia de lo anteriormente expuesto, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que adoptara una serie de medidas de reparación pecuniarias y no pecuniarias, así como el pago de las costas y gastos generados en la tramitación del caso ante la jurisdicción interna y ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

## II. Competencia

5. La Corte es competente para conocer del presente caso. El Ecuador es Estado Parte en la Convención Americana desde el 28 de diciembre de 1977 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 24 de julio de 1984.

[...]

## IV. Procedimiento ante la Corte

13. El 25 de junio de 2003 la Comisión presentó la demanda ante la Corte, a la cual adjuntó prueba documental.

[...]

## VI. Prueba

39. Antes de examinar las pruebas ofrecidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones desarrolladas en la jurisprudencia del Tribunal y aplicables a este caso.

40. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes. El artículo 44 del Reglamento contempla este principio, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba para que haya igualdad entre las partes.<sup>1</sup>

[...]

43. Con fundamento en lo anterior, la Corte procederá a examinar y valorar los elementos probatorios documentales remitidos por la Comisión, los representantes y el Estado en diversas oportunidades procesales o incorporados como prueba para mejor resolver, todo lo cual conforma el acervo probatorio del presente caso. Para ello el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco legal correspondiente.

---

<sup>1</sup> *Cfr. Caso Caesar*, *supra* nota 1, párr. 41; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Sentencia de 1 de marzo de 2005, Serie C, No. 120, párr. 31; y *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004, Serie C, No. 119, párr. 63.

## A) Prueba Documental

44. Entre la prueba documental presentada por los representantes se encuentra un dictamen pericial rendido ante fedatario público (*affidávit*), de conformidad con lo dispuesto por el Presidente en su Resolución del 18 de marzo de 2005 (*supra*, párr. 25), el cual la Corte estima necesario resumir.

### a) Peritaje del Señor Reinaldo Calvachi Cruz, Abogado

El perito es profesor universitario de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal.

[...]

La Constitución Política del Ecuador de 1979 reconocía el derecho a la igualdad y el principio de no discriminación, lo cual no necesariamente significó un respeto irrestricto a estos principios constitucionales. Tanto en la realidad, como en ciertos cuerpos legales, el derecho a la igualdad no ha sido debidamente respetado. Uno de los sectores que se ha visto perjudicado por la desprotección a estos derechos, ha sido el de las personas sometidas a procesos o juicios relacionados al tráfico o tenencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas. Así, tanto en la ley de 1989, como en la ley de 1990, vigente hasta la actualidad, se incluyen normas que conducen a un trato desigual, aun cuando pende sobre ellos el derecho a la presunción de inocencia. Los procesados por esos delitos son discriminados y se espera de manera sistemática que existan sentencias condenatorias. Se ha impuesto en los medios social, judicial y policial un estigma en perjuicio de tales personas, lo cual también en muchos casos alcanza a los abogados defensores, quienes temen defender casos relacionados con la ley de drogas.

El Tribunal Constitucional, mediante Resolución de 16 de diciembre de 1997, reconoció la inconstitucionalidad de varias normas de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Asimismo, siguiendo lo señalado por la Corte Interamericana en el caso Suárez Rosero, resolvió declarar inconstitucional el artículo innumerado siguiente al artículo 114 del Código Penal, en cuanto esa norma reconocía una discriminación en perjuicio de las personas procesadas por delitos reconocidos en la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

El 18 de diciembre de 1997, dos días después que se declarasen inconstitucionales las disposiciones antes señaladas, se introdujo una reforma al Código de Ejecución de Penas, con el fin de conceder la potestad de los directores de los centros de rehabilitación social para que liberen a todo detenido que no cuente con una orden de detención emitida por juez competente. Sin embargo, esta norma establece la siguiente exclusión: “Esta disposición no se aplicará en las infracciones contempladas en la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas”. Con esto, claramente se mantiene un régimen discriminatorio en perjuicio de la población encarcelada con motivo de dicha ley y sin lugar a dudas refleja el estigma que sobre dicho sector ha sido impuesto oficialmente.

Desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1998, Ecuador ha reconocido que su más alto deber es la protección y defensa de los derechos humanos. La Constitución desarrolla en forma clara tanto el contenido de los derechos garantizados, como el alcance de las normas internacionales en materia de derechos humanos y su exigibilidad ante las autoridades nacionales, sean administrativas o judiciales. Sin embargo, en muchos casos esta protección es deficiente cuando se trata de personas sometidas a detenciones y procesos derivados de delitos previstos en la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.



## B) Valoración de la Prueba

### Valoración de la Prueba Documental

[...]

## VII. Hechos Probados

50. Después de analizados los elementos probatorios, la declaración del perito, así como los alegatos de la Comisión y de los representantes, la Corte considera probados los siguientes hechos:

50.1. El señor Acosta Calderón, de nacionalidad colombiana, nació el 20 de agosto de 1962 y tenía 27 años de edad cuando ocurrieron los hechos. Residió en Putumayo, Colombia, y se dedicaba a la agricultura.<sup>2</sup>

### En Relación con la Detención y el Proceso Penal Seguido contra el Señor Acosta Calderón

50.2. El señor Acosta Calderón fue arrestado el 15 de noviembre de 1989 en el Ecuador por la policía militar de aduana bajo sospecha de tráfico de drogas. El parte policial rendido ese día indica que en una maleta incautada a la presunta víctima se halló una sustancia que la policía presumió era “pasta de cocaína”.<sup>3</sup>

50.3. El día de su arresto el señor Acosta Calderón formuló una declaración a la policía militar aduanera en la que señaló, entre otras cosas, que tenía conocimiento del contenido de la maleta incautada. Ese mismo día también realizó una declaración ante el Fiscal de lo Penal de Sucumbios, en la cual declaró su inocencia. Dichas declaraciones no fueron formuladas con la presencia de un abogado defensor.<sup>4</sup>

50.4. El señor Acosta Calderón, a pesar de ser un ciudadano de Colombia, no fue notificado de su derecho a la asistencia consular de su país.<sup>5</sup>

50.5. El 15 de noviembre de 1989 el Juez de lo Penal de Lago Agrio dictó un auto cabeza en el proceso No. 192-89 en contra del señor Acosta Calderón, por haber sido éste detenido “en posesión aproximadamente [de] 2 libras y media de pasta de cocaína” y porque “los hechos relatados constituían delitos punibles y pesquisables [, por lo que] sindicó al señor] Acosta Calderón, con orden de prisión preventiva por reunidos los

<sup>2</sup> *Cfr.* Declaración rendida el 15 de noviembre de 1989 por el señor Acosta Calderón ante la Policía Militar Aduanera (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 106); y testimonio indagatorio de 18 de octubre de 1991 rendido por el señor Acosta Calderón ante el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folios 146 y 147).

<sup>3</sup> *Cfr.* Parte policial de detención formulado el 15 de noviembre de 1989 por la Policía Militar Aduanera (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 105).

<sup>4</sup> *Cfr.* Declaración rendida el 15 de noviembre de 1989 por el señor Acosta Calderón ante la Policía Militar Aduanera (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 106); y declaración rendida el 15 de noviembre de 1989 por el señor Acosta Calderón ante el Agente Fiscal de lo Penal de Sucumbios (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 107).

<sup>5</sup> Hecho no controvertido.

presupuestos del artículo 177 del Código de Procedimiento Penal”. Asimismo, ordenó que se remitiera copia de dicho auto cabeza de proceso tanto al abogado defensor de oficio como a la presunta víctima y que se recibiera el testimonio indagatorio de ésta. El abogado defensor de oficio fue notificado del auto cabeza de proceso ese mismo día.<sup>6</sup>

- 50.6. El 15 de noviembre de 1989 el Juzgado de lo Penal de Lago Agrio dictó la “boleta constitucional de encarcelamiento”, en la cual indicó que el señor Acosta Calderón permanecería detenido bajo prisión preventiva por el delito de “Tráfico de Droga”.<sup>7</sup>
- 50.7. El 29 de noviembre de 1989 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que el señor Acosta Calderón compareciera el 30 de noviembre de 1989 en dicho juzgado para rendir su testimonio indagatorio. Asimismo, el Juez ordenó que la presunta droga incautada fuera pesada en el hospital de Lago Agrio, para su respectivo reconocimiento y destrucción.<sup>8</sup>
- 50.8. El mismo 29 de noviembre de 1989 el Hospital de Lago Agrio realizó un pesaje, mas no un análisis, de la supuesta pasta de cocaína, que dio como peso total “3,641 g”. No se indicó si dicho pesaje correspondía a la supuesta pasta incautada al señor Acosta Calderón.<sup>9</sup>
- 50.9. La presunta víctima permaneció detenido en custodia de la policía militar aduanera en el “IX Distrito ‘Amazonas’”, en la localidad de San Miguel, hasta que el 21 de diciembre de 1989 el Juez de lo Penal de Lago Agrio solicitó su traslado al Centro de Rehabilitación Social de Tena.<sup>10</sup>
- 50.10. El 12 de enero de 1990 la Tesorería de la Dirección Provincial de Salud de Napo recibió del Secretario del Juzgado de lo Penal de Lago Agrio “1,175.6 gramos” de pasta de cocaína supuestamente relacionada al proceso No. “192-89”.<sup>11</sup>
- 50.11. El 18 de enero de 1990 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que la Dirección Provincial de Salud de Napo practicara el reconocimiento, pesaje, análisis y destrucción de la supuesta droga incautada al señor Acosta Calderón, y que para tal efecto, en dicha diligencia se nombrara a los peritos que emitirían el informe requerido por el

---

<sup>6</sup> *Cfr.* Auto cabeza del proceso emitido el 15 de noviembre de 1989 por el Juez de lo Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 109).

<sup>7</sup> *Cfr.* Boleta constitucional de encarcelamiento de 15 de noviembre de 1989 emitida por el Juez de lo Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 111).

<sup>8</sup> *Cfr.* Auto de 29 de noviembre de 1989 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 112).

<sup>9</sup> *Cfr.* Acta de pesaje de 29 de noviembre de 1989 realizada por el Director del Hospital de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 116).

<sup>10</sup> *Cfr.* Auto de 21 de diciembre de 1989 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 113).

<sup>11</sup> *Cfr.* Memorándum de 12 de enero de 1990 formulado por la Dirección Provincial de Salud de Napo (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 117).

artículo 10 de la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas y su Reglamento.<sup>12</sup>

- 50.12. El 18 de mayo de 1990 el Juez ordenó una prórroga del sumario por quince días y ordenó que la Secretaría del Juzgado expresara por escrito, en un período de 48 horas, en qué lugar se encontraban las evidencias físicas incautadas al señor Acosta Calderón.<sup>13</sup>
- 50.13. El 6 de junio de 1990 los señores Jorge Luna, Edison Tobar y Raúl Toapanta, quienes fueron los agentes de la Policía Militar aduanera autores del parte policial de 15 de noviembre de 1989 (*supra* párr. 50.2), comparecieron ante el Juez de lo Penal de Lago Agrio y afirmaron y ratificaron el contenido del mencionado parte.<sup>14</sup>
- 50.14. El señor Acosta Calderón fue trasladado al Centro de Rehabilitación de Ambato. El 27 de julio de 1990 el señor Acosta Calderón solicitó que se revocara su orden de detención y que se le trasladara a la ciudad de Tena.<sup>15</sup>
- 50.15. El 20 de agosto de 1990 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que se diera cumplimiento a lo ordenado en su providencia de 18 de mayo de 1990 (*supra* párr. 50.12), en cuanto a que se estableciera en qué lugar se encontraban las evidencias físicas incautadas al señor Acosta Calderón.<sup>16</sup>
- 50.16. El 13 de septiembre de 1990 el Juez de lo Penal de Lago Agrio declaró que no procedía la revocatoria de la orden de prisión solicitada por el señor Acosta Calderón el 27 de julio de 1990 (*supra* párr. 50.14), en vista de que la “situación jurídica” de éste no había cambiado. Asimismo, el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que se cumpliera con lo ordenado en las providencias de 18 de mayo de 1990 (*supra* párr. 50.12) y de 20 de agosto de 1990 (*supra* párr. 50.15), para proceder con los requisitos establecidos en el artículo 10 de la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas y su Reglamento.<sup>17</sup>
- 50.17. El 3 de octubre de 1990 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que se cumpliera con lo ordenado en las providencias de 18 de mayo de 1990 (*supra* párr. 50.12), 20 de agosto de 1990 (*supra* párr. 50.15) y 13 de septiembre de 1990 (*supra* párr. 50.16), con

---

<sup>12</sup> *Cfr.* Auto de 18 de enero de 1990 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 118); y artículo 10 de la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (expediente de fondo, tomo II, folio 375).

<sup>13</sup> *Cfr.* Auto de 18 de mayo de 1990 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 119).

<sup>14</sup> *Cfr.* Declaración de 6 de junio de 1990 rendida por el señor policía Edison Armando Tobar Imbaquingo ante el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 120); y declaración de 6 de junio de 1990 rendida por el señor policía Raúl Hernán Toapanta Unapucha ante el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 120).

<sup>15</sup> *Cfr.* Escrito de defensa de 27 de julio de 1990 presentado por el señor Acosta Calderón al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 121).

<sup>16</sup> *Cfr.* Auto de 20 de agosto de 1990 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 122).

<sup>17</sup> *Cfr.* Auto de 13 de septiembre de 1990 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 124).

el propósito de establecer el paradero de las evidencias físicas incautadas al señor Acosta Calderón. En dicha orden, la Secretaria del Juzgado hizo constar que el anterior Secretario del Juzgado no le entregó el inventario de las causas penales, ni le informó en qué lugar se encontraban las evidencias físicas de los procesos.<sup>18</sup>

- 50.18 El 10 de octubre de 1990 el Director del Centro de Rehabilitación Social de Tena informó al Juez de lo Penal de Lago Agrio que el señor Acosta Calderón había sido trasladado desde ese centro al Centro de Rehabilitación Social de Ambato.<sup>19</sup>
- 50.19. El 27 de noviembre de 1990 el Juez de lo Penal de Lago Agrio nuevamente ordenó que se cumpliera con lo ordenado en las providencias de 18 de mayo de 1990 (*supra* párr. 50.12), 20 de agosto de 1990 (*supra* párr. 50.15), 13 de septiembre de 1990 (*supra* párr. 50.16) y 3 de octubre de 1990 (*supra* párr. 50.17), con el propósito de establecer el paradero de las evidencias físicas incautadas al señor Acosta Calderón. Asimismo, ordenó que la Secretaria del Juzgado se comunicara con el anterior Secretario del Juzgado para que este último respondiera por dicha evidencia. Además, el Juez ordenó que se solicitara al señor Director de la Dirección Provincial de Salud de Napo, en la ciudad de Tena, que certificara si dichas evidencias físicas se encontraban en esa jefatura de salud. Por último, el Juez ordenó la comparecencia ante dicho juzgado de los señores Jorge Luna, Edison Tobar y Raúl Toapanta, quienes fueron los agentes captores del señor Acosta Calderón.<sup>20</sup>
- 50.20. El 26 de agosto de 1991 el Juez de lo Penal de Lago Agrio reiteró su orden de que se cumpliera con lo ordenado en las providencias de 18 de mayo de 1990 (*supra* párr. 50.12), 20 de agosto de 1990 (*supra* párr. 50.15), 13 de septiembre de 1990 (*supra* párr. 50.16), 3 de octubre de 1990 (*supra* párr. 50.17) y 27 de noviembre de 1990 (*supra* párr. 50.19), con el propósito de establecer el paradero de las evidencias físicas incautadas al señor Acosta Calderón.<sup>21</sup>
- 50.21. El 8 de octubre de 1991 el señor Acosta Calderón presentó un escrito al Juez de lo Penal de Lago Agrio, mediante el cual indicó que no se había encontrado evidencia alguna de drogas para sustanciar su detención. Asimismo solicitó que se le recibiera su testimonio indagatorio, conforme a lo establecido en el artículo 127 del Código de Procedimiento Penal relativo a la prisión preventiva, y que se diera por impugnada toda prueba que existiera en su contra. A su vez, señaló que la causa que se seguía en

---

<sup>18</sup> *Cfr.* Auto de 3 de octubre de 1990 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 126).

<sup>19</sup> *Cfr.* Oficio de 10 de octubre de 1990 dirigido por la directora del Centro de Rehabilitación Social de Tena al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 127).

<sup>20</sup> *Cfr.* Auto de 27 de noviembre de 1990 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 128).

<sup>21</sup> *Cfr.* Auto de 26 de agosto de 1991 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 132).

su contra se encontraba totalmente alterada y viciada, ya que el expediente de la causa contenía testimonios ajenos a ésta, así como información relativa a otros procesos.<sup>22</sup>

- 50.22. Dada esta situación, el señor Acosta Calderón solicitó el archivo de la causa así como la revocación de la orden de detención en su contra, por cuanto no existía cuerpo material de la supuesta infracción, lo cual tornaba su detención en ilegal. Por último, designó como abogado defensor al Dr. Gino Cevallos.<sup>23</sup>
- 50.23. El 8 de octubre de 1991 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que se prorrogara el sumario por quince días y que se recabara el testimonio indagatorio del señor Acosta Calderón dentro de un plazo de veinticuatro horas, ya que dentro del proceso no constaba el testimonio indagatorio de la presunta víctima, “presumiéndose que el actuario de ese entonces no había incorporado en el expediente dicha diligencia”.<sup>24</sup> Además, el Juez señaló que el expediente contenía testimonios que no pertenecían al proceso en contra del señor Acosta Calderón. Asimismo, ordenó nuevamente que se precisara si en la causa penal existía constancia de las evidencias físicas incautadas al señor Acosta Calderón. Finalmente, el Juez ordenó nuevamente la comparecencia de los señores Jorge Luna Edison Tobar y Raúl Toapanta, agentes captores del señor Acosta Calderón.<sup>25</sup>
- 50.24. El 17 de octubre de 1991 el Secretario del Centro de Rehabilitación Social de Ambato certificó que el señor Acosta Calderón había tenido una excelente conducta y disciplina durante su detención en dicho centro.<sup>26</sup>
- 50.25. En su testimonio indagatorio de 18 de octubre de 1991 el señor Acosta Calderón reiteró su inocencia, señaló que se encontraba detenido desde el 15 de noviembre de 1989 y que hasta la fecha de su declaración no se había presentado ninguna prueba física en su contra. Por lo tanto, solicitó que se diera el trámite que correspondía con la urgencia que exigía su situación.<sup>27</sup>
- 50.26. Posteriormente, el señor Acosta Calderón solicitó que se agregara su testimonio indagatorio a los autos y se tuviera como prueba a su favor. Asimismo, alegó que las irregularidades en el proceso eran causa para la nulidad total del mismo e impugnó los testimonios vertidos por los policías Jorge Luna, Edison Tobar y Raúl Toapanta (*supra* párr. 50.13)

---

<sup>22</sup> *Cfr.* Escrito de defensa de 8 de octubre de 1991 presentado por el señor Acosta Calderón al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 133).

<sup>23</sup> *Cfr.* Escrito de defensa de 8 de octubre de 1991 presentado por el señor Acosta Calderón al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 133).

<sup>24</sup> *Cfr.* Auto de 8 de octubre de 1991 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 139).

<sup>25</sup> *Cfr.* Auto de 8 de octubre de 1991 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 137).

<sup>26</sup> *Cfr.* Certificado de buena conducta de 17 de octubre de 1991 formulado por el Centro de Rehabilitación Social de Ambato (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 142).

<sup>27</sup> *Cfr.* Testimonio indagatorio de 18 de octubre de 1991 rendido por el señor Acosta Calderón ante el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folios 146 y 147).

y solicitó que al momento de rendir sus declaraciones fueran “repreguntados conforme al pliego de preguntas” que presentó al juzgado. Por último, insistió en la revocatoria de la orden de detención al no encontrarse reunidos los requisitos exigidos por el artículo 177 del Código de Procedimiento Penal.<sup>28</sup>

- 50.27. El 19 de noviembre de 1991 el Juez de lo Penal de Lago Agrio resolvió que se ingresara como prueba en la causa el testimonio indagatorio de Acosta Calderón.<sup>29</sup>
- 50.28. El 10 de diciembre de 1991 la Fiscalía de lo Penal de Sucumbios opinó que se debía proceder a la destrucción de la droga incautada.<sup>30</sup>
- 50.29. El 17 de diciembre de 1991 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que se agregara al proceso la opinión del agente fiscal y que el señor Director Provincial de Salud de Napo, en la ciudad de Tena, certificara si en esa institución se encontraban las evidencias físicas incautadas para luego proceder a su destrucción.<sup>31</sup>
- 50.30. El 24 de enero de 1992 la defensa del señor Acosta Calderón presentó un escrito al Juez de lo Penal de Lago Agrio, mediante el cual señaló que continuaba bajo prisión a pesar de que no se habían cumplido los requisitos para la prisión preventiva contemplados en el artículo 177 del Código de Procedimiento Penal, ya que no existían indicios o prueba que estableciera la existencia de alguna infracción por su parte. Por lo tanto, solicitó que se declarara concluido el sumario y se revocara la orden de detención que pesa en su contra.<sup>32</sup>
- 50.31. El 31 de enero de 1992 el Juez de lo Penal de Lago Agrio insistió en que se diera cumplimiento a lo ordenado en su oficio de 17 de diciembre de 1991 (*supra* párr. 50.29).<sup>33</sup>
- 50.32. El 27 de marzo de 1992 la defensa del señor Acosta Calderón presentó un escrito al Juez de lo Penal de Lago Agrio, mediante el cual reiteró su solicitud de que se cerrara el sumario, puesto que había estado en prisión por más de tres años, sin que se hubiera concluido dicha etapa procesal.<sup>34</sup> Ese mismo día el Juez de lo Penal de Lago Agrio insistió al Secretario de dicho Tribunal que se diera cumplimiento a lo ordenado en los

---

<sup>28</sup> *Cfr.* Escrito de defensa (sin fecha) presentado por el señor Acosta Calderón al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 141).

<sup>29</sup> *Cfr.* Auto de 19 de noviembre de 1991 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 144).

<sup>30</sup> *Cfr.* Auto de 10 de diciembre de 1991 emitido por la Fiscalía de lo Penal de Sucumbios (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 149).

<sup>31</sup> *Cfr.* Auto de 17 de diciembre de 1991 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 150).

<sup>32</sup> *Cfr.* Escrito de defensa de 24 de enero de 1992 presentado por el señor Acosta Calderón al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 154).

<sup>33</sup> *Cfr.* Auto de 31 de enero de 1992 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 155).

<sup>34</sup> *Cfr.* Escrito de defensa de 27 de marzo de 1992 presentado por el señor Acosta Calderón al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 156).

oficios de 17 de diciembre de 1991 (*supra* párr. 50.29) y 31 de enero de 1992 (*supra* párr. 50.31).<sup>35</sup>

- 50.33. El 25 de mayo de 1993 el Juzgado de lo Penal de Lago Agrio solicitó al Director de Salud de la Provincia de Napo copias certificadas de los oficios de entrega y recepción de la droga incautada.<sup>36</sup>
- 50.34. El 1 de julio de 1993 la defensa del señor Acosta Calderón presentó un escrito al Juez de lo Penal de Lago Agrio, mediante el cual reiteró que seguía encarcelado, a pesar de no existir en su causa evidencias de droga alguna, debido a la negligencia de uno de los secretarios anteriores del Juzgado de lo Penal de Lago Agrio. Asimismo, solicitó que se cerrara el sumario, el cual ya llevaba años sin que se sustanciara la causa, y que se revocara la orden de detención.<sup>37</sup>
- 50.35. El 15 de julio de 1993 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó que el señor Agente Fiscal opinara sobre el cierre del sumario. Asimismo decidió que no procedía la revocatoria de la orden de detención por cuanto no se habían desvirtuado los presupuestos del artículo 177 del Código de Procedimientos Penal. Por último, ordenó nuevamente que el Director de Salud de la Provincia de Napo indicara si en dicha Dirección de Salud se encontraba en depósito la supuesta droga incautada al señor Acosta Calderón.<sup>38</sup>
- 50.36. El 13 de agosto de 1993 el Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas (en adelante “Consep”) informó al Juez Penal de Lago Agrio que en la Jefatura Zonal del Consep en el Nororiente no se encontraba la droga incautada al señor Acosta Calderón.<sup>39</sup>
- 50.37. El 13 de agosto de 1993 el Juez de lo Penal de Lago Agrio ordenó el cierre del sumario por haberse cumplido todas las diligencias propias de dicha etapa procesal.<sup>40</sup>
- 50.38. El 16 de noviembre de 1993 la Fiscalía se abstuvo de acusar al señor Acosta Calderón, ya que no existía la supuesta droga incautada, por lo que no aparecía la responsabilidad penal de éste.<sup>41</sup>

---

<sup>35</sup> *Cfr.* Auto de 27 de mayo de 1992 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 157).

<sup>36</sup> *Cfr.* Oficio de 25 de mayo de 1993 dirigido por el Juez Penal de Lago Agrio al Director de Salud de la Provincia de Napo (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 165).

<sup>37</sup> *Cfr.* Escrito de defensa de 1 de julio de 1993 presentado por el señor Acosta Calderón al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 166).

<sup>38</sup> *Cfr.* Auto de 15 de julio de 1993 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 168).

<sup>39</sup> *Cfr.* Oficio de 13 de agosto de 1993 dirigido por el Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas (Consep) al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 170).

<sup>40</sup> *Cfr.* Auto de 13 de agosto de 1993 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 171).

<sup>41</sup> *Cfr.* Dictamen de 16 de noviembre de 1993 presentado por el promotor Fiscal al Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 174).

- 50.39. El 3 de diciembre de 1993 el Juzgado Primero de lo Penal de Lago Agrio decretó un auto de sobreseimiento provisional de la causa, por no haberse comprobado la existencia de la infracción y en consecuencia no existía la responsabilidad penal del señor Acosta Calderón. Asimismo, ordenó que se elevara la consulta a la Corte Superior de Quito, “como ordena la Ley”, para establecer la procedencia de dicho auto de sobreseimiento provisional.<sup>42</sup> A pesar de la desestimación de los cargos en su contra, el señor Acosta Calderón continuó privado de su libertad.
- 50.40. El 22 de julio de 1994 la Primera Sala de la Corte Superior de Quito revocó el auto de sobreseimiento provisional de la causa y dictó un auto de apertura del plenario en contra del señor Acosta Calderón, ordenándose que éste continuara detenido, por considerarlo autor del delito que se le imputaba.<sup>43</sup> El Tribunal consideró que se había demostrado la existencia del delito por medio del informe de la policía militar de aduanas, el supuesto pesaje de las drogas en el Hospital de Lago Agrio y un memorándum de la Dirección de Salud de la Provincia de Napo. Además, dicha Corte señaló que la confesión del señor Acosta Calderón a la policía militar aduanera y al fiscal constituía causa probable para presumir su responsabilidad. El Juez Gonzalo Serrano Vega, en un voto salvado, señaló que no se había comprobado la existencia de la infracción ni existían presunciones que establecieran la responsabilidad del señor Acosta Calderón.<sup>44</sup>
- 50.41. El 1 de diciembre de 1994 el Tribunal Penal de Napo fijó el día 7 de diciembre de 1994 como fecha para la audiencia de juzgamiento del señor Acosta Calderón.<sup>45</sup>
- 50.42. El 7 diciembre de 1994 se llevó a cabo la audiencia de juzgamiento, en donde la Fiscalía acusó al señor Acosta Calderón de ser el autor del delito tipificado y reprimido en el artículo 33 literal c) de la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, el cual señalaba que serían “reprimidos con reclusión mayor extraordinaria de doce a dieciséis años y multa de cincuenta a cien mil sucres, los que: [...] c) traficaren ilícitamente con estupefacientes o con drogas psicotrópicas mencionadas en la Lista No. 1 de la Parte III del Anexo de la presente Ley. Se entenderá por tráfico ilícito toda transacción comercial, tenencia o entrega a cualquier título, de los medicamentos estupefacientes o drogas hechas en contravención a los preceptos contenidos en esta ley”. Además, el juzgador solicitó se le impusiera la pena que la ley establece para esos efectos. En dicha audiencia el señor Acosta Calderón solicitó que se dictara una sentencia absolutoria a su favor.<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> *Cfr.* Auto de sobreseimiento provisional de 3 de diciembre de 1993 emitido por el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folios 179-180).

<sup>43</sup> *Cfr.* Auto de revocatoria de sobreseimiento provisional y de apertura del plenario de 22 de julio de 1994 emitido por la Primera Sala de la Corte Superior de Quito (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 183).

<sup>44</sup> *Cfr.* Voto Salvado de 22 de julio de 1994 presentado por el Doctor Gonzalo Serrano Vega, Juez de la Primera Sala de la Corte Superior de Quito (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 184).

<sup>45</sup> *Cfr.* Auto de 1 de diciembre de 1994 emitido por el Tribunal Penal de Napo (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 190).

<sup>46</sup> *Cfr.* Acta de la audiencia de juzgamiento del señor Acosta Calderón celebrada el 7 diciembre de 1994 ante el Tribunal Penal de Napo (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folios 191-192).



- 50.43 El 8 de diciembre de 1994 el Tribunal Penal de Napo en Tena condenó al señor Acosta Calderón bajo el artículo 33 literal c) de la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacentes y Sustancias Psicotrópicas y le impuso una pena de nueve años de reclusión en el Centro de Rehabilitación Social de Quito, así como multó al señor Acosta Calderón a pagar 50,000 sucres.<sup>47</sup> No existe constancia de que dicha condena haya sido apelada.
- 50.44. El 29 de julio de 1996 el Tribunal Penal de Napo concedió la orden de libertad al señor Acosta Calderón, por haber cumplido la pena impuesta dado a una rebaja de ésta por buen comportamiento.<sup>48</sup>
- 50.45. El señor Acosta Calderón permaneció bajo custodia del Estado por seis años y ocho meses, incluyendo los cinco años y un mes que permaneció bajo prisión preventiva.

### En Relación con los Daños Causados al Señor Acosta Calderón

- 50.46. El retraso en el trámite en su contra produjo en el señor Acosta Calderón un sentimiento de desesperación y de injusticia.<sup>49</sup>

[...]

## VIII. Violación del Artículo 7 de la Convención Americana (Derecho a la Libertad Personal)

### Alegatos de la Comisión

51. En relación con el artículo 7 de la Convención Americana la Comisión alegó que:
- a) El arresto del señor Acosta Calderón “fue efectuado *in flagrante delicto*, cuando la Policía Militar de Aduana halló una sustancia que posiblemente tenía la apariencia de una droga prohibida, en cuyo caso la Comisión no podría decir que el arresto de por sí haya sido arbitrario”;
  - b) la consideración de la prueba recogida durante la investigación policial fue hecha “con total desprecio por los requisitos procesales de verificación y conformación del hecho como prueba material del delito, en total detrimento de las garantías constitucionales y las normas procesales, [lo cual] constituyó una detención arbitraria”;

<sup>47</sup> Cfr. Sentencia condenatoria de 8 de diciembre de 1994 emitida por el Tribunal Penal de Napo en Tena en contra del señor Acosta Calderón (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folios 214-216).

<sup>48</sup> Cfr. Auto de excarcelación de 29 de julio de 1996 emitido por el Tribunal Penal de Napo en Tena (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 241); y oficio de 18 de julio de 1996 dirigido por la Dirección Nacional de Rehabilitación Social al director del Centro de Rehabilitación Social de Ambato (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 225).

<sup>49</sup> Cfr. Testimonio indagatorio de 18 de octubre de 1991 rendido por el señor Acosta Calderón ante el Juez Penal de Lago Agrio (expediente de anexos a la demanda, anexo 10, folio 147).

- c) la detención “se tornó arbitraria en razón de su prolongamiento sin que se haya presentado prueba de que en realidad se había cometido el delito alegado”;
- d) “la primera acción judicial emprendida respecto de su detención fue adoptada dos años después, en octubre de 1991, pese a que el Código Penal exigía que la persona no estuviera en prisión preventiva más de seis meses”;
- e) la presunta víctima “permaneció bajo prisión arbitraria por más de cinco años [sin] condena judicial que justificara [su] detención. La excesiva prolongación de la detención arbitraria desconoció su carácter excepcional y la convirtió en un castigo”;
- f) la presunta víctima permaneció en detención preventiva “en tanto el Estado trataba de hallar pruebas para sustanciar la causa [en su] contra”. En ningún momento el Estado demostró “la existencia de circunstancias excepcionales que justificaran el ordenamiento de la detención preventiva”; y
- g) la aplicación injustificada y prolongada de la prisión preventiva viola el principio de la presunción de inocencia.

### Alegatos de los Representantes

52. En relación con el artículo 7 de la Convención Americana, los representantes hicieron suyas las alegaciones hechas por la Comisión y además señalaron que:

- a) la presunta víctima fue detenida sin “una orden de prisión preventiva o de detención dictada por un juez. [...] La Policía no podía realizar la detención bajo una presunción, [...] no podía ‘presumirse’ que se trataba de una sustancia sujeta a control, el deber de la Policía era determinar, en el mismo acto, que la [supuesta] sustancia [incautada a la presunta víctima] era ilegal”;
- b) al no existir prueba alguna en contra del señor Acosta Calderón “nunca pudo existir flagrancia[,] que habría sido la causa legal para la detención”;
- c) “la ley doméstica no establece que la mera posibilidad de una eventual infracción sea causa para realizar la detención, por el contrario[,] el delito debe encontrarse perpetrando al momento de la detención o haberse perpetrado inmediatamente antes. Toda detención que no cumpla con este requisito es arbitraria”;
- d) la legalidad de la detención debe ser “jurídicamente sustentable en toda su duración. Así, una detención originalmente legal, puede tornarse en arbitraria, [...] sin que la legalidad inicial pueda subsanar la arbitrariedad posterior. De igual manera, una detención que tiene un origen arbitrario, no puede posteriormente ser subsanada”;
- e) “la arbitrariedad de la detención no sólo se dio al momento mismo del inicio de ésta, sino que[,] por el contrario[,] la arbitrariedad se fue perpetuando, tanto por la extensa y exce-

siva prisión preventiva como por la condena impuesta, pese a que nunca se pudo comprobar la existencia material de la infracción”;

- f) Ecuador violó el artículo 7.4 de la Convención, “puesto que el Estado citó al señor [...] Acosta Calderón con el auto cabeza de proceso el día 18 de octubre de 1991, es decir cerca de dos años después de la fecha de su detención”;
- g) existieron “graves inconsistencias procesales, que ponen en duda la realidad de los hechos que rodearon la detención y posterior procesamiento del señor Acosta Calderón” y que constituyeron una violación del artículo 7.5 de la Convención. El señor Acosta Calderón “no fue conducido de manera inmediata al Juez [...] Penal de Lago Agrio y[,] por el contrario[,] se realizó un manejo peculiar [en el expediente] de las horas e inclusive eventualmente de las fechas para lograr dar la apariencia de una pronta comparecencia ante el Juez Penal”;
- h) el Estado violó el artículo 7.5 de la Convención al haber prolongado indebidamente la prisión preventiva del señor Acosta Calderón por más de cinco años. La prisión preventiva se convirtió en este caso en una “precondena o [...] condena sin juicio previo”;
- i) el presente caso no era complejo ni voluminoso, “el problema jurídico se reducía a determinar si existía o no la conducta penal de la cual se le acusaba, lo cual debió haberse limitado a establecer si la sustancia que condujo a su detención era o no [supuesta] droga. No existió pluralidad de sujetos procesales [...]. No existieron dificultades procesales probatorias [...]. El expediente procesal [...] apenas tuvo noventa fojas hasta cuando se dictó la sentencia”;
- j) la conducta de la presunta víctima “jamás estuvo dirigida a extender el proceso”;
- k) las autoridades judiciales “simplemente se limitaron a negar los pedidos de libertad o revocatoria de la orden de prisión preventiva[, en los cuales] inclusive se señaló que no existía prueba material de la infracción que [hubiera] servido de fundamento para mantenerse en prisión preventiva”;
- l) no existió fundamento legal para que el señor Acosta Calderón permaneciera detenido luego de que el Juez de lo Penal de Lago Agrio dictara su sobreseimiento. El señor Acosta Calderón “fue juzgado de conformidad con la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes [y Sustancias Psicotrópicas], la misma que era la ley vigente al momento en que se afirma se produjo la infracción y que se inició el proceso penal”. En dicha ley “no existía la norma relativa a la consulta obligatoria y menos aún disposición legal alguna que impidiera la libertad de una persona cuya libertad fuera ordenada por el juez competente. La norma que se dice impidió el otorgamiento de la libertad del señor Acosta Calderón, entró en vigencia con posterioridad al inicio del proceso penal en su contra. Por ello, no podía haberse aplicado tal ley a [la presunta víctima] y menos aún para restringir su derecho a la libertad personal [a través de una] prisión preventiva [...] arbitraria”; y

- m) “la violación de cualquiera de los derechos consagrados en el artículo 7 [de la Convención] necesariamente conducen a la violación del derecho contemplado en el artículo 7.1 [de la misma], pues en este se reconocen, de manera general, los derechos a la libertad y seguridad personal”.

### Consideraciones de la Corte

53. El artículo 7 de la Convención Americana dispone que:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueron ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

[...]

54. El segundo Principio del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de las Naciones Unidas señala que

el arresto, la detención o la prisión sólo se llevarán a cabo en estricto cumplimiento de la ley y por funcionarios competentes o personas autorizadas para ese fin.<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> Organización de las Naciones Unidas, Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, Adoptado por la Asamblea General en su Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988, Principio 2.

55. Por su parte, el Principio cuarto del mismo instrumento internacional declara que

toda forma de detención o prisión y todas las medidas que afectan a los derechos humanos de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión deberán ser ordenadas por un juez u otra autoridad, o quedar sujetas a la fiscalización efectiva de un juez u otra autoridad.<sup>51</sup>

56. Esta Corte ha señalado que la protección de la libertad salvaguarda “tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal”.<sup>52</sup>

57. Asimismo, este Tribunal ha manifestado, en relación con los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, relativo a la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que:

según el primero de tales supuestos normativos (artículo 7.2 de la Convención) nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto [artículo 7.3 de la Convención], se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que —aun calificados de legales— puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad.<sup>53</sup>

58. La Constitución ecuatoriana vigente en el momento del arresto de la presunta víctima disponía en su artículo 19.17.h que:

nadie será privado de su libertad sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley, salvo delito flagrante, en cuyo caso tampoco podrá mantenerse sin fórmula de juicio por más de 24 horas [...]

59. Por su parte, el Código de Procedimiento Penal del Ecuador de 1983, vigente en la época de los hechos, establecía en su artículo 174 que:

en caso de delito flagrante cualquier persona puede aprehender al autor y conducirlo a presencia del Juez competente o de un Agente de la Policía Nacional o de la Policía Judicial. En este último caso, el Agente inmediatamente pondrá al detenido a órdenes del Juez, junto con el parte respectivo.

[...]

---

<sup>51</sup> Organización de las Naciones Unidas, Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, *supra* nota 55, Principio 4.

<sup>52</sup> *Cfr. Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 97; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 82; y *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 64.

<sup>53</sup> *Cfr. Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 98; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 57, párr. 83; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 65.

60. A su vez, el artículo 175 del mismo Código de Procedimiento Penal disponía que el *flagrante delicto* se produce cuando un delito:

[...] se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su comisión, si el autor es aprehendido con armas, instrumentos o documentos relacionados al delito recién cometido.

61. De conformidad con los artículos 19.17.h de la Constitución Política y 174 y 175 del Código de Procedimiento Penal del Ecuador, vigentes al momento de los hechos, se requería orden judicial para detener a una persona, salvo que haya sido aprehendida en delito flagrante. Tal y como lo señala la Comisión y, contrario a lo señalado por los representantes, el arresto del señor Acosta Calderón fue efectuado en supuesto *flagrante delicto*, tal y como lo establece el derecho interno ecuatoriano. La Policía Militar de Aduana realizó el arresto al hallar al señor Acosta Calderón con una sustancia que tenía la apariencia de una droga prohibida, por lo que el arresto de por sí no fue ilegal.

62. Esta Corte recuerda que, de conformidad con la misma legislación interna, en el presente caso se debieron seguir los procedimientos relativos a la comprobación de los elementos del tipo penal aplicado que pudieran dar pie a la subsistencia de las causales de la detención en supuesta flagrancia y la apertura de un proceso penal en contra de la persona detenida. El Tribunal analizará a continuación el aspecto formal de la detención de la presunta víctima para determinar la existencia o no de las violaciones alegadas.

63. El Código de Procedimiento Penal del Ecuador de 1983, vigente en la época de los hechos, establecía en su artículo 170 que:

[a] fin de garantizar la inmediación del acusado con el proceso, el pago de la indemnización de daños y perjuicios al ofendido y las costas procesales, el Juez podrá ordenar medidas cautelares de carácter personal o de carácter real.

64. El artículo 172 del mismo ordenamiento disponía que:

con el objeto de investigar la comisión de un delito, antes de iniciada la respectiva acción penal, el Juez competente podrá ordenar la detención de una persona, sea por conocimiento personal o por informes verbales o escritos de los agentes de la Policía Nacional o de la Policía Judicial o de cualquier otra persona, que establezcan la constancia del delito y las correspondientes presunciones de responsabilidad.

Esta detención se ordenará mediante boleta que contendrá los siguientes requisitos:

1. Los motivos de la detención;
2. el lugar y la fecha en la que se la expide; y
3. la firma del Juez competente.

Para el cumplimiento de la orden de detención se entregará dicha boleta a un Agente de la Policía Nacional o de la Policía Judicial.

65. El artículo 173 del citado cuerpo legal establecía que:

la detención de que trata el artículo [172] no podrá exceder de cuarenta y ocho horas, y dentro de este término, de encontrarse que el detenido no ha intervenido en el delito que se investiga, inmediatamente se lo pondrá en libertad. En caso contrario, se iniciará el respectivo proceso penal, y si procede, se dictará auto de prisión preventiva.

66. El artículo 177 del mismo Código ecuatoriano disponía que un juez podía ordenar la detención preventiva cuando existían pruebas de que se había cometido un delito que ameritaba la privación de libertad. El artículo 177 de dicho Código establecía:

“el juez podrá dictar auto de prisión preventiva cuando lo creyere necesario, siempre que aparezcan los siguientes datos procesales:

1. Indicios que hagan presumir la existencia de un delito que merezca pena privativa de libertad; [e]
2. Indicios que hagan presumir que el sindicado es autor o cómplice del delito que es objeto del proceso.”

67. La Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupeficientes y Sustancias Psicotrópicas, vigente al momento de la detención de la presunta víctima, establecía en su artículo 9.i), que era función del Departamento Nacional de Control y Fiscalización de Estupeficientes:

presentar informes periciales en todas las investigaciones y juicios por sembrío, tenencia y tráfico ilícito de drogas prohibidas en esta Ley, debiendo realizar las pruebas de laboratorio y los correspondientes análisis.

68. La referida Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupeficientes y Sustancias Psicotrópicas establecía en su artículo 10, *inter alia*, que:

todos los estupeficientes y drogas psicotrópicas [...] que hayan sido comisadas y que constituyan las evidencias en cada caso investigado, serán destruidas, una vez que se tomen las pruebas necesarias para los análisis respectivos y además se verifique el peso y características de las mismas. Esta diligencia deberá realizarse forzosa y obligatoriamente en presencia del Jefe de la Policía Nacional o su Delegado, y del Jefe Provincial de Salud. Se conservará únicamente una muestra de la droga destruida, la misma que conjuntamente con el informe respectivo, justificará procesalmente la existencia del cuerpo del delito [...].”

69. Está probado (*supra* párrs. 50.7, 50.8, 50.11, 50.12, 50.15, 50.17, 50.19, 50.23, 50.36, 50.38 y 50.40) que en el presente caso no se emitió un informe pericial de la supuesta pasta de cocaína decomisada al señor Acosta Calderón, para cumplir con el requerimiento de la legislación inter-

na de justificar “procesalmente la existencia del cuerpo del delito”, tal y como lo establecía el artículo 10 de la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas.

70. Consecuentemente, el Estado tenía la obligación, según el derecho interno, de comprobar mediante análisis químicos que la sustancia en cuestión era pasta de cocaína. El Ecuador nunca realizó dichos análisis químicos y, además, extravió toda la presunta pasta de cocaína (*supra* párr. 50.36, 50.38 y 50.40). A pesar de que el Estado nunca presentó dicho informe y, por tanto, no se pudo comprobar la existencia de la sustancia cuya posesión se imputó al señor Acosta Calderón, éste permaneció detenido por más de cinco años. Lo anterior configuró una privación arbitraria de la libertad en su perjuicio.
71. Por lo anteriormente expuesto, esta Corte considera que el Estado violó el derecho del señor Acosta Calderón a no ser sometido a detención o encarcelamientos arbitrarios, reconocido en el artículo 7.3 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 de la misma.
72. Los representantes de la presunta víctima argumentaron que el Estado violó el artículo 7.4 de la Convención, porque al momento de su detención el señor Acosta Calderón no fue informado de las razones de ésta, ni notificado del cargo o cargos formulados en su contra, “puesto que el Estado citó al señor [...] Acosta Calderón con el auto cabeza de proceso el día 18 de octubre de 1991, es decir cerca de dos años después de la fecha de su detención” (*supra* párr. 52.f). La Comisión no alegó la violación del inciso 4 de dicho artículo.
73. La Corte no considera que exista una violación del artículo 7.4 de la Convención en virtud de que la detención de la presunta víctima fue hecha con fundamento en que supuestamente se trataba de un flagrante delito. En dicha circunstancia, cabía suponer que el señor Acosta Calderón conocía que la razón de su detención era por el supuesto tráfico de drogas.
74. La Corte considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.<sup>54</sup>
75. Igualmente, el Tribunal considera que la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva.<sup>55</sup> La prolongación arbitraria de una prisión preventiva la convierte en un castigo cuando se inflige sin que se haya demostrado la responsabilidad penal de la persona a la que se le aplica esa medida.
76. El artículo 7.5 de la Convención dispone que toda persona sometida a una detención tiene derecho a que una autoridad judicial revise dicha detención, sin demora, como medio de control idóneo para evitar las capturas arbitrarias e ilegales. El control judicial inmediato es una medida

<sup>54</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 106; y Caso “Instituto de Reeducción del Menor”. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 228.

<sup>55</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 180; y Caso Suárez Rosero. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 77.



tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de Derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, autorizar la adopción de medidas cautelares o de coerción, cuando sea estrictamente necesario, y procurar, en general, que se trate al inculpado de manera consecuente con la presunción de inocencia.<sup>56</sup>

77. Tanto la Corte Interamericana como la Corte Europea de Derechos Humanos han destacado la importancia que reviste el pronto control judicial de las detenciones. Quien es privado de libertad sin control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez.<sup>57</sup> La Corte Europea de Derechos Humanos ha sostenido que si bien el vocablo “inmediatamente” debe ser interpretado conforme a las características especiales de cada caso, ninguna situación, por grave que sea, otorga a las autoridades la potestad de prolongar indebidamente el período de detención, porque esto quebrantaría el artículo 5.3 de la Convención Europea.<sup>58</sup>
78. Tal y como lo ha señalado en otros casos, este Tribunal estima necesario realizar algunas precisiones sobre este punto.<sup>59</sup> En primer lugar, los términos de la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención son claros en cuanto a que la persona detenida debe ser llevada sin demora ante un juez o autoridad judicial competente, conforme a los principios de control judicial e intermediación procesal. Esto es esencial para la protección del derecho a la libertad personal y para otorgar protección a otros derechos, como la vida y la integridad personal. El simple conocimiento por parte de un juez de que una persona está detenida no satisface esa garantía, ya que el detenido debe comparecer personalmente y rendir su declaración ante el juez o autoridad competente.
79. En el caso en análisis, el señor Acosta Calderón, al momento de su detención, sólo rindió declaración ante la Policía y un Fiscal, sin la presencia de su abogado. No consta en el expediente que el señor Acosta Calderón haya rendido declaración alguna ante un juez, sino hasta transcurridos casi dos años de su detención. En este sentido, el 8 de octubre de 1991 el mismo Tribunal de Lago Agrio expresó que “dentro del proceso no constaba el testimonio indagatorio de la presunta víctima], presumiéndose que el actuario de ese entonces no había incorporado en el expediente dicha diligencia”, por lo que ésta se tomó el 18 de octubre de 1991 (*supra* párr. 50.23, 50.25 y 50.27).
80. En segundo lugar, un “juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales” debe satisfacer los requisitos establecidos en el primer párrafo del artículo 8 de la Convención.<sup>60</sup> En las circunstancias del presente caso, la Corte entiende que el Agente Fiscal del

<sup>56</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 114; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 57, párr. 96; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 66.

<sup>57</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 115; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 57, párr. 95; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 73; y, en igual sentido, Corte Europea de Derechos Humanos, Brogan and Others, judgment of 29 November 1988, Serie A No. 145-B, párrs. 58-59, 61-62; y Kurt vs. Turkey, No. 24276/94, párrs. 122, 123 y 124, Corte Europea de Derechos Humanos 1998-III.

<sup>58</sup> Cfr. Corte Europea de los Derechos Humanos, Brogan and Others. Judgment of 29 November 1988, Serie A No. 145-B, párrs. 58-59, 61-62; véase también *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 115; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 73; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 6, párr. 84.

<sup>59</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 118.

<sup>60</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 119; y *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párrs. 74 y 75.

Ministerio Público que recibió la declaración preprocesal del señor Acosta Calderón no estaba dotado de atribuciones para ser considerado “funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales”, en el sentido del artículo 7.5 de la Convención, ya que la propia Constitución Política del Ecuador, en ese entonces vigente, establecía en su artículo 98 cuáles eran los órganos que tenían facultades para ejercer funciones judiciales y no otorgaba esa competencia a los agentes fiscales. Por tanto, el agente fiscal que actuó en el caso no poseía facultades suficientes para garantizar el derecho a la libertad y la integridad personales de la presunta víctima.

81. Por ello, la Corte considera que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el derecho a ser llevado, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, como lo requiere el artículo 7.5 de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma.
82. Por otra parte, el artículo 7.5 de la Convención Americana establece que la persona detenida “tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso”. Toda vez que la detención del señor Acosta Calderón se convirtió en arbitraria, el Tribunal no considera necesario entrar a considerar si el tiempo transcurrido entre su detención y la sentencia definitiva sobrepasó los límites de lo razonable.
83. El argumento de la Comisión de que la prisión preventiva del señor Acosta Calderón violó el principio de la presunción de inocencia (*supra* párr. 51.g) será tratado al momento de analizar el artículo 8.2 (*infra* párrs. 109 a 115).
84. En consecuencia, la Corte concluye que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el artículo 7.1, 7.3 y 7.5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

## **IX. Violación de los Artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana (Derecho a la Libertad Personal y Protección Judicial)**

85. A pesar de que ni la Comisión ni los representantes señalaron de manera expresa la violación del artículo 7.6 de la Convención, ello no impide que sea aplicado por esta Corte, debido a que dicho precepto constituye uno de los fundamentos de la protección del derecho a la libertad personal por parte de un órgano judicial y sería aplicable en virtud de un principio general de Derecho, *iura novit curia*, del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente.<sup>61</sup>

### **Alegatos de la Comisión**

86. En relación con el artículo 25 de la Convención la Comisión alegó que:

---

<sup>61</sup> Cfr. *Caso de la “Masacre de Mapiripán”*. Excepciones Preliminares y Reconocimiento de Responsabilidad. Sentencia de 7 de marzo de 2005. Serie C No. 122, párr. 28; *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 87; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, *supra* nota 59, párr. 126.

- a) la detención en prisión preventiva del señor Acosta Calderón no fue revisada judicialmente durante más de cinco años. “El Artículo 458 del Código [de Procedimiento] Penal ecuatoriano dispone que toda vez que un detenido compareciera ante un juez competente para solicitar la liberación, el juez debía ordenar de inmediato la comparecencia del [detenido] y, tras evaluar la información necesaria, debía pronunciarse sobre la solicitud dentro de las 48 horas. El señor Acosta Calderón pidió reiteradamente la revocación de su orden de arresto y su liberación, debido a que el tribunal no había podido sustanciar el delito. Pese a estos pedidos, los jueces penales siguieron buscando las pruebas extraviadas y lo mantuvieron bajo detención preventiva”;
- b) la garantía del acceso a un recurso sencillo y efectivo consagrada en la Convención no se materializa por la mera existencia formal de recursos adecuados para obtener una orden de liberación. Estos recursos deben ser efectivos, pues su objetivo es obtener sin demora una decisión sobre la legalidad del arresto o la detención;
- c) en el *Caso Suárez Rosero*,<sup>62</sup> la Corte concluyó que el Ecuador había violado los artículos 7 y 8 de la Convención y le ordenó que adoptara las medidas necesarias para garantizar que no se reiteraran nunca más esas violaciones en su jurisdicción. Sin embargo, el presente caso se refiere precisamente a la reiteración de esas mismas violaciones; y
- d) el Estado es responsable de la violación del derecho del señor Acosta Calderón a la protección judicial, dispuesto en el artículo 25 de la Convención, y del incumplimiento de las obligaciones que le impone el artículo 2 de la misma, al no adoptar las medidas necesarias para evitar la reiteración de tales violaciones, todo lo anterior en conexión con el artículo 1.1 de la Convención.

### Alegatos de los Representantes

87. En relación con el artículo 25 de la Convención los representantes hicieron suyas las alegaciones hechas por la Comisión y además alegaron que:

- a) el señor Acosta Calderón en varias ocasiones presentó pedidos en los que solicitó se revocara la orden de prisión preventiva que en su contra dictó el Juez de lo Penal de Lago Agrio, sin embargo, tal autoridad o bien no se pronunció frente a tales pedidos o bien se pronunció simplemente negando el recurso de revocatoria. En el segundo caso, [...] las negativas carecieron de sustento o explicación. Por ello, se afirma que el Estado no concedió la protección judicial a los derechos [del señor] Acosta Calderón, en los términos previstos por el [artículo] 25 y 25.2(b);
- b) “los recursos deben ser adecuados y efectivos, de tal manera que sean capaces de producir el efecto para el cual fueron creados y [...] protejan los derechos cuya violación se recla-

---

<sup>62</sup> El *Caso Suárez Rosero* fue decidido por el Tribunal el 12 de noviembre de 1997, es decir, más de un año después de la libertad del señor Acosta Calderón.

ma”. En el presente caso, “la revocatoria como recurso horizontal era adecuada, pero evidentemente no efectiva”;

- c) “si bien de acuerdo con el Código de Procedimiento Penal de 1983, vigente en la época en que fue procesado el señor Acosta Calderón, existía la norma del artículo 458 que reconocía el recurso de *habeas corpus* judicial (o amparo de libertad según se lo llamaba), no es menos cierto que las autoridades judiciales se negaban de manera sistemática a conceder los recursos o inclusive a darles trámite, [...] lo cual conjuntamente con la demora sistemática existente conducía a que el recurso perdiera toda eficacia”;
- d) en el Ecuador, en la época en que se dieron los hechos, “no existía el recurso o acción de amparo, distinto al recurso del *habeas corpus*, pues el recurso de amparo fue introducido en el Ecuador mediante las reformas constitucionales de enero de 1996”. “Bajo tales circunstancias el señor [...] Acosta Calderón no pudo proponer recursos de amparo para protegerse de las distintas violaciones por acciones y omisiones ocurridas dentro del trámite del sumario del juicio penal que se siguió en su contra, así como en la etapa intermedia del proceso”;
- e) según el Código de Procedimiento Penal de 1983, “ningún acto era recurrible, aun cuando fuera violatorio de los derechos humanos, salvo que la ley estableciera tal posibilidad”, lo cual viola el artículo 25.2.b de la Convención; y
- f) aun “con las reformas constitucionales de 1996 y 1998, el ejercicio de la garantía del amparo no se encuentra regulado en concordancia con la norma del [artículo] 25 de la Convención, pues prohíbe de manera expresa que se interpongan acciones de amparo en contra de las providencias judiciales”.

## Consideraciones de la Corte

88. El artículo 7.6 de la Convención Americana dispone que:

toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

89. El artículo 25 de la misma Convención establece que:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial; y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

90. La Corte ha considerado que “los procedimientos de *habeas corpus* y de amparo son aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 de la Convención y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”.<sup>63</sup>
91. Estas garantías, cuyo fin es evitar la arbitrariedad y la ilegalidad de las detenciones practicadas por el Estado, están además reforzadas por la condición de garante que corresponde a éste, con respecto a los derechos de los detenidos, en virtud de la cual, como ha señalado la Corte, el Estado “tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido”.<sup>64</sup>
92. Este Tribunal ha establecido que la salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humano.<sup>65</sup> En este sentido, la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a una persona en estado de indefensión. El artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales.<sup>66</sup>
93. Bajo esta perspectiva, se ha señalado que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el citado artículo 25.1 de la Convención no basta con que los recursos existan formalmente, sino es preciso que sean efectivos,<sup>67</sup> es decir, se debe brindar a la persona la posibilidad real de interponer un recurso sencillo y rápido que permita alcanzar, en su caso, la protección judicial requerida. Esta Corte ha manifestado reiteradamente que la existencia de estas garantías “constituye uno de

---

<sup>63</sup> El *habeas corpus* bajo suspensión de garantías. Serie A. Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, párr. 42; y *Cfr. Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 128; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 57, párr. 97; *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 106; y *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 33.

<sup>64</sup> *Cfr. Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 129; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 57, párr. 98; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 138.

<sup>65</sup> *Cfr. Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 130; *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, *supra* nota 59, párr. 239; y *Caso Baena Ricardo* y otros. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104, párr. 78.

<sup>66</sup> *Cfr. Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 130; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 6, párr. 194; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 116.

<sup>67</sup> *Cfr. Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 131; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 57, párr. 117; *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 121.

los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”.<sup>68</sup>

94. La Constitución Política del Ecuador, codificada en 1984, vigente al momento de la detención del señor Acosta Calderón, en su artículo 19.17.j contiene la siguiente disposición:

[...] toda persona que creyere estar ilegalmente privada de su libertad puede acogerse al *habeas corpus*. Este derecho lo ejercerá por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito ante el Alcalde o Presidente del Consejo bajo cuya jurisdicción se encuentre o ante quien haga sus veces. La autoridad municipal ordenará inmediatamente que el recurrente sea conducido a su presencia y se exhiba la orden de privación de libertad. Su mandato será obedecido sin observación, ni excusa por los encargados del centro de rehabilitación social o lugar de detención.

[...]

95. El artículo 458 del Código de Procedimiento Penal establecía que:

cualquier encausado que con infracción de los preceptos constantes en [dicho] Código se encuentre detenido, podrá acudir en demanda de su libertad al Juez Superior de aquél que hubiese dispuesto la privación de ella.

[...]

La petición se formulará por escrito.

El Juez que deba conocer la solicitud ordenará inmediatamente después de recibida ésta la presentación del detenido y oír su exposición, haciéndola constar en un acta que será suscrita por el Juez, el Secretario y el quejoso, o por un testigo en lugar de éste último, si no supiere firmar. Con tal exposición el Juez pedirá todos los datos que estime necesarios para formar su criterio y asegurar la legalidad de su fallo, y dentro de cuarenta y ocho horas resolverá lo que estimare legal.

[...]

96. El Ecuador mantuvo en prisión preventiva al señor Acosta Calderón por más de cinco años, sin haber presentado en algún momento del proceso el informe respectivo, el cual justificaría procesalmente la existencia de la sustancia que se atribuyó pertenecía al señor Acosta Calderón requerida por el derecho interno para poder condenarlo (*supra* párrs. 50.8, 50.11, 50.12, 50.15, 50.16, 50.17, 50.19, 50.20, 50.23, 50.31, 50.32, 50.36, 50.38, 50.39, 50.40 y 67). Ante esta situación, el señor Acosta Calderón presentó varias veces recursos de amparo de libertad ante las autoridades judiciales pertinentes pidiendo así la revocación de su orden de arresto y su libe-

---

<sup>68</sup> Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, *supra* nota 2, párr. 75; *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 131; y *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 6, párr. 193.

ración (*supra* párrs. 50.14, 50.21, 50.22, 50.25, 50.26, 50.30, 50.32 y 50.34). Sin embargo, a pesar de no poder encontrar la supuesta droga extraviada, el Estado no otorgó al señor Acosta Calderón la libertad, ya sea condicional o de ninguna otra índole (*supra* párr. 50.40).

97. Advierte el Tribunal que el artículo 7.6 de la Convención exige que un recurso como el presente debe ser decidido por un juez o tribunal competente sin demora. En este caso, este presupuesto no se cumplió porque los recursos interpuestos por la presunta víctima, *inter alia*, el 8 de octubre de 1991, 18 de octubre de 1991, 24 de enero de 1992, 27 de marzo de 1992 y 1 de julio de 1993 (*supra* párrs. 50.21, 50.22, 50.25, 50.26, 50.30 y 50.34) no fueron resueltos después de su interposición. En los recursos en los cuales el Ecuador se pronunció sobre las reiteradas solicitudes del señor Acosta Calderón, como lo fue la solicitud del 27 de julio de 1990 (*supra* párr. 50.14), Ecuador no lo hizo dentro del período de 48 horas establecido en el artículo 458 del Código de Procedimiento Penal de 1983, ya que fue resuelta el 13 de septiembre de 1990, 44 días después (*supra* párr. 50.16). Es decir, el recurso de amparo de libertad, si bien existía en lo formal, no resultó efectivo en el presente caso, ya que no se cumplió con el objetivo de obtener sin demora una decisión sobre la legalidad del arresto o la detención de la presunta víctima.

[...]

100. Por lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decidiera sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordenara su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales, así como el derecho a la protección judicial, consagrados en los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

## X. Violación del Artículo 8 de la Convención Americana (Garantías Judiciales)

### Alegatos de la Comisión

101. En relación con el artículo 8 de la Convención la Comisión alegó que:

- a) las autoridades ecuatorianas no respetaron los plazos establecidos por ley para el procesamiento de este caso. La normativa interna dispone que el sumario, que es la primera etapa del proceso penal, no puede durar más de sesenta días, y que la etapa intermedia no puede superar los veintiún días. Asimismo, la legislación establece que la consulta deberá despacharse dentro de un máximo de quince días, y que el plenario no puede llevar más de catorce. “El proceso penal en conjunto no debería haber insumido más de 100 días, no obstante lo cual, en el caso del señor Acosta [Calderón] llevó cinco años y un mes”;
- b) en razón de la demora causada por los reiterados intentos de los tribunales de obtener pruebas inculpatorias y, finalmente, de la imposibilidad de presentar pruebas físicas del delito, el señor Acosta Calderón permaneció en detención preventiva cinco años y un mes;
- c) el caso en cuestión no era complejo, “sobre todo porque las pruebas que surgen del expediente [...] son pocas y datan de la fecha del arresto”. El expediente incluía documentos

que nada tenían que ver con el caso en cuestión. La declaración del señor Acosta Calderón se extravió y debió tomarse nuevamente, dos años más tarde. Asimismo, no hay pruebas de que la presunta víctima haya tenido actividades que demorasen las actuaciones. Por el contrario, “las actividades procesales que emprendió el señor Acosta [Calderón] apuntaban a acelerar el proceso en instar a las autoridades judiciales a llegar a su conclusión”. Por último, la pérdida de la presunta droga es atribuible al Estado, por lo que la demora en concluir el proceso resulta ser irrazonable y violatoria del artículo 8.1 de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma;

- d) el Estado violó el artículo 8.2.d) y e) de la Convención, en conexión con el artículo 1.1 de la misma, al no haber otorgado al señor Acosta Calderón acceso a un abogado defensor al momento de ser interrogado por la policía. De conformidad con la legislación ecuatoriana la declaración formulada por la presunta víctima en ausencia de un abogado defensor es inadmisibles en todo proceso judicial penal. En este caso, “la [referida] declaración fue utilizada para condenar a [la presunta víctima] a nueve años de prisión”;
- e) el Estado no observó el principio de presunción de inocencia contenido en el artículo 8.2 de la Convención en cuanto a que el Tribunal Superior, “al que la ley exige revisar todos los sobreseimientos de los tribunales penales, [...] presumió la culpabilidad de [la presunta víctima] e ignoró numerosas disposiciones de la legislación ecuatoriana conforme a las cuales la confesión [del señor Acosta Calderón ante la policía resultaba] viciada y el proceso era legalmente insostenible”;
- f) “al no presentarse prueba física alguna en el proceso se negó al señor Acosta [Calderón] la posibilidad de contestar la legalidad de la sustancia que alegadamente transportaba”. “La imposibilidad de que el señor Acosta [Calderón] se defendiera o impugnara los cargos de los que el Tribunal Superior lo presumía responsable, en ausencia de todo proceso contradictorio, violó su derecho a la presunción de la inocencia, toda vez que su culpabilidad no había sido probada conforme a derecho”; y
- g) el hecho de que el Estado no informara al señor Acosta Calderón de su derecho a contactar al Consulado colombiano para recibir asistencia, una vez detenido, y privarlo así de sus derechos consagrados en el artículo 36.1.b). de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, constituye una violación del artículo 8 de la Convención Americana, en lo que respecta al derecho de la presunta víctima al debido proceso en las actuaciones penales.

### **Alegatos de los Representantes**

102. En relación con el artículo 8 de la Convención Americana los representantes hicieron suyas las alegaciones hechas por la Comisión y además señalaron que:

- a) la demora de cinco años en la tramitación del proceso contra el señor Acosta Calderón resulta irrazonable y por tanto violatoria de la Convención. El proceso penal, de conformidad con lo que disponía el Código de Procedimiento Penal de 1983, no debía exceder de 100 días, sin embargo, en el caso del señor Acosta Calderón se extendió por más de cinco años sin que existieran razones que pudieran justificar tal demora;



- b) “el derecho a ser oído por un juez implica que la autoridad judicial atiende y se pronuncie sobre los pedidos realizados por la parte procesal”. Tal pronunciamiento debe señalar las causas por las cuales se ha considerado procedente o improcedente la solicitud. El señor Acosta Calderón presentó en diferentes ocasiones varios escritos solicitando, entre otras cosas, la revocación de la orden de prisión preventiva en su contra. Sin embargo, ni el juez de Lago Agrio ni la Corte Superior de Quito se pronunció al respecto, violando así el derecho a ser oído por un juez, reconocido en el artículo 8.1 de la Convención;
- c) el Estado violó el derecho a la presunción de inocencia del señor Acosta Calderón. Según la norma interna, era necesaria “una comprobación conforme a derecho” de la existencia de la infracción. La legislación doméstica requería que tal comprobación se diera a través del informe obligatorio del Departamento Nacional de Control y Fiscalización de Estupefacientes. Dicho informe, si fuera el caso, comprobaría la existencia de cualquier estupefaciente e incluiría una muestra de la droga destruida;
- d) el señor Acosta Calderón “fue oficialmente citado con el auto cabeza de proceso el 18 de octubre de 1991, es decir[,] cerca de dos años después de haber sido detenido. Por ello, el Estado dejó de cumplir con su obligación de dar ‘comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada’, conforme dispone el artículo 8.2.b de la Convención. De igual manera, no existe constancia procesal de que el señor Acosta Calderón o su abogado hayan sido notificados con el auto de llamamiento a juicio plenario, el mismo que fue dictado por la Primera Sala de la Corte Superior de Quito”;
- e) el Estado no cumplió con su deber de proveer un abogado defensor al señor Acosta Calderón durante el proceso de consulta ante la Primera Sala de la Corte Superior de Quito. El señor Acosta Calderón tampoco contó con la presencia de un abogado defensor al momento de realizar el interrogatorio inicial ante la policía, ni se le asignó uno. La prueba que se utilizó para condenar al señor Acosta Calderón fue actuada sin que se garantizara de manera real y efectiva el derecho a la defensa. Lo anterior constituye una violación de los artículos 8.2.b), c), d) y e) de la Convención; y
- f) el señor Acosta Calderón no fue informado de su derecho a ser asistido por funcionarios consulares de su país de origen o nacionalidad.

## Consideraciones de la Corte

### a) Respecto al Principio de Plazo Razonable del Proceso Penal seguido contra el Señor Acosta Calderón

103. El artículo 8.1 de la Convención Americana dispone que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

104. La razonabilidad del plazo al que se refiere ese precepto se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse.<sup>69</sup> La Corte se ha pronunciado en el sentido de que, en materia penal, el plazo comienza en la fecha de la aprehensión del individuo.<sup>70</sup> La aprehensión del señor Acosta Calderón ocurrió el 15 de noviembre de 1989. Por lo tanto, se debe apreciar el plazo a partir de ese momento. El señor Acosta Calderón fue condenado el 8 de diciembre de 1994 (*supra* párr. 50.43).
105. Para examinar la razonabilidad de este proceso según los términos del artículo 8.1 de la Convención, la Corte toma en cuenta tres elementos: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales.<sup>71</sup>
106. El caso no era complejo. No existió pluralidad de sujetos procesales. No aparece del expediente que el señor Acosta Calderón realizara diligencias que retrasaran la causa. De las pruebas en este caso se refleja que la demora de más de cinco años en la tramitación del proceso se debió a la conducta de la autoridad judicial. El expediente incluía documentos que nada tenían que ver con el proceso, lo que demuestra falta de cuidado. Al parecer, la declaración del señor Acosta Calderón, si es que la hubo, se extravió y se tomó dos años después del auto cabeza de proceso de 15 de noviembre de 1989. Lo que es más grave, el trámite de comprobar si la sustancia que condujo a la detención y procesamiento del señor Acosta Calderón era o no una sustancia controlada, indispensable para que se configurara el delito, no se realizó nunca, a pesar de que el Juez lo ordenó por primera vez el 29 de noviembre de 1989, porque la sustancia no fue encontrada por la autoridad pertinente (*supra* párrs. 50.7 y 50.36)
107. Asimismo, cabe destacar que un proceso penal, de conformidad con lo que disponía el Código de Procedimiento Penal de 1983, el cual era aplicable a la presunta víctima, no debía exceder de cien días. Sin embargo, en el caso del señor Acosta Calderón, se extendió por más de cinco años sin que existieran razones que pudieran justificar tal demora.
108. Por todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado violó, en perjuicio del señor Acosta Calderón, el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, que establece el artículo 8.1 de la Convención Americana.

#### **b) Respecto al Derecho a la Presunción de Inocencia**

109. El artículo 8.2 de la Convención dispone que: toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

---

<sup>69</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 168; y *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 60, párr. 70.

<sup>70</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 168; *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 60, párr. 70; y en igual sentido, *Hennig v. Austria*, No. 41444/98, párr. 32, Corte Europea de Derechos Humanos 2003-I; y *Reinhardt and Slimane-Kaid v. France*, 23043/93, párr. 93, Corte Europea de Derechos Humanos 1998-II.

<sup>71</sup> Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, *supra* nota 2, párr. 67; *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 175; y *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 141.

110. Asimismo, el Principio trigésimo sexto del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de las Naciones Unidas, establece que:

1. se presumirá la inocencia de toda persona sospechosa o acusada de un delito y se la tratará como tal mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público en el que haya gozado de todas las garantías necesarias para su defensa.<sup>72</sup>

[...]

112. Se ha probado que el señor Acosta Calderón permaneció detenido desde el 15 de noviembre de 1989 hasta el 8 de diciembre de 1994 (*supra* párrs. 50.2 y 50.43). Esta privación de libertad fue arbitraria y excesiva (*supra* párrs. 70 y 81), por no existir razones que justificaran la prisión preventiva del señor Acosta Calderón por más de cinco años.

[...]

114. A pesar de que no se demostró por medios técnicos o científicos, como la ley lo exigía, que las sustancias cuya posesión se atribuyó al señor Acosta Calderón eran estupefacientes, los tribunales llevaron adelante el proceso en contra del inculpado con fundamento en la declaración policial (*supra* párr. 50.2) de quienes practicaron el arresto. Esto demuestra que se trató de inculpar al señor Acosta Calderón sin indicios suficientes para ello, presumiéndose que era culpable e infringiendo el principio de presunción de inocencia.

115. Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el artículo 8.2 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 de la misma.

### **c) Respetto al Derecho a la Comunicación Previa y Detallada al Inculpado de la Acusación Formulada**

116. El artículo 8.2.b de la Convención Americana establece que

durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- b)* comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;

117. En este sentido, en la Observación General No. 13 relativa a la “Igualdad ante los tribunales y derecho de toda persona a ser oída públicamente por un tribunal competente establecido por la ley (art. 14)”, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas señaló que: el dere-

---

<sup>72</sup> Organización de las Naciones Unidas, Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, *supra* nota 55, Principio 36.

cho a ser informado “sin demora” de la acusación exige que la información se proporcione de la manera descrita tan pronto como una autoridad competente formule la acusación. En opinión del Comité, este derecho debe surgir cuando, en el curso de una investigación, un tribunal o una autoridad del ministerio público decida adoptar medidas procesales contra una persona sospechosa de haber cometido un delito o la designe públicamente como tal. Las exigencias concretas del apartado a) del párrafo 3 pueden satisfacerse formulando la acusación ya sea verbalmente o por escrito, siempre que en la información se indique tanto la ley como los supuestos hechos en que se basa.

118. El artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso.<sup>73</sup> Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpado rinda su primera declaración. Sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquél a preparar debidamente su defensa.
119. En el caso *sub judice* quedó demostrado que la presunta víctima no tuvo conocimiento oportuno de la acusación formulada en su contra, al no estar mencionada en el auto cabeza del proceso la legislación que contenía el tipo penal aplicable en su caso (*supra* párr. 50.5). Por lo tanto, el Tribunal considera que el señor Acosta Calderón no fue notificado de la acusación formulada en su contra, ya que en el auto cabeza del proceso de 15 de noviembre de 1989, dictado por el Tribunal de Lago Agrio, no se especificó la ley supuestamente violada, sino que solamente se limitó a señalar la base fáctica del arresto.
120. En consecuencia, este Tribunal declara que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el derecho a ser comunicado previa y detalladamente de la acusación formulada, consagrado en el artículo 8.2.b de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1. de la misma.

#### **d) Respecto al Derecho de Defensa**

121. Los artículos 8.2.d y 8.2.e de la Convención establecen que:

durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

- d) Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

[...]

---

<sup>73</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 187; y *Eur. Court HR. Case of Pelissier and Sassi v France*. Judgment of 25 March 1999, para. 51.

125. A su vez, la Corte observa que el señor Acosta Calderón, como detenido extranjero, no fue notificado de su derecho de comunicarse con un funcionario consular de su país con el fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. El extranjero detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado.<sup>74</sup> En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado que el cónsul podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión.<sup>75</sup> En este sentido, la Corte también ha señalado que el derecho individual de solicitar asistencia consular a su país de nacionalidad debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo.<sup>76</sup> La inobservancia de este derecho afectó el derecho a la defensa del señor Acosta Calderón, el cual forma parte de las garantías del debido proceso legal.
126. De lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó en perjuicio del señor Acosta Calderón el derecho a la defensa, establecido en los artículos 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1. de la misma.
127. Por todo lo expuesto, este Tribunal considera que el Estado violó el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Acosta Calderón.

## XI. Artículo 2 de la Convención Americana (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno)

### Alegatos de la Comisión

128. En relación con el artículo 2 de la Convención la Comisión alegó que:

- a) el Estado violó los artículos 24 y 2 de la Convención debido al trato discriminatorio en contra del señor Acosta Calderón como persona acusada de violaciones a la ley sobre narcotráfico; y

<sup>74</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 112; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 57, párr. 93; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 69, párr. 130; y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 106.

<sup>75</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 112; *Caso Bulacio*, *supra* nota 69, párr. 130; *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 81, párr. 86; y Organización de las Naciones Unidas, Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, *supra* nota 55, Principios 13 y 16.

<sup>76</sup> Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 6, párr. 195; y *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, *supra* nota 81, párr. 122.

- b) una vez desestimados los cargos que se imputaban al señor Acosta Calderón en diciembre de 1993, no pudo recuperar su libertad porque el Artículo 121 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas prohibía la liberación de una persona tras la desestimación de los cargos “hasta que el dictamen fuera confirmado por el Tribunal Superior en el marco de una ‘consulta’ obligatoria. Además, el hecho de que, tras la condena, no se le liberara bajo palabra debido a una prohibición legal, constituyó un tratamiento discriminatorio, puesto que los demás integrantes de la población carcelaria, presos por delitos no clasificados en la ley de drogas, podían ser liberados de inmediato tras la desestimación de las acusaciones”.

### Alegatos de los Representantes

129. En relación con el artículo 2 de la Convención los representantes hicieron suyas las alegaciones hechas por la Comisión y además señalaron que:

- a) la orden del Juez de otorgar la inmediata libertad a la presunta víctima derivada del sobreseimiento de las acusaciones formuladas en su contra de 3 de diciembre de 1993, “no se ejecutó, pues el Artículo 121 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas disponía que la orden de libertad no podría cumplirse mientras no se cumpliera con el procedimiento previo de la consulta al [Tribunal Superior]. Esta disposición se aplicaba única y exclusivamente a las personas procesadas por delitos relacionados con el narcotráfico”;
- b) “el poder judicial y el Estado a través del Juez de lo Penal de Lago Agrio resolvió dar aplicación en contra de [la presunta víctima] una ley que no le era aplicable. En efecto, con el fin de evitar que el señor Acosta [Calderón] recuperara su libertad, se elevó la causa en consulta y se suspendió la orden de libertad. La consulta y la suspensión de la orden de libertad ordenada en el auto de sobreseimiento no era aplicable a un proceso iniciado con anterioridad a la vigencia de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas (la misma que entró en vigencia en septiembre de 1990)”;
- c) “en el Ecuador existe una determinación política de discriminar a los detenidos por los delitos relacionados con el narcotráfico y bajo tal contexto el señor [...] Acosta Calderón fue víctima de tal política y de normas que permitían la discriminación”;
- d) el Estado violó el artículo 2 de la Convención en perjuicio del señor Acosta Calderón “al promulgar y mantener legislación que procura la desigualdad ante la ley e impone un régimen de discriminación en perjuicio de una categoría de inculpados”;
- e) la norma vigente en la época de los hechos, así como la Ley 04, la cual introdujo un artículo adicional luego del artículo 114 del Código Penal (en adelante “artículo 114 *bis*”), establecían que se excluyera de los beneficios de tal norma a quienes eran juzgados por delitos establecidos en la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas;
- f) el Tribunal Constitucional del Ecuador declaró la inconstitucionalidad del artículo 114 *bis* del Código Penal el 16 de diciembre de 1997. Sin embargo, si bien se declaró la inconsti-

tucionalidad de dicha norma, el 18 de diciembre de 1997 se introdujo una reforma al Código de Ejecución de Penas en la que nuevamente se introdujo una disposición discriminatoria en perjuicio de la misma “categoría de inculpados”;

- g) el Ecuador, por una parte, estableció “limitaciones al derecho del recurso judicial y al desarrollo del recurso por fuera de los límites previstos en la Convención [...] y, por otra parte, en la época en que se produjeron los hechos, [...] no había establecido y reconocido la institución procesal del amparo. Estas dos circunstancias impidieron una adecuada protección del derecho a las garantías judiciales”;
- h) “actos y providencias procesales dictados dentro del trámite del sumario, como aquellas en las que se mantuvo silencio frente a los pedidos del señor [...] Acosta Calderón, no eran susceptibles de ser recurridos ante ningún juez o tribunal superior, pues las mismas no se encontraban señaladas como providencias recurribles”;
- i) la normativa actual, contenida en el artículo 324 del Código de Procedimiento Penal de 2000, vigente desde julio de 2001, “es idéntica en cuanto a los efectos a aquella del Código de 1983”, limitando la posibilidad de recurrir en algunas circunstancias a una revisión judicial por parte de un juez o tribunal superior;
- j) “si bien la Constitución[,] con la[s reformas efectuadas en] 1996 y la promulgación de un nuevo texto constitucional en 1998[,] reconoce la institución de la acción de amparo, no es menos cierto que la misma tiene limitaciones que exceden las limitaciones permisibles de conformidad con la Convención Americana”; y
- k) en virtud de las normas del Código de Procedimiento Penal y de la Constitución, “en la práctica se impide una protección frente a cualquier acto que provenga de la función judicial y que sea violatorio de los derechos humanos, salvo que el mismo sea susceptible de algún recurso particular”. Ello “deja abierta la posibilidad, y así de hecho sucede, que las personas[,] como sujetos procesales[,] no siempre cuenten con recursos sencillos y rápidos que protejan sus derechos y[,] de manera particular[,] que protejan el derecho a las garantías judiciales y al debido proceso”.

## Consideraciones de la Corte

130. El artículo 2 de la Convención determina que

si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

131. El artículo 114 *bis* del Código Penal en estudio establecía que

las personas que hubieren permanecido detenidas sin haber recibido auto de sobreseimiento o de apertura al plenario por un tiempo igual o mayor a la tercera parte del establecido por el

Código Penal como pena máxima para el delito por el cual estuvieren encausadas, serán puestas inmediatamente en libertad por el juez que conozca el proceso.

De igual modo las personas que hubieren permanecido detenidas sin haber recibido sentencia, por un tiempo igual o mayor a la mitad del establecido por el Código Penal como pena máxima por el delito por el cual estuvieren encausadas, serán puestas en libertad por el tribunal penal que conozca el proceso.

Se excluye de estas disposiciones a los que estuvieren encausados, por delitos sancionados por la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

132. Como la Corte ha sostenido, los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidos en ella.<sup>77</sup>
133. Aunque las dos primeras disposiciones del artículo 114 *bis* del Código Penal ecuatoriano asignaban a las personas detenidas el derecho de ser liberadas cuando existían las condiciones indicadas, el último párrafo del mismo artículo contenía una excepción a dicho derecho.
134. Ha sido demostrado ante la Corte en casos anteriores que el 16 de diciembre de 1997 el Tribunal Constitucional del Ecuador declaró inconstitucional el artículo 114 *bis* del Código Penal.<sup>78</sup> Dicha decisión fue publicada el 24 de diciembre de 1997. Sin embargo, de conformidad con lo alegado por los representantes, el 18 de diciembre de 1997 se introdujo una reforma al Código de Ejecución de Penas en la que supuestamente se introdujo una disposición discriminatoria (*supra* párr. 129.f). Al respecto, este Tribunal considera que no procede examinar en la presente Sentencia el alcance de las reformas de 18 de diciembre de 1997 alegadas por los representantes, porque son posteriores a los hechos del presente caso, toda vez que al señor Acosta Calderón se le concedió la libertad el 29 de julio de 1996.
135. La Corte considera, como ya lo ha señalado en otros casos,<sup>79</sup> que la excepción señalada en el artículo 114 *bis* del Código Penal, vigente al momento en que ocurrieron los hechos, no le concedía a cierta categoría de inculpados el tener acceso a un derecho del que disfrutaba la generalidad de los reclusos. En el caso concreto del señor Acosta Calderón esa norma le produjo un perjuicio indebido. La Corte hace notar, además que, a su juicio, esa norma *per se* viola el artículo 2 de la Convención Americana, independientemente de que haya sido aplicada en el presente caso.
136. Este Tribunal considera que, contrario a lo alegado por la Comisión y los representantes, la aplicación del artículo 121 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas, que entró en vigor el 17 de septiembre de 1990 en el sentido de que “no surtiría efecto el auto en que se revo-

---

<sup>77</sup> Cfr. *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 60, párr. 97; y Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 36.

<sup>78</sup> Cfr. *Caso Suárez Rosero. Reparaciones*. Sentencia de 20 de enero de 1999, párr. 82.

<sup>79</sup> Cfr. *Caso Suárez Rosero*, *supra* nota 60, párr. 98.



cara la prisión preventiva [...] si no es confirmada por el superior, previo informe obligatorio y favorable del Ministerio Público”, no se enmarca en los hechos del presente caso. Al momento de que el Juzgado Primero de lo Penal de Lago Agrio elevó el sobreseimiento a favor del señor Acosta Calderón a consulta no especificó qué Ley era aplicable, señalando únicamente “consúltese como ordena la Ley a la H. Corte Superior de Quito sobre la procedencia de este auto de sobreseimiento provisional del proceso y del mencionado sindicado”. Por lo anterior, esta Corte no se pronunciará sobre dicho argumento.

137. Asimismo, este Tribunal tiene conocimiento de que la Constitución Política del Ecuador de 1998 en su artículo 24.8) estableció que “[e]n todo caso, y sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, el detenido recobrará inmediatamente su libertad, sin perjuicio de cualquier consulta o recurso pendiente”, por lo cual considera que no es necesario dar consideración adicionales a los argumentos de la Comisión y los representantes respecto del artículo 121 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas.
138. En conclusión, la Corte señala que, al momento en que ocurrieron los hechos, la excepción contenida en el artículo 114 *bis* del Código Penal infringió el artículo 2 de la Convención por cuanto el Ecuador no había adoptado las medidas adecuadas de derecho interno que permitieran hacer efectivo el derecho contemplado en el artículo 7.5 de la Convención.

[...]

## XV. Puntos Resolutivos

175. Por tanto, la corte, declara:

*Por unanimidad, que:*

1. El Estado violó, en perjuicio del señor Rigoberto Acosta Calderón, el Derecho a la Libertad Personal consagrado en el artículo 7.1, 7.3 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en los términos de los párrafos 70, 71, 81 y 84 de la presente Sentencia.
2. El Estado violó, en perjuicio del señor Rigoberto Acosta Calderón, el Derecho a la Libertad Personal y a la Protección Judicial consagrados en los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en los términos de los párrafos 97, 99 y 100 de la presente Sentencia.
3. El Estado violó, en perjuicio del señor Rigoberto Acosta Calderón, el Derecho a las Garantías Judiciales consagrado en el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en los términos de los párrafos 107, 108, 114, 115, 119, 120 y 124 a 127 de la presente Sentencia.
4. El Estado incumplió, al momento en que ocurrieron los hechos, con la obligación establecida en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación

con el artículo 7.5 de la misma, en los términos de los párrafos 135 y 138 de la presente Sentencia.

5. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos del párrafo 159 de la misma.

y dispone:

*Por unanimidad, que:*

6. El Estado debe publicar, al menos por una vez, en el *Diario Oficial del Ecuador* y en otro diario de amplia circulación nacional, tanto la sección denominada “Hechos Probados” como la parte resolutive de la presente Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, en los términos del párrafo 164 de la presente Sentencia.
7. El Estado debe, como medida de satisfacción, eliminar los antecedentes penales del señor Rigoberto Acosta Calderón de los registros públicos en relación con el presente caso, en los términos del párrafo 165 de la presente Sentencia.
8. El Estado debe efectuar los pagos por concepto de daño material e inmaterial al señor Acosta Calderón, así como el reintegro de costas y gastos a CEDHU y a los señores Alejandro Ponce Villacís y Acosta Calderón, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación del presente fallo, en los términos de los párrafos 160, 168 y 169 a 173 de la presente Sentencia.
9. Supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 174 de la presente Sentencia.

Los Jueces Cançado Trindade y Ventura Robles dieron a conocer a la Corte sus Votos Razonados, los cuales acompañan a esta Sentencia.

Redactada en español y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 24 de junio de 2005.

[...]

## VOTO RAZONADO DEL JUEZ A. A. CANÇADO TRINDADE

1. He concurrido con mi voto para la adopción, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la presente Sentencia en el *Caso Acosta Calderón versus Ecuador*, por haber estado de acuerdo con los puntos resolutive de la misma y con lo que ha dicho la Corte en las consideraciones que los motivaron. Lo que no me satisface es lo que la Corte dejó de decir sobre otras cuestiones planteadas en el presente caso, las cuales, en mi entender, deberían haber motivado dos otros puntos resolutive en la presente Sentencia. De ahí mi decisión de hacer conocer a la Corte el presente Voto Razonado, en el cual me veo en la obligación de dejar constancia de mi razonamiento, ciertamente distinto del de la Corte, sobre los puntos por ella eludidos.
2. En el *Caso Suárez Rosero versus Ecuador* (1997), la Corte Interamericana declaró la violación del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en consecuencia de que el artículo 114 *bis, in fine*, del Código Penal ecuatoriano, vigente en aquel entonces, despojaba “a una parte de la población carcelaria de un derecho fundamental en virtud del delito imputado en su contra” y, por ende, lesionaba intrínsecamente a “todos los miembros de dicha categoría de inculpados” (párr. 98). La Corte entendió que la aplicación de aquella disposición legal había causado un “perjuicio indebido a la víctima”, e hizo notar que, independientemente de su aplicación, ella *per se* violaba el artículo 2 de la Convención Americana (párr. 98). La referida disposición del Código Penal ecuatoriano (artículo 114 *bis*) resultaba violatorio del artículo 2 de la Convención precisamente por su carácter discriminatorio, y en particular por tratar como desiguales ante la ley a personas encausadas por delitos de narcotráfico (sancionados por la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas).
3. A pesar de no haber sido declarada en aquel caso, decidido en 1997, una violación del artículo 24 de la Convención, subsiguientemente, en su histórica Opinión Consultiva No. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (2003), la Corte desarrolló su jurisprudencia en materia de discriminación e desigualdad ante la ley, habiendo declarado que  

“el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al *jus cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico. Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental [...]. Este principio (igualdad y no discriminación) forma parte del derecho internacional general. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*” (párr. 101).
4. En su reciente Sentencia en el *Caso Yatama versus Nicaragua*, adoptada el día de ayer, 23 de junio de 2005, la Corte ha confirmado el gran avance jurisprudencial alcanzado por su Opinión Consultiva No. 18, que ha reafirmado el carácter de *jus cogens* del principio de la igualdad y no discriminación (párr. 184), y ha señalado que,

“Por consiguiente, los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir

las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable.

El artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación. Es decir, no se limita a reiterar lo dispuesto en el artículo 1(1) de la misma, respecto de la obligación de los Estados de respetar y garantizar, sin discriminación, los derechos reconocidos en dicho tratado, sino consagra un derecho que también acarrea obligaciones al Estado de respetar y garantizar el principio de igualdad y no discriminación en la salvaguardia de otros derechos y en toda la legislación interna que apruebe” (párrs. 185-186).

5. En el presente *Caso Acosta Calderón*, la misma disposición legal que la Corte concluyó haber causado un daño a la víctima en el *Caso Suárez Rosero*, causó igualmente un perjuicio indebido a la víctima en el *cas d'espèce*, en el momento de la ocurrencia de los hechos. Aunque los dos primeros párrafos del artículo 114 *bis* del Código Penal ecuatoriano, entonces vigente, asignaban a las personas detenidas el derecho de ser liberadas cuando existían las condiciones indicadas, el último párrafo del mismo artículo contenía una excepción a dicho derecho<sup>80</sup> —que esta Corte consideró incompatible con la Convención Americana (artículo 2).
6. Teniendo presente el desarrollo jurisprudencial de la Corte, del *Caso Suárez Rosero* hasta el presente *Caso Acosta Calderón* (Opinión Consultiva n. 18 y *Caso Yatama*, *supra* párrs. 3 y 4), no veo cómo dejar de establecer en la presente Sentencia que el referido artículo 114 *bis*, *in fine*, del Código Penal ecuatoriano, vigente al momento de la ocurrencia de los hechos del presente *Caso Acosta Calderón* (abarcando el período en que estaba detenido), incurrió en violación del artículo 2 (deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno), en combinación con el artículo 24 (derecho a la igualdad ante la ley), de la Convención Americana.<sup>81</sup>
7. El referido artículo 114 *bis*, *in fine*, del Código Penal ecuatoriano, aplicado en el presente caso, violó el artículo 2 de la Convención Americana precisamente por ser discriminatorio; violó, asimismo, por consiguiente, también el artículo 24 de la Convención Americana. Me aparto, pues, de la Corte, en este punto, por haber el Tribunal eludido la cuestión, y no haber sido consistente con su propia evolución jurisprudencial reciente. Aún más, la Corte dejó de seguir, en este particular, el criterio que la orientó en la Sentencia adoptada en el día de ayer, 23 de junio de 2005, en el *Caso Yatama versus Nicaragua*. Con este lapso *superveniens*, en un plazo de tan sólo 24 horas, en materia tan relevante como el principio del *jus cogens* de la igualdad y no dis-

<sup>80</sup> En perjuicio de los encausados por supuesto involucramiento en narcotráfico.

<sup>81</sup> Ha sido demostrado ante la Corte (en la Sentencia de reparaciones, del 20.01.1999, en el *Caso Suárez Rosero*, párr. 82) que el 24.12.1997 el Tribunal Constitucional del Ecuador declaró inconstitucional el artículo 114 *bis* del Código Penal. Sin embargo, de conformidad con lo alegado por los representantes, el 18.12.1997 se introdujo una reforma al Código de Ejecución de Penas en la que supuestamente se introdujo una disposición discriminatoria (*supra* párr. 129(f)). De todos modos, no procedería examinar en la Sentencia en el presente caso el alcance de las reformas de 18.12.1997 alegadas por los representantes (i.e., su incompatibilidad o no con la Convención Americana), por ser posteriores a los hechos del *cas d'espèce*, toda vez que al Sr. R. Acosta Calderón se le concedió la libertad el 29.07.1996.

criminación,<sup>82</sup> la Corte, en este punto específico, ha lamentablemente frenado su propio desarrollo jurisprudencial.

8. Como la Corte ha sostenido en su Opinión Consultiva No. 18, de 2003, los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos en ella consagrados; en virtud del carácter perentorio del principio básico de la igualdad y no discriminación, “los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, de eliminar de dicho ordenamiento las regulaciones de carácter discriminatorio y de combatir las prácticas discriminatorias” (párr. 88). Los graves males de nuestros tiempos —el narcotráfico, el terrorismo, el crimen organizado, entre otros tantos—, deben ser combatidos dentro del Derecho, pues simplemente no se puede enfrentarlos con sus propias armas: dichos males sólo pueden ser vencidos dentro del Derecho.
9. Nada justifica tratar a ciertas personas con menoscabo al principio fundamental de la igualdad y no discriminación, que además informa y conforma el derecho a la igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 24 de la Convención Americana. Es este un principio del *jus cogens*, el cual no puede ser eludido en circunstancia alguna. Espero que muy pronto la Corte recupere la línea avanzada de su propia jurisprudencia reciente, y se recupere, a sí misma, del lapso en que a mi juicio ha incurrido, en este particular, en la presente Sentencia.
10. Además del punto resolutivo que faltó, con la debida sustentación, sobre la violación del artículo 24 (derecho a la igualdad ante la ley) de la Convención en el presente caso, la Corte también dejó de establecer la violación del artículo 5 de la Convención (derecho a la integridad personal) en el *cas d'espèce*. El párrafo 140 de la presente Sentencia, mediante el cual la Corte se consideró desprovista de “elementos probatorios suficientes para pronunciarse sobre la violación del artículo 5 de la Convención”, *data venia*, no se sostiene.
11. Una detención arbitraria (como lo estableció la Corte en el presente caso), sea por cinco años o por cinco meses o por cinco semanas, en las condiciones carcelarias prevalecientes sea en el continente americano o en el europeo<sup>83</sup> o en los demás continentes del mundo (o submundo “globalizado” de las cárceles), no deja de causar traumas en los indebidamente privados de su libertad. No se requiere una “*substantial evidence*” para establecer una violación del derecho a la integridad personal del individuo detenido arbitrariamente. La Corte estaba habilitada a acudir a una presunción irrefutable en ese sentido, de conformidad con su *jurisprudence constante* al respecto; debió así haber procedido, con la correspondiente fundamentación de ese otro punto resolutivo que faltó.
12. En mi Voto Razonado en el *Caso Tibi versus Ecuador* (2004), me referí precisamente a los efectos de la detención arbitraria y la condición carcelaria sobre los indebidamente privados de su libertad (párrs. 2-7). El Derecho, en efecto, no puede dejar de venir al amparo completo de aquellos

---

<sup>82</sup> Sobre la relevancia de dicho principio, *Cfr.* A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 1999, págs. 76-82.

<sup>83</sup> Como se desprende de la práctica de la Comisión Europea para la Prevención de la Tortura y Trato o Sanción Inhumana o Degradante (bajo la Convención Europea de 1987 para la Prevención de la Tortura). Para una evaluación, *Cfr.* A. Cassese, *Inhuman States - Imprisonment, Detention and Torture in Europe Today*, Cambridge, Polity Press, 1996, págs. 125-126.

que se encuentran simplemente olvidados en el submundo de las cárceles, en las casas de los muertos tan lúcidamente denunciadas en el Siglo XIX por F. Dostoievski (*Recuerdos de la Casa de los Muertos*, 1862). A mi juicio, aquí se invierte la carga de la prueba: si se afirma o se considera que la afectación de la integridad personal no está demostrada *ipso facto* por una prolongada detención arbitraria, hay que probar esa presunta non-afectación (*onus probandi incumbit actori*) [...]

13. Quisiera concluir este Voto Razonado en un tono positivo, si es posible. En su fundamentación de la determinación de la violación del artículo 8(2) de la Convención (garantías judiciales), en combinación con el artículo 1(1) de la misma, en el presente caso, la Corte ponderó que el Sr. R. Acosta Calderón,

“como detenido extranjero, no fue notificado de su derecho de comunicarse con un funcionario consular de su país con el fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36(1)(b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. El extranjero detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado. En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado que el cónsul podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa [...]. En este sentido, la Corte también ha señalado que el derecho individual de solicitar asistencia consular a su país de nacionalidad debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo. La inobservancia de este derecho afectó el derecho a la defensa del señor Acosta Calderón, el cual forma parte de las garantías del debido proceso legal” (párr. 125).

14. Efectivamente, el derecho a la información sobre la asistencia consular es un derecho individual. La Corte ha basado su correcta ponderación al respecto en su anterior y verdaderamente pionera Opinión Consultiva No. 16, sobre el Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal (1999, párrs. 106, 86 y 122). Esta Opinión Consultiva, adoptada por la Corte el 1 de octubre de 1999, ha servido de fuente de inspiración para la jurisprudencia internacional *in statu nascendi* sobre el tema, —como ha sido ampliamente reconocido por la doctrina jurídica contemporánea.<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> Por ejemplo, la bibliografía especializada, al referirse a la posterior decisión de la Corte Internacional de Justicia (CIJ), del 27.06.2001, en el *Caso LaGrand*, señaló haber sido ésta emitida “à la lumière notamment de l’avis de la Cour Interaméricaine des Droits de l’Homme du 1er octobre 1999”; G. Cohen-Jonathan, “Cour Européenne des Droits de l’Homme et droit international général (2000)”, 46 *Annuaire français de Droit international* (2000) pág. 642. Se ha además observado, en relación con la Opinión Consultiva No. 16 de la Corte Interamericana, “le soin mis par la Cour à démontrer que son approche est conforme au droit international”. Además, “pour la juridiction régionale il n’est donc pas question de reconnaître à la Cour de la Haye une prééminence fondée sur la nécessité de maintenir l’unité du droit au sein du système international. Autonome, la juridiction est également unique. [...] La Cour Interaméricaine des Droits de l’Homme rejette fermement toute idée d’autolimitation de sa compétence en faveur de la Cour mondiale fondamentalement parce que cette dernière ne serait pas en mesure de remplir la fonction qui est la sienne”. Ph. Weckel, M. S. E. Helali and M. Sastre, “Chronique de jurisprudence internationale”, 104 *Revue générale de Droit international public* (2000) págs. 794 and 791. Se ha además señalado que la Opinión Consultiva de 1999 de la Corte Interamericana contrasta con “la position restrictive prise par la Cour de La Haye” en su decisión subsiguiente de 2001 en el *Caso LaGrand*: - “La juridiction régionale avait exprimé son opinion dans l’exercice de sa compétence consultative. Or, statuant sur un différend entre États, la juridiction universelle ne disposait pas de la même liberté, parce qu’elle devait faire prévaloir les restrictions imposées à sa juridiction para le défendeur”. Ph. Weckel, “Chronique de jurisprudence internationale”, 105 *Revue générale de Droit international public*

15. La Corte Interamericana ha, en su Sentencia en el presente *Caso Acosta Calderón versus Ecuador*, reiterado su parecer sobre el derecho individual a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del proceso legal, en el ámbito de un caso contencioso, lo que es significativo. Tanto en la Opinión Consultiva No. 16, como en el presente *Caso Acosta Calderón*, la Corte ha correctamente enmarcado aquel derecho en el universo conceptual de los derechos humanos.
16. Yo me permitiría concluir este Voto Razonado dando un paso más adelante al respecto. El derecho a la información sobre la asistencia consular, además de ubicarse en las garantías del debido proceso legal, tiene incidencia directa en la vigencia también de otros derechos humanos internacionalmente consagrados, como, *v.g.*, el derecho a la libertad personal (artículo 7 de la Convención Americana). En el seno de esta Corte, siempre he sostenido que la mejor hermenéutica en materia de protección de los derechos humanos es la que relaciona los derechos protegidos entre sí, indivisibles que son —y no la que busca inadecuadamente desagregarlos uno del otro, fragilizando indebidamente las bases de protección.
17. En la pionera Opinión Consultiva No. 16 de esta Corte, —un marco en la historia del propio Derecho Internacional Público contemporáneo—, este Tribunal ha señalado que el artículo 36(1)(b) y (c) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 atañe a “la asistencia consular en una situación particular: la privación de la libertad” (párr. 81). También aquí se hace presente el derecho individual a la información sobre la asistencia consular en el marco de los derechos humanos, para asistir debidamente a los privados de su libertad (párr. 83). La hermenéutica que he sostenido en el seno de esta Corte, y que sigo y seguiré sosteniendo firmemente —a pesar de los lapsos en que ésta ha incurrido recientemente—, es, a mi juicio, la que mejor puede conllevar a la realización de una protección integral de los derechos inherentes a la persona humana.

Antônio Augusto Cançado Trindade  
Juez

Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario

[...]

---

(2001) págs. 764-765. Y, además: “La Cour Interaméricaine avait examiné dans quelle mesure la violation du droit d’être informé de l’assistance consulaire pouvait être considérée comme une violation de la règle fondamentale du procès équitable et si, par voie de conséquence, une telle irrégularité de procédure dans le cas d’une condamnation à mort constituait aussi une atteinte illicite à la vie humaine protégée par l’article 6 du Pacte relatif aux droits civils et politiques. [...] La CJ ne s’est pas prononcée sur ces questions qui ont trait à l’application de deux principes du droit international [la règle du procès équitable et le droit à la vie]”. *Ibid.*, pág. 770. Se observó, asimismo, que la CJ “was curiously diffident as to whether this individual right should be characterized as a human right. The Court failed to mention Advisory Opinion OC-16/99 of the Inter-American Court of Human Rights, which held that Article 36 is among the ‘minimum guarantees essential to providing foreign nationals the opportunity to adequately prepare their defense and receive a fair trial’”; J. Fitzpatrick, “Consular Rights and the Death Penalty after *LaGrand*”, *Proceedings of the 96th Annual Meeting of the American Society of International Law* (2002) pág. 309. *Cfr.* también, en reconocimiento adicional de la contribución verdaderamente pionera de la Corte Interamericana sobre la materia: M. Mennecke, “Towards the Humanization of the Vienna Convention of Consular Rights - The *LaGrand Case* before the International Court of Justice”, 44 *German Yearbook of International Law/Jahrbuch für internationales Recht* (2001) págs. 430-432, 453-455, 459-460 y 467-468; M. Mennecke y C. J. Tams, “The *LaGrand Case*”, 51 *International and Comparative Law Quarterly* (2002) págs. 454-455; M. Feria Tinta, “Due Process and the Right to Life in the Context of the Vienna Convention on Consular Relations: Arguing the *LaGrand Case*”, 12 *European Journal of International Law* (2001) págs. 363-365.

## 14.11 Caso de las Niñas Yean y Bosico contra República Dominicana

Sentencia de 8 de septiembre de 2005

En el *Caso de las Niñas Yean y Bosico*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”), integrada por los siguientes jueces:

Sergio García Ramírez, Presidente;  
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;  
Oliver Jackman, Juez;  
Antônio A. Cançado Trindade, Juez, y  
Manuel E. Ventura Robles, Juez;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y  
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

De conformidad con el artículo 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”) y con los artículos 29, 31, 37.6, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”), dicta la presente Sentencia.

### I. Introducción de la Causa

1. El 11 de julio de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) sometió ante la Corte una demanda contra la República Dominicana (en adelante “la República Dominicana” o “el Estado”), la cual se originó en la denuncia No. 12.189, recibida en la Secretaría de la Comisión el 28 de octubre de 1998.
2. La Comisión presentó la demanda con base en el artículo 61 de la Convención Americana, con la finalidad de que la Corte declarara la responsabilidad internacional de la República Dominicana por la presunta violación de los artículos 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica), 8 (Garantías Judiciales), 19 (Derechos del Niño), 20 (Derecho a la Nacionalidad), 24 (Igualdad ante la Ley) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en conexión con los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) del mismo instrumento convencional, en perjuicio de las niñas Dilcia Oliven Yean y Violeta Bosico Cofi<sup>1</sup> (en adelante “las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico”, “las niñas Yean y Bosico”, “las niñas Dilcia y Violeta”, “las niñas” o “las presuntas víctimas”), en relación con los hechos acaecidos y los derechos violados desde el 25 de marzo de 1999, fecha en que la República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte.

---

<sup>1</sup> El 25 de marzo de 1999, fecha en la cual el Estado reconoció la competencia contenciosa de la Corte, Dilcia Yean tenía 2 años de edad y Violeta Bosico tenía 14 años de edad.



3. La Comisión alegó en su demanda que el Estado, a través de sus autoridades del Registro Civil, negó a las niñas Yean y Bosico la emisión de sus actas de nacimiento, a pesar de que ellas nacieron en el territorio del Estado y de que la Constitución de la República Dominicana (en adelante “la Constitución”) establece el principio del *ius soli* para determinar quiénes son ciudadanos dominicanos. La Comisión señaló que el Estado obligó a las presuntas víctimas a permanecer en una situación de continua ilegalidad y vulnerabilidad social, violaciones que adquieren una dimensión más grave cuando se trata de menores, toda vez que la República Dominicana negó a las niñas Yean y Bosico su derecho a la nacionalidad dominicana y las mantuvo como apátridas hasta el 25 de septiembre de 2001. Según la Comisión, la niña Violeta Bosico se vio imposibilitada de asistir a la escuela por un año debido a la falta de documentos de identidad. La inexistencia de un mecanismo o procedimiento para que un individuo apele una decisión del Registro Civil ante el Juez de Primera Instancia, así como las acciones discriminatorias de los oficiales del Registro Civil que no permitieron a las presuntas víctimas obtener sus actas de nacimiento, son igualmente alegadas por la Comisión como violaciones a determinados derechos consagrados en la Convención. Asimismo, la Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado que otorgue una reparación que comprometa una plena satisfacción por las presuntas violaciones de derechos ocurridas en perjuicio de las niñas. Además, pidió que el Estado adopte las medidas legislativas o de otra índole necesarias para garantizar el respeto a los derechos consagrados en la Convención y establezca directrices que contengan requisitos razonables para la inscripción tardía de nacimiento y no impongan cargas excesivas ni discriminatorias, con el objeto de facilitar los registros de los niños dominico-haitianos. Finalmente, la Comisión requirió a la Corte que ordenara al Estado pagar las costas y gastos razonables generados en la tramitación del caso en la jurisdicción interna y ante los órganos del Sistema Interamericano.

## II. Competencia

4. La Corte es competente, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención, para conocer sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas en el presente caso, en razón de que la República Dominicana es Estado Parte en la Convención Americana desde el 19 de abril de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 25 de marzo de 1999 (*infra* párrs. 100 a 108 y 132).

[...]

## IV. Procedimiento ante la Corte

33. El 11 de julio de 2003 la Comisión presentó la demanda ante la Corte.

[...]

35. El 12 de agosto de 2003 la Secretaría de la Corte (en adelante “la Secretaría”), previo examen preliminar de la demanda realizado por el Presidente de la Corte (en adelante “el Presidente”), la notificó al Estado, con sus anexos, e informó a éste sobre los plazos para contestarla y para designar su representación en el proceso. Además, la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente, informó al Estado de su derecho a designar juez *ad hoc*.

36. El 11 de agosto de 2003, según lo dispuesto en el artículo 35.1.d y 35.1. e del Reglamento, la Secretaría notificó la demanda a Mudha, a Cejil, y a la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en su condición de representantes de las presuntas víctimas y sus familiares<sup>2</sup> (en adelante “los representantes”) y les informó sobre el plazo para la presentación del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “escrito de solicitudes y argumentos”).
37. El 5 de septiembre de 2003, el Estado designó como Juez *ad hoc* a la Embajadora Rhadys Abreu de Polanco, y señaló que “[sus] funciones no son incompatibles con el cargo de juez *ad hoc*”. Asimismo, el Estado designó como Agente al señor José Marcos Iglesias Iñigo, Ministro Consejero, y como Agente Alterna, a la señora Anabella de Castro, Ministro Consejero y Encargada de Derechos Humanos.<sup>3</sup>
38. El 13 de octubre de 2003, después de concedida una prórroga, los representantes presentaron su escrito de solicitudes y argumentos. Los representantes alegaron, además de los derechos indicados por la Comisión Interamericana en la demanda, que el Estado presuntamente violó también los derechos consagrados en los artículos 17 (Protección a la Familia), 18 (Derecho al Nombre) y 26 (Desarrollo Progresivo) de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma Convención. Asimismo, solicitaron que la Corte ordenara al Estado que adopte determinadas medidas de reparación, y reintegre las costas y gastos. Posteriormente, en los alegatos finales escritos presentados el 14 de abril de 2005, los representantes indicaron que el Estado violó los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal) y 12 (Libertad de Conciencia y Religión) de la Convención Americana (*infra* párr. 49).
39. El 13 de noviembre de 2003, el Estado presentó su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante “escrito de contestación de la demanda”), a través del cual interpuso dos excepciones preliminares, las cuales denominó “[...] no agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna del Estado[...].” y “[...] cumplimiento [de la] Solución Amistosa presentada por la Comisión y acogida por el Estado [...]”. Posteriormente, durante la audiencia pública, el Estado alegó la excepción preliminar de falta de competencia *ratione temporis*.
40. El 19 de noviembre de 2003 los representantes presentaron una “solicitud de recusación del nombramiento por parte del Estado [...] de la Embajadora Rhadys I. Abreu de Polanco, como Jueza *ad hoc* de esta [...] Corte”, y señalaron la existencia de una incompatibilidad y de conflicto de intereses. El 19 de diciembre de 2003 la señora Rhadys I. Abreu de Polanco presentó una nota en la que rechazó la recusación a su nombramiento como jueza *ad hoc*. El 19 de diciembre de 2003 la Comisión remitió sus observaciones al escrito de recusación de la jueza *ad hoc* y solicitó que la Corte “procediera a resolver la incompatibilidad e impedimento” de la referida señora, para el ejercicio del cargo de jueza *ad hoc*.

---

<sup>2</sup> Durante el trámite del presente caso, los representantes realizaron cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.

<sup>3</sup> Durante el trámite del presente caso, el Estado realizó cambios en la designación de sus representantes ante la Corte.

41. El 4 de mayo de 2004 la Corte emitió una Resolución en la cual resolvió que “la participación de la señora Rhadys Iris Abreu de Polanco en el procedimiento ante la Comisión Interamericana respecto del presente caso constituye una causal de impedimento para el ejercicio del cargo de jueza *ad hoc*”, por lo que invitó al Estado a designar otro juez *ad hoc* en un plazo de 30 días, lo cual la República Dominicana no hizo.
42. El 21 de enero de 2004, después de otorgada una prórroga, la Comisión y los representantes presentaron sus respectivos escritos de alegatos sobre las excepciones preliminares interpuestas por la República Dominicana, en los cuales solicitaron a la Corte que las rechazara, y que continuara con la tramitación del presente caso en su etapa de fondo.
43. El 10 de enero de 2005, el Estado designó a la Embajadora Rhadys I. Abreu de Polanco como Agente Alternativa en el presente caso.
44. El 31 de enero de 2005 el Presidente dictó una Resolución mediante la cual requirió, de conformidad con el artículo 47.3 del Reglamento, que las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, las señoras Tiramen Bosico Cofi, Teresa Tucent Mena (*infra* nota 45) y Leonidas Oliven Yean, y el señor Samuel Martínez, propuestos por la Comisión y los representantes, las primeras cinco como testigos y el último como perito, prestaran sus declaraciones y dictamen a través de declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidávits*). Asimismo, otorgó un plazo improrrogable de siete días, contado a partir de la recepción de los *affidávits*, para que el Estado presentara las observaciones que estimara pertinentes. A su vez, el Presidente convocó a la Comisión, a los representantes y al Estado a una audiencia pública que se celebraría en el sede de la Corte a partir del 14 de marzo de 2005, para escuchar sus alegatos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, y escuchar los testimonios del señor Genaro Rincón Miesse y de las señoras Amada Rodríguez Guante y Thelma Bienvenida Reyes, y los peritajes del señor Frederick John Packer y de la señora Débora E. Soler Munczek, ofrecidos por la Comisión, los representantes y el Estado, según sea el caso. Además, se informó a las partes que contaban con un plazo, que concluiría el 14 de abril de 2005, para presentar alegatos finales escritos.

[...]

46. El 23 de febrero de 2005 el Estado hizo notar, respecto de las declaraciones presentadas por los representantes, que “existían contradicciones entre los hechos expuestos y las pruebas que constan ante [la Corte]”, y que el Estado “se reservaba el derecho de hacer un desglose de los mismos en la audiencia pública a celebrarse los días 14 y 15 de marzo [de 2005], [y señaló...] que la ausencia de [las presuntas víctimas] rompería el balance procesal, desnaturalizando el procedimiento contradictorio de la audiencia pública”.
47. Los días 14 y 15 de marzo de 2005 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos y los dictámenes de los peritos propuestos por las partes, y escuchó los alegatos de la Comisión, los representantes y del Estado, sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, de la Comisión Interamericana, de los representantes y del Estado. Comparecieron ante la Corte: a) por la Comisión Interamericana: los señores Ariel Dulitzky y Juan Pablo Albán y la señora Lilly Ching, asesores legales; b) por los representantes: la señora Laurel

Fletcher, de la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la señora Solain Pierre y el señor Moisés Medina Moreta, de Mudha, y las señoras Viviana Krsticevic, Roxanna Althoz y Alejandra Nuño, de Cejil, y c) por el Estado: los señores José Marcos Iglesias Íñigo, Agente, la señora Rhadys I. Abreu de Polanco, Agente Alternativa, los señores Julio César Castaños Guzmán y Adonai Medina, asesores, y el señor Rafael González, asistente. Asimismo, comparecieron como testigos: el señor Genaro Rincón Miesse, propuesto por la Comisión y los representantes, y las señoras Amada Rodríguez Guante y Thelma Bienvenida Reyes, propuestas por el Estado, y comparecieron como peritos: la señora Débora E. Soler Munczek y el señor Frederick John Packer, propuestos por la Comisión y los representantes.

[...]

54. Los días 4 y 15 de abril, y 7 de junio de 2005 la Secretaría transmitió copias de los referidos *amici curiae* a la Comisión, a los representantes, al Estado y a las personas, organizaciones o instituciones.

[...]

## VI. Prueba

80. Antes de examinar las pruebas ofrecidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones desarrolladas en la jurisprudencia del Tribunal y aplicables a este caso.
81. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes. El artículo 44 del Reglamento contempla este principio, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba para que haya igualdad entre las partes.<sup>4</sup>
82. Según la práctica del Tribunal, al inicio de cada etapa procesal las partes deben señalar qué pruebas ofrecerán en la primera oportunidad que se les concede para pronunciarse por escrito. Además, en ejercicio de las potestades discrecionales contempladas en el artículo 45 de su Reglamento, la Corte o su Presidente podrán solicitar a las partes elementos probatorios adicionales como prueba para mejor resolver, sin que ello se traduzca en una nueva oportunidad para ampliar o complementar los alegatos, salvo que el Tribunal lo permita expresamente.<sup>5</sup>
83. La Corte ha señalado, en cuanto a la recepción y valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales internas, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presen-

---

<sup>4</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr 40; *Caso Yatama*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 106, y *Caso Fermín Ramírez*. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126, párr. 43.

<sup>5</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr 41; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 107, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 44.

tes los límites que impone el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, no ha establecido una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es válido para los tribunales internacionales de derechos humanos, que disponen de amplias facultades en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia.<sup>6</sup>

84. Con fundamento en lo anterior, la Corte procederá a examinar y valorar los elementos probatorios documentales remitidos por la Comisión, los representantes y el Estado en diversas oportunidades procesales o como prueba para mejor resolver que les fue solicitada por el Tribunal y su Presidente, así como la prueba pericial y testimonial rendida ante la Corte durante la audiencia pública, todo lo cual conforma el acervo probatorio del presente caso. Para ello el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco legal correspondiente.

### A) Prueba Documental

85. La Comisión y los representantes remitieron declaraciones y un dictamen autenticados, en respuesta a lo dispuesto por el Presidente en su Resolución de 31 de enero de 2005 (*supra* párr. 44). Dichas declaraciones y dictamen se resumen a continuación.

### Declaraciones

#### a) Propuestas por la Comisión Interamericana y los Representantes

- 1) Violeta Bosico, presunta víctima

Nació el 13 de marzo de 1985 en la Maternidad del Seguro en Sabana Grande de Boyá, República Dominicana. Su madre es Tiramén Bosico Cofi y su padre es Delima Richard. La testigo vive con su hermana Teresa Tucent Mena y su familia en el Batey Palavé en Manoguayabo. Cursa el segundo año de la secundaria en el Liceo de Manoguayabo en la tanda nocturna. Espera ser la primera de su familia en ir a la universidad.

- 2) Tiramén Bosico Cofi, madre de la niña Violeta Bosico

Nació el 24 de octubre de 1956 en el Batey Las Charcas en Sabana Grande de Boyá, República Dominicana. Tiene seis hijos: Teresa, Daisy, Violeta, Heriberto, Rudelania, y Esteban.

La testigo hizo aclaraciones respecto a los nombres de sus hijos. Se refirió a las dificultades con la inscripción de sus hijas Violeta y Daisy. Tuvo que conseguir un “papel” con el alcalde, diciendo que Violeta había nacido en su casa, cuando en realidad fue en la Maternidad del Seguro de Sabana Grande de Boyá. Se indicó así porque la maternidad quedaba demasiado lejos

---

<sup>6</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 42; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 108, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 45.

de su casa, y no tenía ni el dinero ni el tiempo para ir hasta dicho lugar a conseguir la prueba de que su hija nació en ese lugar.

La testigo señaló que para obtener los documentos de sus hijos, fue más o menos fácil para algunos de ellos, y más difícil para otros. Aseguró que fue más fácil registrar a sus hijos Heriberto y Rudelania, porque su padre es de la República Dominicana, tenía cédula e iba con ella a registrarlos. Con la inscripción de Esteban tuvo los mismos problemas que con Violeta y Daisy. Cuando fue con las personas de Mudha a registrar a Violeta y a Daisy, también quería hacer lo mismo con Esteban, pero no pudo.

Dos de sus hijos, Daisy y Esteban, siguen sin acta de nacimiento. A Daisy le da mucho temor estar fuera de la casa y de la comunidad debido a que no tiene documentos, y piensa que en cualquier momento la pueden detener. Daisy dejó de estudiar porque sabía que en el octavo grado no iba a poder rendir los exámenes nacionales por falta de documentos. Daisy tiene dos hijos que no tienen documentos, ya que ella tampoco los tiene. La testigo no ha intentado registrar nuevamente a sus hijos Daisy y Esteban porque no tiene el dinero ni puede dejar de trabajar para hacer los viajes para conseguir todos los documentos que se exigen, y no sabe si los registrarían, aun teniendo todo arreglado.

Los oficiales de migración siguen deteniendo y deportando a la gente por no tener documentos o “mejor dicho, por ser moreno”. La testigo señaló que si la detuviesen no les daría su cédula, por miedo a que la rompiesen y se quede sin documentos, por lo que prefería ser llevada a Haití con los documentos para poder regresar a la República Dominicana, y que ha tenido bastante temor de que algo les pueda pasar por estar involucrados en este caso.

Por último, la testigo señaló que no hay nada que les pueda recompensar por todo lo que han pasado, pero por lo menos espera que les recompensen por todo el tiempo y los gastos que han realizado a causa de este caso, y que se concediera una beca a Violeta para que pueda seguir estudiando en la universidad.

### 3) Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico

Nació el 7 de julio de 1974. Es hija de Tiramén Bosico Cofi, y hermana de Violeta Bosico, quien sigue viviendo con la testigo en el Batey Palavé. Aclaró que su apellido correcto es Tucent Mena, y no Tuseimena.

La testigo cree que para resolver este caso y para asegurar que los problemas de la inscripción se resuelvan, sería justo que las madres sin documentos puedan declarar o registrar a sus hijos solamente con ir y presentarse, y señalar con algún documento que su hijo ha nacido en la República Dominicana.

Espera que su hermana Violeta pueda ir a la universidad, ya que son pobres y sería bueno que ella tuviera una beca para seguir estudiando.

A veces le da miedo cuando algo relacionado con el presente caso se publica a nivel nacional, porque sabe que hay gente que dice que la testigo y su familia están denunciando a la República

Dominicana y que están causando problemas por este caso. Por eso le da miedo que algo malo les pueda pasar.

4) Dilcia Yean, presunta víctima

Su madre es Leonidas Oliven Yean. Tiene 8 años. Vive en la casa de su tío en Santo Domingo. Actualmente estudia en el primer grado de la escuela, pero la van a pasar al segundo año antes de concluir el año escolar, porque está avanzada en el curso. Cuando sea mayor, quiere trabajar en una oficina cerca de su familia y ser abogada para ayudar a las personas.

5) Leonidas Oliven Yean, madre de la niña Dilcia Yean

Nació el 24 de agosto de 1972 en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana. Desde el año 2001 vive en Santo Domingo en la casa de su hermano Rufino. Registró a su hija, Magdalena, en octubre de 2004. Para ello, le pidieron su cédula de identidad y electoral, testigos, el papel de la iglesia y el papel del alcalde. Para arreglar los problemas de la inscripción de los niños el Estado, debe registrar a los niños en la misma escuela.

## Peritaje

[...]

### b) Propuesto por los Representantes

1) Samuel Martínez, antropólogo

Los dominico-haitianos no sólo están luchando por la ciudadanía legal sino también por la ciudadanía cultural, para que se dé un reconocimiento más amplio de su pertenencia a República Dominicana y para que formen legítimamente parte de dicho país. La ciudadanía cultural es un término amplio que han creado los estudiosos del derecho y los investigadores sociales para describir dichas presuposiciones no declaradas sobre quién, en términos de raza-etnia-clase, pertenece totalmente a la nación y define su identidad fundamental. La exclusión de la ciudadanía cultural puede tener consecuencias negativas sociales, económicas y psicológicas para las personas internamente colonizadas o las minorías étnicas-raciales desfavorecidas que se ven relegadas a una duradera condición de ciudadanos de segunda clase o a los que se niega totalmente la ciudadanía.

Los líderes de opinión destacados del Estado se oponen a los derechos de los inmigrantes haitianos y tienden a hablar de los haitianos como una masa indiferenciada, sin distinguir entre dominico-haitianos y ciudadanos haitianos, sugiriendo y afirmando a veces explícitamente, que los nacidos en la República Dominicana son tan haitianos como sus padres nacidos en Haití. Por su parte, las investigaciones sociales sugieren que los dominico-haitianos son culturalmente dominicanos, que son leales a la República Dominicana y buscan obtener la ciudadanía legal, en la tierra que les vio nacer y el único país que conocen.

El registro civil tardío es con frecuencia la única vía de que disponen los dominico-haitianos para obtener un certificado oficial. Muchos haitianos en la República Dominicana deciden dar a luz a sus hijos en la casa, en lugar de ir a un centro médico, debido a la escasez de recursos económicos y a la dificultad de acceder a medios de transporte adecuados desde los remotos asentamientos rurales, o debido al temor a que el personal del hospital o los agentes de policía los denuncien, ya que muchos son residentes ilegales. En los últimos años, el personal hospitalario ha negado el certificado de nacimiento incluso a los haitianos que han nacido en hospitales.

El reclutamiento de haitianos es con frecuencia permitido e incluso asistido por los agentes de la ley dominicanos, ya que relativamente pocos haitianos se atreverían a aventurarse por primera vez en un país donde no conocen a nadie, no hablan el idioma y no tienen garantías de empleo.

Los haitianos y sus hijos nacidos en la pobreza, en los bateyes, están dispuestos a trabajar por salarios inferiores de lo que aceptarían los dominicanos para un trabajo que exige un gran esfuerzo o peligro.

El deseo y la tendencia a regresar a sus hogares en Haití han sido especialmente fuerte entre los inmigrantes haitianos. Al respecto, nueve de cada diez hombres que migran a la República Dominicana para cortar caña, regresan a casa en un plazo de dos años. Los haitianos que se quedan en la República Dominicana lo hacen porque han formado familias en ese país.

Por otra parte, en relación con el mundo de la globalización, donde el flujo de las transacciones económicas y culturales conllevan a una demanda cada vez mayor de viajes al extranjero, se aumenta la marginalidad de los apátridas. La capacidad de viajar al extranjero no es un lujo sino una necesidad para acceder a un mejor nivel de vida para cientos de miles de dominicanos, una oportunidad de la que están excluidos los dominico-haitianos apátridas, por no contar con la documentación requerida.

Igualmente, la falta de cédula expone a los dominico-haitianos a la vulneración de sus garantías procesales, dado que en el momento de arresto son deportados a Haití sin ningún tipo de revisión o recurso judicial.

Con respecto a la educación, un niño sin registro civil no puede matricularse en las escuelas de secundaria ni en la universidad. Para los niños de origen haitiano de clase trabajadora, la educación superior es prácticamente la única vía fiable para ascender en la escala social y económica.

La pobreza, la falta de agua potable segura, la infraestructura de saneamiento inadecuada y las condiciones de desmoronamiento y hacinamiento en la vivienda, exponen a la población haitiana a un mayor riesgo de enfermedad y muerte por patógenos que contaminan el agua y los insectos.

Por último, la denegación del registro civil niega casi inevitablemente a los dominico-haitianos una serie de derechos humanos, cierra la puerta a la prosperidad económica y a la inclusión social, y frustra las posibilidades de que alcancen todo su potencial humano.



## B) Prueba Testimonial y Pericial

86. Los días 14 y 15 de marzo de 2005 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos propuestos por la Comisión, los representantes y el Estado, y de los peritos propuestos por la Comisión Interamericana y los representantes (*supra* párr. 47). A continuación, el Tribunal resume las partes principales de dichas declaraciones y peritajes.

### Testimonios

#### a) Propuesto por la Comisión y los Representantes

1) Genaro Rincón Miesse, abogado

Es de nacionalidad dominicana, residente en la ciudad de Santo Domingo y abogado de profesión. Trabajó con la organización Movimiento de Mujeres dominico-Haitianas (Mudha) como asesor legal.

Los obstáculos para registrar a un niño de descendencia haitiana son la cantidad de requisitos exigidos, y la falta de acceso de los padres “braceros” a la identificación requerida por el Oficial del Estado Civil, bien sea la cédula de identidad y electoral o la tarjeta de residencia, ya que éstos sólo pueden contar con una carta expedida por el Consejo Estatal del Azúcar.

La Junta Central Electoral establece los requisitos de registro civil, los cuales para niños de hasta doce años eran, en 1997, los siguientes: la constancia de nacimiento expedida por un hospital o clínica, y en el caso de que la persona nazca fuera del hospital o clínica, si es en la zona urbana, una declaración rendida por la partera ante un notario indicando el nacimiento del niño, y si es en la zona rural, una declaración del alcalde “pedáneo” avalada por la partera; la documentación de los padres, y el acta de matrimonio, si los padres están casados. Para el registro de niños mayores de doce años en 1997 eran exigidos los siguientes once requisitos: la constancia de nacimiento, como se explicó anteriormente; la documentación de los padres; el acta de matrimonio; las certificaciones de todas las oficialías civiles en la provincia indicando que el niño no había sido registrado; certificado escolar; certificado de bautizo; declaración juramentada por tres testigos mayores de 50 años que sepan leer y escribir; las cédulas de identidad y electoral de los tres testigos; dos fotografías de la persona; certificado que indicara si la persona había sido o no cedulada y carta dirigida a la Junta Central Electoral solicitando la autorización para la declaración tardía. Los oficiales de registro no aplican estos requisitos de manera coherente. En las oficialías en donde vive la población haitiana, la exigencia de los requisitos no era constante, comparado con las oficialías donde no existe población inmigrante haitiana, las cuales son más flexibles.

El 5 de marzo de 1995 (*sic*) se presentó a la Oficina del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá para registrar a veinte niños, incluyendo a las niñas Yean y Bosico. La documentación que se presentó en el caso de Dilcia Yean, fue la cédula de identidad y electoral de su madre, y la constancia de nacimiento del hospital de Sabana Grande de Boyá, y en el caso de Violeta Bosico la cédula de su madre, Tiramén Bosico, y la constancia de nacimiento expedida por el alcalde “pedáneo” de Sabana Grande de Boyá.

La licenciada Thelma Bienvenida Reyes, Oficial del Estado Civil, se negó a aceptar la documentación porque hijos de inmigrantes haitianos no podían ser declarados, ya que sus padres son ilegales. Si los padres son haitianos, los niños también son haitianos, ya que los padres están en tránsito. La Oficial agregó que estas eran órdenes superiores, las cuales tenía por escrito, aunque se negó a mostrar el documento. Ella procedió a comentar sobre la naturaleza “extraña”, “afrodizada” o haitiana de los apellidos de la niña. Finalmente, la Oficial los dirigió a la Oficina de Migración del Municipio de Cabecera de la Provincia de Monte Plata.

Ese mismo día fue a la Oficina de Migración en compañía de la promotora de Mudha. El inspector de esta Oficina en Monte Plata le contestó de manera similar a la Oficial del Estado Civil. De allí se dirigió a la Dirección General de Migración en Santo Domingo, en el Departamento de Asuntos Haitianos, en donde verificó que la Oficina de Migración tenía poder de determinar el registro de hijos de haitianos.

Recurrió ante el Procurador Fiscal porque a este funcionario le compete garantizar los derechos ciudadanos y también le compete el proceso de declaración tardía, ya que una vez que la declaración tardía es presentada en la Oficina del Estado Civil esta va a consideración del Procurador Fiscal para determinar si es procedente. Se comunicó seis veces con el Procurador Fiscal, quien [a su vez] le comunicó que estaba esperando la decisión de su jefe, el licenciado Juan Serrano. Finalmente, el Procurador Fiscal negó la petición por no cumplir con la parte procesal y la remitió nuevamente a la Oficialía del Estado Civil.

Decidió no apelar ante la Junta Central Electoral porque en el pasado dicho ente no dio respuesta a las peticiones puestas a su consideración. Existe una apatía de las autoridades responsables. Además, en ese entonces no existía ningún recurso de amparo para decisiones administrativas.

La niña Violeta Bosico fue expulsada de la escuela por la directora, ya que no tenía el acta de nacimiento; consecuentemente, la niña fue registrada en la escuela nocturna. Sin embargo, ella volvió a estudiar en la escuela diurna una vez que la Comisión dictó las medidas cautelares (*supra* párr. 8). También la Junta Central Electoral otorgó las actas de nacimiento, pero lo hizo en una jurisdicción diferente a la que correspondía, y con la presentación de los mismos documentos antes señalados.

El caso de la niña Violeta Bosico no es el único caso de niños que no pueden tener acceso a educación. Casos semejantes han sido documentados por las organizaciones no gubernamentales Mudha y el Comité Dominicano de Derechos Humanos.

## **b) Propuestas por el Estado**

### **2) Amada Rodríguez Guante, Directora de la Escuela Básica de Palavé**

Es directora de la Escuela Básica de Palavé, dónde estudiaba la niña Violeta Bosico. La niña Violeta Bosico completó la educación básica en ocho cursos. Esta escuela como toda institución está regida por una ley y en vista de eso se tiene un reglamento, el cual dispone que el acta de nacimiento es un requisito que se solicita a la madre para inscribir a los niños. La niña Violeta

Bosico decidió irse de la escuela diurna a la tanda nocturna, en donde hizo dos años en el período académico de un año. La tanda nocturna es sólo para adultos, es decir, mayores de 18 años, como lo ordena la ley, pero también pueden cursar personas que no sean adultas. No podría asegurarse exactamente la edad que la niña Violeta Bosico tenía cuando cursaba la tanda nocturna para adultos. Los padres tienen el derecho a decidir en qué centro pueden estudiar sus hijos. El acta de nacimiento se requiere para evitar que el niño venga con otro nombre, o con un apellido diferente. La niña Violeta Bosico estuvo registrada desde el inicio de sus estudios con el apellido Richard, y luego, en el octavo grado, cuando presentó el documento, apareció con el apellido Bosico.

### 3) Thelma Bienvenida Reyes, Oficial del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá

Una declaración oportuna es la que se registra hasta los sesenta días de nacido. Sin embargo, puede tener variaciones según si se vive en la zona rural o en la zona urbana, sesenta días para declarar en la zona urbana y noventa días para declarar en la zona rural. Los requisitos necesarios para realizar una declaración oportuna son la certificación de nacimiento del hospital o clínica o del alcalde “pedáneo” y la cédula de identidad y electoral de los padres, si son casados el acta de matrimonio de ellos. La declaración la puede realizar la madre, sus padres, la partera, cualquier persona puede servir de declarante. Para la declaración tardía se requiere la misma certificación de nacimiento, la cédula de identidad de los padres, una constancia de escolaridad, si están estudiando o no, y una certificación de la iglesia si están bautizados o no. En el caso de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico no procedía la declaración por que no presentaron la cédula de identidad y electoral, solamente presentaron la certificación del alcalde y otra del hospital. La edad que tenían las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico cuando comparecieron era aproximadamente de un año y alrededor de 11 a 12 años, respectivamente. De la actuación realizada existe una comunicación del señor Manuel Ramón Morel Cerda, presidente de la Junta Central Electoral, en la cual se admite que la actuación es conforme a la ley. El Procurador Fiscal no es competente para aplicar requisitos para declaraciones tardías; para apelar una decisión negativa en el registro de nacimiento está el tribunal jerárquico que es la Junta Central Electoral, luego está el procedimiento del Procurador Fiscal, y también está el proceso de amparo. Cuando la declaración es tardía se pueden solicitar todos los documentos de prueba que se consideren necesarios, aunque no estén contemplados como requisitos en las resoluciones de la Junta Central Electoral.

## Peritajes

### c) Propuestos por la Comisión y los Representantes

#### 1) Débora E. Soler Munczek, psicóloga

Entrevistó a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, así como a sus familiares, los días 1, 2 y 3 de febrero de 2005. Encontró que el ambiente de discriminación y estigmatización en contra de las personas de ascendencia haitiana que residen en la República Dominicana ha permeado la estructura psicológica no sólo de las presuntas víctimas y de sus familias, sino también de la comunidad entera. Ambas niñas demuestran una adaptación social aceptable; sin embargo, su autoestima, auto percepción y la concepción de confianza, de seguridad personal y del mundo se han visto

afectados significativamente a causa de este ambiente de discriminación y estigmatización. Las presuntas víctimas y sus familias tienen miedo a las represalias que pueden sufrir por el hecho de defender sus derechos; que aunque las familias están más tranquilas por el hecho de haber recibido las actas de nacimiento expedidas por el Estado, su temor a ser deportadas persiste. Ambas familias consideran la educación de las niñas Dilcia y Violeta como un elemento esencial para su futuro socio-económico, por lo cual han hecho grandes sacrificios económicos y legales para preservar este derecho.

## 2) Frederick John Packer, abogado y profesor

Los asuntos relacionados con la nacionalidad han sido tradicionalmente de fuero estatal, pero principios de Derecho Internacional, tales como el derecho de las personas a no ser apátridas y el deber de los Estados de proteger los derechos humanos han limitado este poder en los últimos años. La nacionalidad como término legal se define tradicionalmente con base en dos principios: el sanguíneo (o herencia familiar) y el de lugar de nacimiento. Sin embargo, tratados internacionales —tales como la Convención para la Reducción de los Casos de Apatridia de las Naciones Unidas y la Convención Europea sobre Nacionalidad— y tribunales internacionales —tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Internacional de Justicia— han adoptado el principio de vínculo efectivo entre el individuo y el Estado para definir la nacionalidad. Este cambio refleja el interés de los Estados por mejorar las relaciones entre sí y su deseo por proteger los derechos humanos, en particular de personas vulnerables como niños y mujeres.

El vínculo efectivo entre el individuo y el Estado puede demostrarse a través de diversos elementos tomados en conjunto. Así cualquier hecho o acción por parte del individuo o el Estado que demuestre una unión real entre ambos sirve para satisfacer este propósito: por ejemplo, el lugar de nacimiento y el lugar de residencia, o la identificación del solicitante con la gente de dicho Estado.

Los Estados pueden escoger el procedimiento administrativo que deseen para otorgar la nacionalidad a las personas que así lo solicitan. Sin embargo, éstos tienen una obligación de hacer el proceso sencillo y razonable, especialmente cuando las peticionarias son personas que de otra forma quedarían apátridas. Los dos tratados internacionales mencionados anteriormente ordenan al Estado otorgar automáticamente la nacionalidad a cualquier persona nacida en su territorio y que de otra manera quedaría apátrida. En otros casos se otorga la nacionalidad mediante una solicitud que se hace luego de un período de residencia (bien sea 3 o 5 años dependiendo del tratado).

Aunque relacionados, los procesos de nacionalidad y de registro civil son diferentes y sirven para propósitos diferentes. El proceso de nacionalización sirve para establecer formalmente el vínculo entre el individuo y el Estado; así el individuo puede acudir a la protección del Estado. En cambio, el proceso de registro civil sirve principalmente al interés del Estado de controlar la salud, la seguridad y el orden público.

Es razonable para los Estados que optan por usar el sistema de registro como parte del proceso de nacionalización utilizar documentos que establezcan la identidad de la persona, tales

como la partida de nacimiento, la partida de bautizo o una constancia de la persona que atendió el parto. Sin embargo, no es razonable solicitar todos estos documentos a la vez, ni pedir documentos que demuestren el estado migratorio legal del padre o de la madre del solicitante o la existencia de un vínculo matrimonial formal entre ellos. Primero, el solicitar todos estos documentos a la vez crearían una carga financiera y de tiempo inaceptable. Segundo, el solicitar documentos probatorios de un vínculo matrimonial o de un estado migratorio de los padres constituye una discriminación por origen y por pertenencia a un grupo social. Tercero, documentos que demuestran la relación de los padres del solicitante con el Estado son irrelevantes, ya que el vínculo a demostrar es el existente entre el solicitante y el Estado.

En el caso de las niñas Yean y Bosico está claro que su conexión, la composición de su vida y sus relaciones se da con la República Dominicana, por lo que ellas no podrían tener la nacionalidad haitiana, pues no existe vínculo real entre dichas niñas y el Estado de Haití. En el procedimiento administrativo de la República Dominicana, el requerir una lista de documentos de forma conjunta representa una carga significativa para el solicitante, además de ser redundante, ya que uno solo de los documentos puede satisfacer el objetivo de documentar la identidad del solicitante y el vínculo de éste con el Estado. Ningún procedimiento de nacionalización de los cincuenta y cinco países de los cuales tiene conocimiento el testigo requieren de manera simultánea todos estos requisitos o documentos. El argumento de solicitar dichos documentos para prevenir un posible fraude electoral no es sustentable, ya que la República Dominicana puede alcanzar este interés por procedimientos de registro apropiados que no afectan el proceso para obtener la nacionalidad.

Finalmente, aunque el Derecho Internacional no define el concepto de “personas en tránsito”, éste no es importante al momento de decidir si una persona tiene cierta nacionalidad, ya que lo importante es la existencia del vínculo real entre el individuo y el Estado.

## C) Valoración de la Prueba

### Valoración de la Prueba Documental

87. En este caso, como en otro,<sup>7</sup> el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal, o como prueba para mejor resolver de conformidad con el artículo 45 de su Reglamento que no fueron controvertidos ni objetados, ni fue puesta en duda su autenticidad.
88. La Corte agrega al acervo probatorio, de conformidad con el artículo 45.1 del Reglamento, y por estimarlos útiles para resolver este caso, los documentos presentados por los representantes, que indicaron como prueba superveniente<sup>8</sup> (*supra* párr. 48); los documentos aportados por los repre-

<sup>7</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 45; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 112, y *Caso Comunidad Indígena Yakey Axa*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 40.

<sup>8</sup> A saber: el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley No. 136-03), promulgado el 7 de agosto de 2003; la Ley No. 285 - 04 de Migración de la República Dominicana, promulgada el 15 de agosto de 2004; lista de los requisitos para declaración tardía de nacimiento de personas mayores de 16 años, emitida por la Junta Central Electoral el 11 de diciembre de 2003; la Resolución No. 07/2003, “Resolución sobre declaraciones tardías de personas mayores de dieciséis años de edad” emitida por la Junta Central Electoral el 17 de noviembre de 2003, y el manual o instructivo para la aplicación de la Resolución No. 7/2003 de 17 de noviembre de 2003, de la Junta Central Electoral, relativa a la instrumentación de declaraciones tardías de personas mayores de dieciséis años de edad.

sentantes como anexos a sus alegatos finales escritos<sup>9</sup> (*supra* párr. 49); los documentos aportados por primera vez por el Estado como anexos a sus alegatos finales escritos<sup>10</sup> (*supra* párr. 49), y los documentos presentados por el Estado el 10 de enero, el 24 de mayo y el 5 de septiembre de 2005.<sup>11</sup>

89. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1 del Reglamento, la Corte incorpora al acervo probatorio del caso los documentos presentados por el Estado, la Comisión y los representantes que fueron requeridos por el Tribunal como prueba para mejor resolver (*supra* párrs. 50 y 51), a saber, una copia de la Ley No. 8-92 de 13 de abril de 1992, presentada por las tres partes, y una copia de la Resolución de la Junta Central Electoral la No. 5/88 de 8 de junio de 1988, presentada por el Estado y los representantes, ya que los mismos resultan útiles para la resolución del presente caso. En lo que se refiere a la solicitud del Tribunal de que las partes presentaran como prueba para mejor resolver los anexos a la “demanda en solicitud de autorización de declaraciones tardías [...]” presentada el 11 de septiembre de 1997 ante el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata, República Dominicana, la Corte toma nota de lo expresado por el Estado<sup>12</sup> y la Comisión,<sup>13</sup> los cuales no remitieron los anexos alegando que no los tenían en su poder, y los representantes únicamente enviaron los anexos que ya obraban en el expediente del caso, y señalaron que “si bien la solicitud ante el Procurador Fiscal fue presentada a favor de un grupo de niños de ascendencia haitiana, [...] suministran únicamente los documentos correspondientes a las niñas Yean y Bosico”. Dado lo anterior, la Corte hace notar que las partes deben facilitar todos los elementos probatorios requeridos de oficio, como prueba para mejor resolver o a petición de parte, ya que el Tribunal debe contar con el mayor número de elementos de juicio para valorar y lograr conclusiones sobre los hechos.
90. Asimismo, la Corte agrega los siguientes documentos al acervo probatorio, en aplicación del artículo 45.1 del Reglamento, por considerarlos útiles para la resolución de este caso: a) Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005–Hacia una inserción mundial incluyente y renovada; b) Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los

<sup>9</sup> A saber: copia de la decisión de 6 de agosto de 1988 de la Corte Suprema de Justicia “sobre la acción de inconstitucionalidad y nulidad de las resoluciones dictadas por el Senado y la Cámara de Diputados de la República”, y varios comprobantes de gastos de Cejil en el caso de las niñas Yean y Bosico.

<sup>10</sup> A saber: acta de nacimiento de la señora Solain Pierre; certificación de la Oficial del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá de 6 de noviembre de 2003; oficio del Procurador Fiscal del Distrito Nacional dirigido al Presidente de la Sala Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional solicitando ratificar declaraciones tardías de nacimiento; Resolución de la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana de 24 de febrero de 1999; manuscrito del Estado titulado “Reclamaciones de los peticionarios durante la solución amistosa ante la Comisión”; certificación de la Directora de la Escuela Básica Palavé de 6 de noviembre de 2003; certificación de la Asociación Dominicana de Profesores de 11 de marzo de 2005; diploma de término de la Educación Básica de la niña Violeta Bosico de 1 de julio de 2004; certificación de la Sociedad de Padres y Amigos de la Escuela Básica Palavé de 11 de marzo de 2005, y certificación de la Junta de Vecinos Las Mercedes de 11 de marzo de 2005.

<sup>11</sup> A saber: el documento titulado *The uses of Children: A Study of Trafficking in Haitian Children*, USAID/Haiti Mission, Port-au-Prince, Haiti, July 14, 2004, de Glenn R. Smucker y Gerald F. Murray; la Resolución de la Junta Central Electoral No. 11-89 de 22 de agosto de 1989, y certificado emitido el 7 de marzo de 2005 por el director del “subcentro de salud” de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana.

<sup>12</sup> El Estado indicó que “todo el expediente en cuestión le fue devuelto a los peticionarios”.

<sup>13</sup> La Comisión señaló que espera que el Estado y los representantes “se encuentren en la capacidad de aportar [...] la documentación presentada a nivel interno”.

Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, 21 de febrero de 2001; c) *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy* (1986–2000), 2 volúmenes, 2001; d) Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004; e) Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002; f) Organización de los Estados Americanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1991, OEA/Ser.L/V/II.81, doc. 6 rev. 1, de 14 de febrero de 1992; g) Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana, OEA/Ser.L/V/II.104, doc. 49 rev. 1, de 7 de octubre de 1999, y h) Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, “Los derechos humanos y la extrema pobreza”, informe presentado por la experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, Señora A. M. Lizin, de conformidad con la resolución 2002/30 de la Comisión de Derechos Humanos, Adición: Misión en la República Dominicana. UN Doc. E/CN.4/2003/52/Add.1, 16 enero 2003.

91. La Corte admite las declaraciones autenticadas rendidas por las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico (*supra* párrs. 85.a.4 y 85.a.1), y por las señoras Tiramén Bosico Cofi, Leonidas Oliven Yean y Teresa Tucent Mena (*supra* párrs. 85.a.2, 85.a.5 y 85.a.3), en cuanto concuerden con el objeto de la declaración, y las valora en el conjunto del acervo probatorio. Este Tribunal estima que por tratarse de las presuntas víctimas y de sus familiares, y tener interés directo en este caso, sus manifestaciones no pueden ser apreciadas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. Las manifestaciones de las presuntas víctimas tienen un valor especial, al igual que las manifestaciones de los familiares, ya que son ellos quienes pueden proporcionar mayor información sobre las consecuencias de las violaciones que pudieron haber sido perpetradas en su contra.<sup>14</sup>
92. En relación con el dictamen rendido por el señor Samuel Martínez (*supra* párr. 85.b.1), el cual el Estado objetó por considerar que el presente caso “no constituye una *class action* que pretenda agrupar a todos los niños de origen haitiano, ni se refiere a nacionales de dicho país, por lo que resulta totalmente irrelevante e improcedente que [el señor Martínez] se manifieste sobre aspectos de migración haitiana y discriminación”, este Tribunal lo admite por considerarlo útil para resolver el presente caso; sin embargo, toma en cuenta las objeciones del Estado y lo valora en el conjunto del acervo probatorio conforme a las reglas de la sana crítica.
93. Respecto a las referidas declaraciones de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico y de las señoras Tiramén Bosico Cofi, Teresa Tucent Mena, y Leonidas Oliven Yean, así como el dictamen del

---

<sup>14</sup> Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 116; *Caso Comunidad Indígena Yakeye Axa*, *supra* nota 16, párr. 43, y *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 84.

señor Samuel Martínez, las cuales se encuentran autenticadas y no fueron rendidas ante fedatario público, la Corte las ha admitido como lo ha hecho en otras ocasiones, puesto que no se afecta la seguridad jurídica ni el equilibrio procesal entre las partes.<sup>15</sup>

94. En relación con las declaraciones rendidas por la señora Leonidas Oliven Yean, el 9 de junio o 25 de julio de 1999 y el 24 de julio de 2001; la declaración rendida por la señora Tiramén Bosico Cofi el 11 de julio de 1999, y la declaración rendida por el señor Genaro Rincón Miesse, el 9 de agosto de 1999, aportadas por la Comisión, los representantes y el Estado como prueba documental, anexa a sus respectivos escritos de demanda, solicitudes y argumentos, y contestación de la demanda, el Estado indicó que éstas contenían contradicciones o imprecisiones. En razón de lo anterior, la Corte las admite, tomando en cuenta las objeciones del Estado, y valora dentro del contexto del acervo probatorio y no en forma aislada.
95. En lo que se refiere a la certificación de nacimiento de la niña Violeta Bosico, emitida el 3 de marzo de 1997 por el alcalde “pedáneo” de la Segunda Circunscripción de Sabana Grande de Boyá, el Estado objetó la veracidad del lugar de nacimiento indicado en la referida certificación, con fundamento en que la señora Tiramén Bosico declaró ante el referido alcalde que la niña nació en su residencia, y en que en la declaración que rindió dicha señora el 2 de febrero de 2005, autenticada por el licenciado Marcelino de la Cruz, aclaró que la niña “nació en la Maternidad del Seguro de Sabana Grande de Boyá”. La Corte hace notar, por un lado, que la objeción del Estado se refiere al lugar de nacimiento de la niña Violeta Bosico, en el sentido de si ésta nació en la casa de su madre o en una maternidad; es decir, los demás elementos que constan de la certificación, a saber, el nombre de la niña, su fecha de nacimiento, el nombre de su madre y el hecho de que nació en la República Dominicana, no fueron objetados ni controvertidos por el Estado. En consecuencia, este Tribunal considera que, por no haber cuestionado el hecho de que la niña Violeta Bosico nació en la República Dominicana, el objeto de la impugnación del Estado no afecta la decisión de la Corte respecto a la materia del presente caso.
96. En cuanto a los documentos de prensa presentados por las partes, este Tribunal ha considerado que podrían ser apreciados cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso.<sup>16</sup>

### Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

97. Respecto al testimonio del señor Genaro Rincón Miesse (*supra* párr. 86.a.1), y los dictámenes de la señora Débora E. Soler Munczek y el señor Frederick John Packer (*supra* párrs. 86.c.1 y 86.c.2), este Tribunal los admite por considerarlos útiles para resolver el presente caso, pero también toma en cuenta los señalamientos del Estado respecto a los peritos, y los valora en el conjunto del acervo probatorio, conforme a las reglas de la sana crítica.

---

<sup>15</sup> Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 116, *Caso de las hermanas Serrano Cruz*, Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 39, y *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004, Serie C No. 119, párr. 82.

<sup>16</sup> Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 119; *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 51, y *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 46.



98. Respecto al testimonio de la señora Thelma Bienvenida Reyes (*supra* párr. 86.b.3), el cual no fue objetado ni controvertido, el Tribunal lo admite y le concede valor probatorio. En cuanto al testimonio de Amada Rodríguez Guante (*supra* párr. 86.b.2), se hace notar que, durante la audiencia pública se modificó el objeto de su testimonio y en su lugar, se determinó que la referida señora debía declarar sobre la escolaridad de la niña Violeta Bosico y los presuntos daños morales sufridos por haber perdido un año de escolaridad, el cual no fue objetado ni controvertido, por lo que la Corte lo admite en cuanto concuerde con el objeto del interrogatorio, y le concede valor probatorio.
99. En los términos mencionados, la Corte apreciará el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes aportados por escrito o rendidos ante ella. Las pruebas presentadas durante el proceso han sido integradas a un solo acervo, que se considera como un todo.<sup>17</sup>

[...]

## VIII. Hechos Probados

109. La Corte considera probados los hechos que forman parte de los antecedentes y del contexto del caso que ésta abordará en el ejercicio de su competencia, los hechos que a continuación se detallan:

### Antecedentes

#### Contexto social

- 109.1. Las primeras grandes migraciones de haitianos hacia la República Dominicana ocurrieron durante el primer tercio del Siglo XX, cuando alrededor de 100 mil personas se trasladaron a los campos azucareros de aquel país. Los ingenios dominicanos estuvieron en un primer momento bajo el control de empresas privadas y después, en su mayoría, pasaron al control del Consejo Estatal del Azúcar (CEA). Muchos migrantes haitianos pasaron a vivir de forma permanente en la República Dominicana, constituyeron familia en este país y ahora viven con sus hijos y nietos (segunda y tercera generación de dominicanos de ascendencia haitiana), quienes nacieron y han vivido en la República Dominicana.<sup>18</sup>
- 109.2. La mayoría de los haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana viven en condiciones de pobreza en zonas conocidas como bateyes, que

<sup>17</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 49; *Caso Comunidad Indígena Yakey Axa*, *supra* nota 16, párr. 49, y *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*, *supra* nota 24, párr. 46.

<sup>18</sup> Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond the Bateyes—Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 819 a 821 y 829 a 831); *Human Rights Watch*, “Personas Ilegales”. Haitianos y Dominicanos Haitianos en la República Dominicana. Nueva York: 2002 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 19, folios 310 a 320); Marco Scuriatti, “Background Papers—A review of the Haitian Immigrant Population in the Dominican Republic”. En: World Bank, *Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986–2000)*, volumen II, 2001, págs. 81-83, y Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1-103.

consisten en asentamientos de trabajadores agrícolas, que se ubican en torno a las plantaciones de caña de azúcar.<sup>19</sup> En esos lugares los servicios públicos básicos son escasos, y las carreteras están en mala condición, lo cual, durante la temporada lluviosa puede llegar a impedir por varios días la comunicación entre los bateyes y las ciudades.<sup>20</sup>

- 109.3. La Oficina del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en la República Dominicana señaló en el año 2005 que:

los haitianos y haitianas viven en el país en condiciones muy precarias y de extrema pobreza. Además, la mayoría está indocumentada y debe enfrentarse a una actitud política y social generalmente hostil, sin posibilidad de asistencia legal y con limitado acceso a servicios de salud, sanidad y educación, que incluye a los hijos de los haitianos nacidos en el país. Cabe señalar que las limitaciones en el acceso a los servicios públicos y el problema de la falta de documentación son generalizados entre los segmentos más pobres de la población dominicana. [...] Respecto a la inmigración haitiana las informaciones evidencian las condiciones de incorporación en tramos de mercados laborales segmentados para este grupo de inmigrantes, [...] caracterizados por bajos salarios, pésimas condiciones laborales y baja tecnología, definidas internacionalmente por ‘las tres P, pesadas, peligrosas y precarias (en inglés “las tres D”: *dirty, dangerous, demanding*). Como es obvio, éstas no son precisamente las condiciones que se deberían aceptar desde la perspectiva del desarrollo humano [...].<sup>21</sup>

- 109.4. En el informe rendido ante las Naciones Unidas con ocasión de la presentación de los “Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos”, el Estado afirmó que su mayor preocupación es “combatir la exclusión y la desigualdad social, buscando mecanismos para integrar la sociedad en su totalidad y dejar definitivamente en el pasado las viejas prácticas anti-haitianas”.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond the Bateyes—Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folio 820); Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 42; Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005—Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, págs. 119-144, y Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*, Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, Santo Domingo, República Dominicana, 2004, págs. 1-103.

<sup>20</sup> Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond the Bateyes—Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 852 a 861); *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986–2000)*, volume I, 2001, págs. 44-55; Marco Scuriatti, “Background Papers—A review of the Haitian Immigrant Population in the Dominican Republic”, en: *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986–2000)*, volumen II, 2001, págs. 84-85, y Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 46.

<sup>21</sup> Cfr. Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005 – Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, págs. 121, 139, 141 y 143.

<sup>22</sup> Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 46.

- 109.5. En el referido informe rendido ante las Naciones Unidas el Estado indicó que el Presidente de la República en ejercicio en el año de 2002, señor Hipólito Mejía, se pronunció “a favor de la dignificación del[os] batey[es]”, y afirmó que “así como apostamos al futuro, no podemos quedarnos de brazos cruzados ante las situaciones más críticas de pobreza que ofenden nuestra conciencia humanitaria; si nos preguntamos cuál es el caso que mejor simboliza este tipo de situaciones, creo que todos mencionaríamos las condiciones de vida en los bateyes”.<sup>23</sup>

### Sobre las Niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico

- 109.6. Dilcia Yean nació el 15 de abril de 1996, en el “subcentro de salud” localizado en el municipio de Sabana Grande de Boyá, Provincia de Monte Plata, República Dominicana.<sup>24</sup> Ha crecido en dicho municipio y en el año 2003 frecuentaba el Colegio Alegría Infantil.<sup>25</sup> Su madre es la señora Leonidas Oliven Yean, de nacionalidad dominicana.<sup>26</sup> Su padre es de nacionalidad haitiana, y no mantiene comunicación con su hija.<sup>27</sup> Sus abuelos maternos son el señor Dos Oliven, de nacionalidad haitiana, y la señora Anita Oliven Yean.<sup>28</sup> Dilcia Yean tiene ascendencia haitiana por parte de su padre y de su abuelo materno.

<sup>23</sup> Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentarios del Gobierno de la República Dominicana a las observaciones finales del Comité de los Derechos Humanos, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM/Add.1, 28 de mayo de 2002, párr. 46.

<sup>24</sup> Cfr. extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105); certificado de declaración de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2113; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 14, folio 90, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 18, folio 43), y hoja de reporte oportuno de nacimiento de la niña Dilcia Yean, emitida el 5 de marzo de 1997 por el “subcentro de salud” de Sabana Grande de Boyá, Monte Plata, Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 98; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 7, folio 48, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 19, folio 45).

<sup>25</sup> Cfr. Informe de Mudha correspondiente a la visita hecha a las familias de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico el 9 de abril de 2003 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, folio 389).

<sup>26</sup> Cfr. Extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105); acta de nacimiento de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 9 de octubre de 1978 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 1, folio 2), y cédula de Identidad y Electoral, número 090-0002085-0, de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 29 de enero de 1994 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 102 y 103). En la declaración rendida por la señora Leonidas Oliven Yean, autenticada el 3 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Nuñez, aclaró que es conocida como “Nany” (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folio 905).

<sup>27</sup> Cfr. Declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio o 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 a 1756; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folios 411 a 415, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 15, folios 31 y 32).

<sup>28</sup> Cfr. Extracto del acta de nacimiento de Leonidas Oliven Yean emitido el 10 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, en Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folio 697, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 8, folio 17); acta de nacimiento de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 9 de octubre de 1978 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 1, folio 2); acta de nacimiento del señor Rufino Oliven Yean emitida el 30 de noviembre de 1974 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación a la demanda, anexo 2, folio 4), y acta de nacimiento del señor Julio Oliven Yean emitida el 9 de octubre de 1978 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación a la demanda, anexo 3, folio 6).

- 109.7. Violeta Bosico nació el 13 de marzo de 1985 en la República Dominicana.<sup>29</sup> Su madre es la señora Tiramen Bosico Cofi, de nacionalidad dominicana.<sup>30</sup> Su padre es Delima Richard, de nacionalidad haitiana, y no mantiene comunicación con su hija.<sup>31</sup> Sus abuelos maternos son el señor Anol Bosico, quien es haitiano, y la señora Juliana Cofi.<sup>32</sup> Violeta Bosico tiene ascendencia haitiana por parte de su padre y de su abuelo materno.
- 109.8. Violeta Bosico vivió con su madre y sus hermanos en el Batey Las Charcas, hasta 1992, cuando se mudó a vivir con su hermana Teresa Tucent Mena al Batey Verde, también llamado Batey Enriquillo. En el año 1993 se mudó junto con su hermana al Batey Palavé, el cual se encuentra fuera de Santo Domingo, y donde actualmente vive. Violeta Bosico ha crecido en la República Dominicana, asistió a la Escuela de Palavé y en el año 2005 frecuenta la escuela secundaria.<sup>33</sup>

---

<sup>29</sup> *Cfr.* Extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104); certificado de declaración de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2112; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 15, folio 91, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 35, folio 105), y certificado de nacimiento de Violeta Bosico Cofi emitido el 3 de marzo de 1997 por el Segundo Alcalde del Batey Las Charcas, Alcaldía Pedánea, Sección Juan Sánchez, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 94; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 8, folio 49, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 24, folio 55).

<sup>30</sup> *Cfr.* Extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104); acta de nacimiento de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida el 27 de octubre de 1956 por la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 28, folio 69); cédula de Identidad y Electoral de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 95), y cédula de Identidad y Electoral, número 090-0013606-0 de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 620 y 621).

<sup>31</sup> *Cfr.* Declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 376 a 387; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 a 60).

<sup>32</sup> *Cfr.* Extracto del acta de nacimiento de la señora Tiramen Bosico Cofi emitido el 10 de septiembre de 2001 por la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folio 622, y expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 13, folio 3873), y acta de nacimiento de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida el 27 de octubre de 1956 por la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 28, folio 69).

<sup>33</sup> *Cfr.* Declaración rendida por la niña Violeta Bosico Cofi, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Núñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, folios 892 a 893bis, y expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 33, folios 3944 y 3945); declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396); declaración rendida por la señora Teresa Tucent Mena, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Núñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 899 a 900); declaración de la señora Teresa Tucent Mena rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, folios 382 a 388); declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora

- 109.9. Las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en razón de su ascendencia haitiana, forman parte de un grupo social vulnerable en la República Dominicana.<sup>34</sup>

### La Solicitud de Inscripción Tardía de Nacimiento en el Registro Civil Realizada por las Niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico

- 109.10. Los haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana, en su mayoría, recurren al procedimiento de declaración tardía de nacimiento para declarar a sus hijos nacidos en la República Dominicana. Las madres suelen dar a luz a sus hijos en sus casas, dada la dificultad que tienen para trasladarse desde los bateyes hasta los hospitales de las ciudades, la escasez de medios económicos, y el temor de presentarse ante los funcionarios de un hospital, de la policía o de la alcaldía “pedánea” y ser deportados. La República Dominicana ha efectuado deportaciones de haitianos y de dominicanos de ascendencia haitiana independientemente del estatus migratorio de esas personas en el país. En estos casos las decisiones se han tomado sin un procedimiento de averiguación previo. En algunos casos las deportaciones han alcanzado decenas de miles de personas como ocurrió en los años noventa.<sup>35</sup>

---

Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 376 a 387; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 a 60); certificación emitida el 6 de noviembre de 2003 por la señora Amada Rodríguez Guante, directora de la Escuela Básica Palavé (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 28, folio 3934), y diploma de Término de la Educación Básica de Violeta Bosico emitido por el Consejo Nacional de Educación de 1 de julio de 2004, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 30, folio 3938). En lo que se refiere al nombre de la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico, se toma nota que su apellido es “Tucent Mena” no “Tuseimena”, de acuerdo con lo señalado por dicha señora en su declaración rendida el 2 de febrero de 2005 y autenticada por el licenciado Marcelino de la Cruz Núñez. Para efectos de esta Sentencia se utilizará el apellido “Tucent Mena”, pese a que las partes o en diversos documentos se indica el apellido “Tuseimena”, en el entendido de que se trata de la misma persona.

<sup>34</sup> Cfr. *National Coalition for Haitian Rights, Beyond the Bateyes—Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 809 a 875); *Human Rights Watch*, “Personas Ilegales”-Haitianos y Dominicano-Haitianos en la República Dominicana. Nueva York: 2002 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 19, folios 310 a 320); Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001, párr. 22; Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1-103; *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986–2000)*, volumen I, 2001, págs. 50-53, y Marco Scuriatti, “Background Papers—A review of the Haitian Immigrant Population in the Dominican Republic”; en: *World Bank, Dominican Republic Poverty Assessment: Poverty in a High-Growth Economy (1986–2000)*, volumen II, 2001, págs. 84-85.

<sup>35</sup> Cfr. Declaración rendida por el señor Samuel Martínez, autenticada el 14 de febrero de 2005 por el notario público Richard J. Wolak (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, tomo III, folios 908 a 933 y tomo IV, 976 a 1002); *National Coalition for Haitian Rights, Beyond the Bateyes—Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 809 a 875); Glenn R. Smucker and Gerald F. Murray, *The Uses of Children: A Study of Trafficking in Haitian Children*, Port-au-Prince, Haiti: USAID/Haiti Mission, 2004, págs. 124-125 (expediente de anexos al escrito del Estado de 10 de enero de 2005, folios 3060 a 3223); *Human Rights Watch*, “Personas Ilegales”. *Haitianos y Dominicano-Haitianos en la República Dominicana*. Nueva York: 2002 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 19, folios 310 a 320); Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1-103; Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005—Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, pág. 128; Organización de los Estados Americanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1991, OEA/Ser.L/V/II.81, doc. 6 rev. 1, de 14 de febrero de 1992, y Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana, OEA/Ser.L/V/II.104, doc. 49 rev. 1, de 7 de octubre de 1999.

- 109.11. En la República Dominicana ha habido casos en que las autoridades públicas dificultan la obtención de las actas de nacimiento de los niños dominicanos de ascendencia haitiana. Como consecuencia, a los referidos niños les ha resultado difícil obtener la cédula de identidad y electoral, así como el pasaporte dominicano; estudiar en escuelas públicas, y acceder a servicios de salud y asistencia social.<sup>36</sup>
- 109.12. En la República Dominicana se establece constitucionalmente que son dominicanas todas las personas que nacen en su territorio. El Estado adopta el principio del *ius soli* para otorgar la nacionalidad dominicana, con excepción de los hijos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los hijos de personas que están en tránsito en él.<sup>37</sup>
- 109.13. Para la inscripción tardía de nacimiento en la República Dominicana se debe presentar una serie de requisitos que varían de acuerdo con la edad de los solicitantes. Hay diferentes requisitos para los niños menores de 13 años de edad y para los niños mayores de 13 años de edad, los cuales se encuentran indicados en listas que son emitidas por la Junta Central Electoral o por cualquiera de las diversas Oficialías del Registro Civil. Los requisitos pueden variar de acuerdo con la localidad de la Oficialía o al oficial que los aplica (*infra* párrs. 109.18, 109.20 a 109.28).<sup>38</sup>
- 109.14. El 5 de marzo de 1997, cuando Dilcia Yean tenía 10 meses de edad y Violeta Bosico tenía 12 años de edad, comparecieron ante la Oficialía Civil de Sabana Grande de Boyá el señor Genaro Rincón Miesse, quien en aquella época era abogado de Mudha, la señora Tiramén Bosico Cofi, quien acompañaba a su hija Violeta Bosico,<sup>39</sup> y la señora

---

<sup>36</sup> Cfr. Entrevista del señor Manuel Ramón Morel Cerda, Presidente de la Junta Central Electoral, realizada por la señora Katherine A. Fleet el 8 de febrero de 2001 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 48, folios 498 a 506); *National Coalition for Haitian Rights, Beyond the Bateyes—Haitian Immigrants in the Dominican Republic*, 1996 (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 809 a 875); Naciones Unidas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005 – Hacia una inserción mundial incluyente y renovada, pág. 130; Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001, párrs. 22 y 26, y Bridget Wooding y Richard Moseley-Williams, *Inmigrantes haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana en la República Dominicana*. Santo Domingo, República Dominicana: Cooperación Internacional para el Desarrollo y el Servicio Jesuita a Refugiados y Migrantes, 2004, págs. 1-103.

<sup>37</sup> Cfr. Constitución de la República Dominicana promulgada el 14 de agosto de 1994, artículo 11 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 20, folios 332 a 360).

<sup>38</sup> Cfr. Escrito de observaciones del Estado de 5 de junio de 2003 al Informe No. 30/03 emitido el 6 de marzo de 2003 por la Comisión Interamericana (expediente de anexo a la demanda, anexo 14, tomo 7, folios 2995 a 3014); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; testimonio de la señora Thelma Bienvenida Reyes rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005.

<sup>39</sup> Cfr. Declaración rendida por la señora Tiramén Bosico Cofi, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Núñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 895 a 897bis); declaración de la señora Tiramén Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 612 a 619; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 y 60); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana en la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005, y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).

Martha Remigio, prima de la madre de Dilcia Yean y quien acompañaba a ésta niña,<sup>40</sup> con la finalidad de solicitar el registro tardío de nacimiento para, entre otros niños, Dilcia Yean y Violeta Bosico.

- 109.15. Los documentos aportados por los solicitantes en la Oficialía Civil de Sabana Grande de Boyá fueron la cédula de identidad y electoral de las madres de las niñas.<sup>41</sup> En el caso de Dilcia se aportó también la certificación de su nacimiento emitida por el “subcentro de salud” de Sabana Grande de Boyá, y en el caso de Violeta, la certificación de su nacimiento emitida por el Alcalde “Pedáneo” del Batey Las Charcas de Sabana Grande de Boyá.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> *Cfr.* Declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio o 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 a 1756; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folio 411 a 415, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 15, folios 31 y 32); declaración rendida por la señora Leonidas Oliven Yean, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Núñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 905 y 906), y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).

<sup>41</sup> *Cfr.* Cédula de Identidad y Electoral de la señora Tiramén Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 95); cédula de Identidad y Electoral, número 090-0002085-0, de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 29 de enero de 1994 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 102 y 103); escrito del Estado titulado “respuesta [...] de la República Dominicana al documento ‘memorándum de apoyo a la audiencia sobre méritos’ presentado por los peticionarios [...] en ocasión de la audiencia celebrada el 15 de noviembre de 2001 [ante la Comisión Interamericana]” (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VI, folios 2547 a 2561); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio o 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 y 1756, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folio 411); declaración de la señora Tiramén Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 612 a 619; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 y 60), y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).

<sup>42</sup> *Cfr.* Hoja de reporte oportuno de nacimiento de la niña Dilcia Yean emitida el 5 de marzo de 1997 por la Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 98 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 7, folio 48, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 19, folio 45); certificado de nacimiento de Violeta Bosico Cofi emitido el 3 de marzo de 1997 por el Segundo Alcalde del Batey Las Charcas, Alcaldía Pedánea, Sección Juan Sánchez, Sabana Grande de Boyá, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 94); expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 8, folio 49 y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 24, folio 55); escrito del Estado titulado “respuesta [...] de la República Dominicana al documento ‘memorándum de apoyo a la audiencia sobre méritos’ presentado por los peticionarios [...] en ocasión de la audiencia celebrada el 15 de noviembre de 2001 [ante la Comisión Interamericana]” (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VI, folios 2547 al 2555); testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005, y declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gazcue, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103).

109.16. En el año 1997 los requisitos que los niños menores de 13 años debían presentar para solicitar una inscripción tardía de nacimiento eran la constancia de nacimiento; la cédula de identificación de los padres, y si éstos son casados, el acta de matrimonio.<sup>43</sup>

109.17. En la Oficialía Civil de Sabana Grande de Boyá la oficial civil encargada de los registros de nacimiento, señora Thelma Bienvenida Reyes, informó al señor Genaro Rincón Miesse que no era posible registrar a las niñas, porque los solicitantes no contaban con todos los documentos requeridos por la Junta Central Electoral para dicho procedimiento.<sup>44</sup>

[...]

109.19. El 11 de septiembre de 1997 Mudha y el Comité Dominicano de Derechos Humanos (CDH), a través de sus abogados Genaro Rincón Miesse y Marcelino de la Cruz Nuñez, interpusieron una “demanda en solicitud de autorización de declaraciones tardías”, ante el Procurador Fiscal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de la Provincia de Monte Plata, a favor de un grupo determinado de niños, entre los cuales se encontraban las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico.<sup>45</sup>

[...]

OFICIALÍA DE ESTADO CIVIL DE LA 2DA. CIRC. , D. N.

[...]

---

<sup>43</sup> *Cfr.* Testimonio del señor Genaro Rincón Miesse rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; escrito de alegatos finales presentado por el Estado el 14 de abril de 2005 (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo V, folio 1224), y Resolución No. 5/88 emitida por la Junta Central Electoral el 8 de junio de 1988 (expediente de excepciones preliminares, y eventuales fondo y reparaciones, tomo VI, folio 1557).

<sup>44</sup> *Cfr.* Escrito del Estado titulado “respuesta [...] de la República Dominicana al documento ‘memorando de apoyo a la audiencia sobre méritos’ presentado por los peticionarios [...] en ocasión de la audiencia celebrada el 15 de noviembre de 2001 [ante la Comisión Interamericana]” (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo VI, folios 2547 a 2561); declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Cascué, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folios 16 a 25, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 34, folios 94 a 103), y declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio o 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folios 1752 a 1756; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folios 411 a 415, y expediente de anexos al escrito de contestación de la demanda, anexo 15, folios 31 y 32).

<sup>45</sup> *Cfr.* “Depósito formal demanda en solicitud de autorización de declaraciones tardías”, interpuesto por el Movimiento de Mujeres Dominico-Haitianas (Mudha) y el Comité Dominicano de los Derechos Humanos (CDH), presentada ante el Magistrado Procurador Fiscal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de la Provincia de Monte Plata, el 11 de septiembre de 1997 (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 90 a 93); cédula de Identidad y Electoral de la señora Tiramen Bosico Cofi emitida por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 95); cédula de Identidad y Electoral, número 090-0002085-0, de la señora Leonidas Oliven Yean emitida el 29 de enero de 1994 por la Junta Central Electoral, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folios 102 y 103); certificado de nacimiento de Violeta Bosico Cofi emitido el 3 de marzo de 1997 por el Segundo Alcalde del Batey Las Charcas, Alcaldía Pedánea, Sección Juan Sánchez, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 94), y hoja de reporte oportuno de nacimiento de la niña Dilcia Yean emitida el 5 de marzo de 1997 por la Secretaría de Estado de Salud Pública y Asistencia Social, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 3, folio 98 y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 7, folio 48, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 19, folio 45).



## Sobre el Otorgamiento de las Actas de Nacimiento a las Niñas Yean y Bosico

- 109.29. El 25 de marzo de 1999, cuando la República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico no tenían sus actas de nacimiento ni la nacionalidad dominicana.<sup>46</sup>
- 109.30. El 8 de septiembre de 1999, en razón de las medidas cautelares ordenadas por la Comisión Interamericana a favor de las niñas Dilcia y Violeta, el Estado ordenó a la Dirección General de Migración que emitiera, a favor de las presuntas víctimas, “certificaciones temporales de estadía en el país hasta tanto se conociera y se definiera su *status* migratorio en la República Dominicana”.<sup>47</sup>
- 109.31. El 21 de septiembre de 2001, luego de comunicarse con funcionarios de la Secretaría de Relaciones Exteriores, las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi, acompañadas del señor Genaro Rincón Miesse, se dirigieron a la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción para realizar las inscripciones de nacimiento de sus hijas Dilcia Yean y Violeta Bosico, respectivamente. En la Oficialía no se les requirió que pagaran impuesto alguno, ni que firmaran documentos o que prestaran una declaración pública.<sup>48</sup>
- 109.32. El 25 de septiembre de 2001 el Estado otorgó a la niña Dilcia Oliven Yean el acta de nacimiento emitida por la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción de Distrito Nacional de la República Dominicana.<sup>49</sup>
- 109.33. El 25 de septiembre de 2001 el Estado otorgó a la niña Violeta Bosico el acta de nacimiento emitida por la Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción de Distrito Nacional de la República Dominicana.<sup>50</sup>

---

<sup>46</sup> Cfr. Escrito del Encargado de Facilidades de la Dirección General de Migración y del Embajador Encargado de la División de Estudios Internacionales de la República Dominicana dirigido a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999 (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo II, folios 1441 a 1444); extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105), y extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104).

<sup>47</sup> Cfr. Escrito del Encargado de Facilidades de la Dirección General de Migración y del Embajador Encargado de la División de Estudios Internacionales de la República Dominicana dirigido a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999 (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo II, folio 1441 al 1444).

<sup>48</sup> Cfr. Oficio del Movimiento de Mujeres Dominicano-Haitianas dirigido a la Comisión Interamericana el 28 de septiembre de 2001 (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folios 2110 a 2111).

<sup>49</sup> Cfr. Extracto del acta de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2105), y certificado de declaración de nacimiento de la niña Dilcia Oliven Yean emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2113; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 14, folio 90, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 18, folio 43).

<sup>50</sup> Cfr. Extracto del acta de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Junta Central Electoral, Oficialía del Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional de la República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2104), y certificado de declaración de nacimiento de la niña Violeta Bosico Cofi

## Sobre la Educación de la Niña Violeta Bosico

- 109.34. Violeta Bosico fue admitida en los primeros años a la escuela sin el acta de nacimiento. En 1991, en el Batey las Charcas, Violeta ingresó a la escuela primaria. En 1994, después de haber interrumpido sus estudios, se reincorporó a la escuela, y empezó a asistir a la Escuela Palavé, hasta el tercer grado.<sup>51</sup>
- 109.35. Entre septiembre y octubre del año 1998, al intentar realizar la matrícula para el cuarto grado el Estado no permitió la inscripción de Violeta Bosico en la escuela diurna, porque la niña carecía de su acta de nacimiento.<sup>52</sup> La niña tuvo que inscribirse durante el período escolar 1998 - 1999 en la escuela de adultos, en la jornada nocturna, la cual es para personas mayores de 18 años. Allí estudió el cuarto y quinto grados.<sup>53</sup>
- 109.36. El principal objetivo de la escuela nocturna es la alfabetización de adultos y en ella se adopta la enseñanza de tipo “concentrada”, según la cual se hacen dos grados en un año. Dicho método tiene un nivel de exigencia menor que el de la escuela diurna. La mayoría de las personas que asisten a la jornada nocturna tienen edades entre los 20 o 30 años y excepcionalmente hay estudiantes adolescentes. Las clases en este horario tienen una duración menor, en general de dos horas y media por día, y no tienen intervalo.<sup>54</sup>

---

emitido el 25 de septiembre de 2001 por la Oficialía de Estado Civil de la Primera Circunscripción del Distrito Nacional, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo IV, folio 2112; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 15, folio 91, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 35, folio 105).

<sup>51</sup> *Cfr.* Declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración de la señora Tiramen Bosico Cofi rendida el 11 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 9, folios 612 a 619; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 4, folios 28 a 39, y expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 25, folios 57 y 60), y testimonio de la señora Amada Rodríguez Guante rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005.

<sup>52</sup> *Cfr.* Declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y declaración de la señora Teresa Tucent Mena rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, folios 382 a 388).

<sup>53</sup> *Cfr.* Declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gatzuc, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folio 18); declaración de la señora Amada Rodríguez Guante rendida ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; certificación emitida el 6 de noviembre de 2003 por la señora Amada Rodríguez Guante, directora de la Escuela Básica Palavé (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 28, folio 3934); declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y declaración de la señora Teresa Tucent Mena rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet (expediente de anexos a la demanda, anexo 4, folios 358 a 367; expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 25, folios 382 a 388).

<sup>54</sup> *Cfr.* Declaración rendida por la niña Violeta Bosico Cofi, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Núñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, tomo III, folios 892 al 893, y expediente anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 33, folio 370 s 381); declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 6, folios 446 a 457, y expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 24, folios 370 a 381); declaración del señor Genaro Rincón Miesse rendida el 9 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en Gatzuc,

109.37. En el año 2001 Violeta Bosico volvió a estudiar en la jornada diurna, completó el sexto grado, y fue inscrita para el séptimo grado en la escuela diurna.<sup>55</sup>

### **Sobre los Daños Inmateriales Causados a las Niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico y a sus Familiares**

109.38. La niña Dilcia Yean y sus familiares han sufrido daños inmateriales<sup>56</sup> (*infra* párrs. 224 y 227).

109.39. La niña Violeta Bosico y sus familiares han sufrido daños inmateriales<sup>57</sup> (*infra* párrs. 224, 225 y 227).

[...]

## **IX. Violación de los Artículos 19, 20, 24, 3 y 18 de la Convención Americana en Relación con el Artículo 1.1 del Mismo Instrumento (Derechos del Niño, Derecho a la Nacionalidad, Igualdad ante la Ley, Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica, Derecho al Nombre y Obligación de Respetar los Derechos)**

### **Alegatos de la Comisión**

110. En cuanto al artículo 19 de la Convención Americana, la Comisión señaló que:

- a) el Estado incumplió sus obligaciones internacionales por no adoptar las medidas necesarias que tomen en cuenta el interés superior del niño y aseguren la protección de los menores dominicanos de origen haitiano, como las niñas Dilcia y Violeta;
- b) el Estado desconoció su obligación de proteger a las niñas Dilcia y Violeta, de conformidad con el artículo 19 de la Convención, al mantenerlas en una condición de marginalidad y vulnerabilidad legal, social y económica y al no garantizar su derecho a la nacionalidad, dejando a las niñas expuestas al peligro de ser expulsadas de la República Dominicana, y

---

Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 2, folio 18), y testimonio de la señora Amada Rodríguez Guante rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005.

<sup>55</sup> *Cfr.* Declaración adicional de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 31 de julio de 2001 ante la señora Hillary Ronen en el Batey Palavé, Santo Domingo, República Dominicana (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 27, folios 393 a 396), y diploma de término de la Educación Básica de Violeta Bosico expedido por el Centro de Palavé el 1 julio de 2004 (expediente de anexos al escrito de alegatos finales del Estado, anexo 30, folio 3938).

<sup>56</sup> *Cfr.* Dictamen de la señora Débora Munczek rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005, y declaración de la señora Leonidas Oliven Yean rendida el 25 de junio o 9 de julio de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Enriquillo, Sabana Grande de Boyá (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 34, folio 411).

<sup>57</sup> *Cfr.* Dictamen de la señora Débora Munczek rendido ante la Corte Interamericana durante la audiencia pública celebrada el 14 de marzo de 2005; declaración rendida por la señora Teresa Tucent Mena, autenticada el 2 de febrero de 2005 por el licenciado Marcelino de la Cruz Núñez (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, folios 899 al 900), y declaración de la niña Violeta Bosico Cofi rendida el 8 de agosto de 1999 ante la señora Katherine A. Fleet, en el Batey Palavé, Manoguayabo, República Dominicana (expediente de anexos a la demanda, anexo 14, tomo III, folio 1758).

- c) el Estado faltó a su deber de asegurar el derecho a la educación, toda vez que a la niña Violeta se le impidió registrarse en la escuela diurna por carecer del acta de nacimiento.

111. En relación con el artículo 20 de la Convención Americana, la Comisión alegó que:

- a) en la Constitución se estableció el *ius soli* como principio para adquirir la nacionalidad dominicana, por lo que el derecho a la nacionalidad por haber nacido en el territorio dominicano adquiere protección convencional, sin importar la nacionalidad o estatus legal de los padres. Cualquier restricción del derecho a la nacionalidad que no se base en el lugar de nacimiento de las niñas contradice directamente dicho principio;
- b) es inaceptable calificar a las presuntas víctimas del presente caso “extranjeros en tránsito”, ya que las personas que viven por diez, quince o más años en un país no pueden tener la calidad de transeúntes;
- c) la Junta Central Electoral exige la presentación de una serie de documentos para proceder a una declaración tardía de nacimiento. Dichos requisitos no sólo contravienen los derechos contenidos en la Constitución y otras leyes derivadas, sino que también violan los derechos contenidos en la Convención Americana, toda vez que son difíciles de cumplir, involucran gastos y constituyen obstáculos que impiden el goce del derecho a la nacionalidad a la mayoría de menores que se encuentran en la misma situación que las niñas Dilcia y Violeta, es decir, los dominicanos de ascendencia haitiana;
- d) los trámites inconsistentes que realizan los agentes del Registro Civil no permitieron a las niñas Dilcia y Violeta obtener sus actas de nacimiento durante cuatro años y cuatro meses, a pesar de haber cumplido con los requisitos establecidos para los menores de 13 años;
- e) la entrega de las actas de nacimiento a las presuntas víctimas en este caso fue resultado de una decisión del Estado, el cual eventualmente tendría la posibilidad de negar su validez en virtud de la forma en que fueron otorgados, y
- f) el Acuerdo de Colaboración firmado por el Estado a finales de 2001 eliminó varios requisitos que tendían a obstaculizar el proceso de declaraciones tardías; sin embargo, recoge el requisito principal de la presentación de la cédula de identidad y electoral de los padres, el cual representa una contradicción al principio del *ius soli*.

112. En cuanto al artículo 24 de la Convención Americana, la Comisión señaló que:

- a) los Estados pueden establecer distinciones en el goce de ciertos beneficios entre sus ciudadanos, los extranjeros con estatus regular y los extranjeros en situación irregular; sin embargo, para ello se requiere de un examen detallado del contenido y alcance de la norma, de sus consecuencias y justificaciones;
- b) el tratamiento que recibieron las presuntas víctimas se debió a consideraciones de su ascendencia, su nombre y el estatus migratorio de sus padres. Están prohibidas no sólo

las políticas y prácticas deliberadamente discriminatorias, sino también aquéllas cuyo impacto sea discriminatorio contra cierta categoría de personas, aun cuando no se pueda probar la intención discriminatoria;

- c) la legislación secundaria aplicable al caso es abierta, y permite que las autoridades de la Junta Central Electoral y del Registro Civil puedan disponer y aplicar discrecionalmente sobre los requisitos para obtener las declaraciones tardías de nacimiento, y
- d) el Estado, a pesar de haber indicado que ciertos funcionarios podrían haber tenido actitudes discriminatorias, no ha investigado ni sancionado esas prácticas.

113. En cuanto al artículo 3 de la Convención, la Comisión señaló que:

- a) el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es un requisito fundamental para el disfrute de todas las libertades básicas, toda vez que este derecho confiere el reconocimiento del individuo ante la ley;
- b) la normativa interna de la República Dominicana, a través del Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley No. 14-94), reconoce la relación entre la identidad legal y la protección de los derechos fundamentales de los menores, y garantiza el derecho fundamental de la dignidad de los niños, que incluye el derecho a la identidad y explícitamente prohíbe cualquier discriminación en el otorgamiento o la privación de sus derechos fundamentales en virtud de su raza o nacionalidad, y
- c) la negativa a inscribir a las niñas Dilcia y Violeta en el Registro Civil por parte de funcionarios dominicanos, ocasionó su exclusión del orden jurídico e institucional del Estado, ya que durante más de cuatro años ni Dilcia ni Violeta poseían un acta de nacimiento, documento legal reconocido por la República Dominicana como prueba de su identidad, y por ello, no estaban reconocidas ante la ley, lo cual constituyó una violación del artículo 3 de la Convención Americana.

114. La Comisión no alegó la violación del artículo 18 de la Convención.

### **Alegatos de los Representantes**

115. En cuanto al artículo 19 de Convención Americana, los representantes señalaron que:

- a) dada la incapacidad legal y la vulnerabilidad de las niñas Dilcia y Violeta, el Estado tenía la obligación especial, que en su condición de menores requerían, conforme al artículo 19 de la Convención, de adoptar medidas de protección para garantizar sus derechos a la nacionalidad, la personalidad jurídica, la educación, la familia, y la protección judicial. Los impedimentos arbitrarios o inconsistentes que el Estado impuso a las niñas en sus esfuerzos para obtener la documentación constituyen una violación directa a los derechos consagrados en el artículo 19 de la Convención Americana, leído a la luz del artículo 1.1 de la misma, y

- b) el artículo 19 de la Convención requiere que se tomen medidas especiales de protección para garantizar el derecho a la educación de los niños, en razón de su situación específica de vulnerabilidad y porque no pueden proteger su derecho sin la asistencia especial por parte de su familia, la sociedad y el Estado. El derecho a la educación constituye uno de los derechos que se tutela en el artículo 26 de la Convención Americana.

116. En cuanto al artículo 20 de la Convención, los representantes alegaron que:

- a) la República Dominicana violó el derecho a la nacionalidad de las niñas Dilcia y Violeta al negarles, con fundamento en su raza y ascendencia, la posibilidad de registrar su nacimiento en el territorio nacional conforme al principio constitucional del *ius soli*;
- b) la interpretación que ha dado el Estado a la excepción “en tránsito” y su aplicación al presente caso, añade una restricción para la obtención de la nacionalidad que no está establecida en la Constitución ni en el Código Civil de la República Dominicana (en adelante “Código Civil”) ni en la Ley No. 659;
- c) los requisitos para el registro tardío de nacimiento, impuestos por las directrices enunciadas por la Oficialía de Estado Civil y no por la ley, en su mayoría no guardan relación con probar el nacimiento en territorio dominicano, y por esto son desproporcionados e innecesarios. Esto es especialmente pertinente con respecto a las personas de ascendencia haitiana que viven en los bateyes. Las restricciones para obtener la nacionalidad deben cumplir con ciertos requisitos para ser consideradas legítimas y no arbitrarias: 1) ser previamente prescritas por ley; 2) no ser discriminatorias; 3) perseguir un objetivo legítimo, y 4) respetar estrictamente los principios de necesidad y proporcionalidad, y
- d) para demostrar la identidad de un niño, los Estados suelen pedir un certificado de nacimiento o bautismo o de una comadrona u hospital, sin necesidad de que sean concurrentes. En un sistema de *ius soli*, dado a que sólo hace falta el hecho de que un niño haya nacido en el territorio del Estado, la situación legal del progenitor es irrelevante y los padres sólo han de demostrar la relación con sus hijos mediante cualquier documento de identidad común, como cédula de identidad o permiso para manejar.

117. En lo que se refiere al artículo 24 de la Convención Americana, los representantes alegaron que:

- a) el Estado ha violado los artículos 24 y 1.1 de la Convención Americana, al introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley y al aplicarlas a las presuntas víctimas, tanto por la intencionalidad de los actos discriminatorios de los funcionarios públicos al negarse a otorgarles las declaraciones de nacimiento, como por los efectos discriminatorios que se producen al aplicar las leyes que regulan el registro. Para justificar una distinción que afecte principalmente a los niños, se debe demostrar claramente que la vulneración de sus derechos es absolutamente necesaria para lograr el objetivo del interés público, lo que no fue probado por el Estado;

- b)* no hay relación entre la concesión de la nacionalidad y la prevención del tráfico de niños o el fraude electoral, y aunque éstos sean fines legítimos, los medios para lograrlos son incompatibles con la protección de los derechos humanos;
- c)* el derecho internacional prohíbe tanto la discriminación directa, así como la discriminación indirecta o el efecto discriminatorio, y
- d)* las regulaciones introducidas en el ordenamiento jurídico de la República Dominicana tienen un efecto discriminatorio sobre los dominicanos de ascendencia haitiana, que es el resultado de la serie de requisitos exigidos por funcionarios dominicanos para el otorgamiento de la declaración tardía de nacimiento que impiden en la práctica la obtención de su nacionalidad.

118. En cuanto al artículo 3 de la Convención, los representantes señalaron que:

- a)* el derecho a la personalidad jurídica es un derecho protegido por numerosos instrumentos internacionales y en ningún caso puede ser suspendido. En la República Dominicana el acta de nacimiento es el documento legal como prueba oficial de nombre e identidad y, por lo tanto, es necesaria para asegurar una identidad jurídica, y
- b)* las niñas se vieron privadas del derecho fundamental al reconocimiento de la personalidad jurídica por más de cuatro años. Durante este tiempo, las niñas Dilcia y Violeta vivieron en un estado de ilegalidad en el que estuvieron permanentemente expuestas a una expulsión forzada hacia Haití. Sin el acta de nacimiento, las niñas no podían tener títulos legales de propiedad, no podían obtener una cédula, y no se les hubiera permitido votar cuando alcanzaran la mayoría.

119. En cuanto al artículo 18 de la Convención, los representantes alegaron que:

- a)* el derecho al nombre, al igual que el derecho a la nacionalidad y a la personalidad jurídica, es un derecho fundamental y no puede, en ningún caso, suspenderse. El derecho al nombre esta íntimamente ligado con la identidad de una persona y está asociado con los derechos a la intimidad y a la personalidad jurídica;
- b)* el Estado ha incumplido su obligación de asegurar a Dilcia y a Violeta su derecho al nombre, al negarse a otorgar el acta de nacimiento por más de cuatro años. Sin nombres oficiales, las niñas Dilcia y Violeta no contaron con ninguna de las protecciones estatales que surgen con el registro de éstas, y
- c)* si bien el Procurador Fiscal y la Junta Central Electoral sostuvieron que las niñas no cumplieron con los requisitos, el Estado otorgó las actas de nacimiento de manera ilegal al no cumplir con los requisitos exigidos, por lo que esas actas están expuestas a una revocación estatal. La violación es por lo tanto continuada, ya que su derecho todavía no ha sido garantizado.

## Alegatos del Estado

120. En cuanto al artículo 19 de Convención, el Estado señaló que:

- a) el hecho que Violeta haya tenido problemas para escolarizarse no es responsabilidad del Estado, ya que las distintas causas que han impedido a la niña estudiar con continuidad han sido provocadas por su familia, dado que ésta se desplazaba de lugar de residencia constantemente y tuvo que abandonar abruptamente varios centros de estudio. A pesar de la falta de presentación de la partida de nacimiento, a Violeta se le permitió estudiar durante varios años, y
- b) pese a los esfuerzos de los órganos públicos competentes para asegurar el derecho a la educación y facilitar la inscripción de todos los niños en edad escolar, existe un insoslayable principio de orden público para la escolaridad que hace necesaria la inscripción de los escolares con su acta de nacimiento.

121. En relación con el artículo 20 de la Convención Americana el Estado alegó que:

- a) el hecho de que las niñas sean de ascendencia haitiana no ha tenido relación con los motivos en que se fundamentaron los oficiales del Estado Civil para no registrarlas y reconocerles su nacionalidad dominicana. La decisión se basó en el incumplimiento de la presentación de los requisitos necesarios para optar por dicha nacionalidad. No existe prueba de que el Registro Civil se haya negado a inscribirlas por razones discriminatorias, ya que dicho ente no puede hacer excepciones y su labor se limita a comprobar que los solicitantes acrediten haber nacido en el país;
- b) no tiene relevancia que los padres de las niñas Yean y Bosico hayan estado en tránsito en el país, ya que al nacer en territorio dominicano las niñas tenían derecho a optar por esta nacionalidad, y nunca perdieron este privilegio; sin embargo, este asunto carece de interés porque en la actualidad las niñas ya gozan de la nacionalidad dominicana;
- c) las presuntas víctimas tenían la posibilidad de optar por la nacionalidad haitiana en razón del vínculo del *ius sanguinis* que las une con sus padres, por lo que nunca estuvieron en peligro de ser apátridas;
- d) la presentación de la cédula de los padres es un requisito para obtener la declaración tardía de nacimiento, para saber si son hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país, en representación diplomática o en tránsito. En el caso concreto, las madres de las niñas son dominicanas, por lo que no debería suponer problema para éstas la acreditación de este requisito. Los demás documentos solicitados son necesarios para que el mecanismo de registro pueda operar de forma fidedigna y evitar el fraude de suplantación;
- e) no es tal la alegada situación continua de ilegalidad de las niñas, ya que no existe ninguna política de deportación contra personas ilegales dentro del territorio dominicano, y



- f) el Estado no es responsable de violar de manera continua el derecho a la nacionalidad, ya que el retraso en su otorgamiento se presentó por la negligencia de las madres que no acudieron a tiempo a registrar los nacimientos de las niñas y en el intento de registro tardío no aportaron las pruebas y requisitos necesarios para llevar a cabo este procedimiento.

122. En lo que se refiere al artículo 24 de la Convención Americana, el Estado alegó que:

- a) la situación particular de declaración tardía de nacimiento de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico supone que se les abstraiga del régimen general para el resto de todos los dominicanos que son inscritos al nacer, y se les aplique la normativa vigente para todos aquellos que al nacer no hubiesen sido inscritos en el Registro Civil, es decir, el trámite de la declaración tardía. Dicho procedimiento debe realizarse de acuerdo con una serie de requisitos y trámites necesarios para demostrar de una forma veraz y ajustada a derecho que las personas solicitantes ostentan un verdadero derecho a la nacionalidad dominicana, y
- b) no ha sido probado y no se ajusta a la verdad que los oficiales del Estado Civil de la República Dominicana hayan recibido instrucciones de sus superiores referentes a impedir el registro y la expedición de actas de nacimiento a niños de origen haitiano. Los oficiales del Registro Civil involucrados en este caso simplemente se encontraban cumpliendo su obligación de pedir los requisitos que se exigen tanto a los dominicanos como a los extranjeros y sin ningún tipo de distinción, para las declaraciones tardías de nacimiento.

123. En cuanto al artículo 3 de la Convención, el Estado alegó que no violó el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, ya que en ningún momento impidió el registro de las niñas.

124. El Estado no presentó alegatos específicos sobre el artículo 18 de la Convención.

### Consideraciones de la Corte

125. El artículo 20 de la Convención Americana determina que:

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació, si no tiene derecho a otra.
3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

126. El artículo 24 de la Convención Americana dispone que:

todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

127. El artículo 19 de la Convención Americana dispone que:

todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

128. El artículo 3 de la Convención Americana establece que:

toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

129. El artículo 18 de la Convención Americana dispone que:

toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres su-  
puestos, si fuere necesario.

130. El artículo 1.1 de la Convención Americana establece que:

los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

131. El Tribunal tendrá en cuenta su competencia *ratione temporis* (*supra* párrs. 4 y 100 a 108) y los hechos del caso *sub judice* para determinar si la República Dominicana es responsable por la presunta violación de los referidos artículos de la Convención Americana, los cuales son considerados en este capítulo de forma conjunta.

132. La Corte estima necesario resaltar que, si bien la denegación de la solicitud de inscripción tardía de nacimiento en el registro civil de las niñas ocurrió el 5 de marzo de 1997 y la decisión del Procurador Fiscal que confirmó dicha denegación fue dictada el 20 de julio de 1998, ambos hechos determinaron que las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico estuviesen sin nacionalidad hasta el 25 de septiembre de 2001. Consecuentemente, dicha denegación persistió después del 25 de marzo de 1999, fecha de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte por la República Dominicana, razón por la cual este Tribunal afirma su competencia para conocer de dicha denegación (*supra* párrs. 4 y 100 a 108).

133. La Corte hace notar que al momento en que el Estado reconoció la competencia contenciosa de la Corte Dilcia Yean y Violeta Bosico, eran niñas,<sup>58</sup> quienes en esta condición tenían derechos especiales a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado, y exigen una protección especial que es debida por este último y que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> La Corte hace notar que al momento de dictarse la presente Sentencia, Dilcia Yean tiene de 9 años edad y Violeta Bosico tiene 20 años de edad; sin embargo, dado que el 25 de marzo de 1999 Dilcia y Violeta tenían, respectivamente, 2 y 14 años de edad, la Corte se referirá a las presuntas víctimas como niñas, *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 42.

<sup>59</sup> *Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 84, párrs. 53, 54 y 60, y *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No. 110, párr. 164.

134. Este Tribunal ha señalado que revisten especial gravedad los casos en que las víctimas de violaciones a los derechos humanos son niños.<sup>60</sup> La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los menores, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad.<sup>61</sup> Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable.<sup>62</sup>
135. En consideración de lo señalado en los párrafos anteriores, la Corte no se pronunciará sobre la presunta violación aislada del artículo 19 de la Convención Americana, sino que incluirá su decisión al respecto junto al análisis de los demás artículos pertinentes a este caso.
136. Respecto al derecho consagrado en el artículo 20 de la Convención, la Corte entiende que la nacionalidad es la expresión jurídica de un hecho social de conexión de un individuo con un Estado.<sup>63</sup> La nacionalidad es un derecho fundamental de la persona humana que está consagrado en la Convención Americana, así como en otros instrumentos internacionales,<sup>64</sup> y es inderogable de conformidad con el artículo 27 de la Convención.
137. La importancia de la nacionalidad reside en que ella, como vínculo jurídico político que liga una persona a un Estado determinado,<sup>65</sup> permite que el individuo adquiera y ejerza los derechos y responsabilidades propias de la pertenencia a una comunidad política. Como tal, la nacionalidad es un prerrequisito para el ejercicio de determinados derechos.
138. La Corte ha establecido que:

la nacionalidad, conforme se acepta mayoritariamente, debe ser considerada como un estado natural del ser humano. Tal estado es no sólo el fundamento mismo de su capacidad política sino también de parte de su capacidad civil. De allí que, no obstante que tradicionalmente se ha aceptado que la determinación y regulación de la nacionalidad son competencia de cada Estado, la evolución cumplida en esta materia nos demuestra que el derecho internacional impone ciertos límites a la discrecionalidad de los Estados y que, en su estado actual, en la regla-

---

<sup>60</sup> Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C. No. 64 párr. 146; *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 85, párr. 162, y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 133.

<sup>61</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 84, párrs. 56, 57 y 60.

<sup>62</sup> Cfr. Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de todas las Formas de discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 24, aprobada en el 20° período de sesiones, 1999, sobre la aplicación del artículo 12 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

<sup>63</sup> Cfr. *Caso Nottebohm* (Liechtenstein vs. Guatemala), segunda fase. Sentencia de 6 de abril de 1955. Corte Internacional de Justicia, ICJ Reports 1955, pág. 23.

<sup>64</sup> Cfr., Entre otros, Declaración Americana de Derechos Humanos, artículo XIX; Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 15; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.3; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29, y Convención para Reducir los Casos de Apatridia, artículo 1.1.

<sup>65</sup> Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 35.

mentación de la nacionalidad no sólo concurren competencias de los Estados sino también las exigencias de la protección integral de los derechos humanos. [...] En efecto, de la perspectiva doctrinaria clásica en que la nacionalidad se podía concebir como un atributo que el Estado otorgaba a sus súbditos, se va evolucionando hacia un concepto de nacionalidad en que, junto al de ser competencia del Estado, reviste el carácter de un derecho de la persona humana.<sup>66</sup>

139. La Convención Americana recoge el derecho a la nacionalidad en un doble aspecto: el derecho a tener una nacionalidad desde la perspectiva de dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en el conjunto de relaciones, al establecer su vinculación con un Estado determinado, y el de proteger al individuo contra la privación de su nacionalidad en forma arbitraria, porque de ese modo se le estaría privando de la totalidad de sus derechos políticos y de aquellos derechos civiles que se sustentan en la nacionalidad del individuo.<sup>67</sup>
140. La determinación de quienes son nacionales sigue siendo competencia interna de los Estados. Sin embargo, su discrecionalidad en esa materia sufre un constante proceso de restricción conforme a la evolución del Derecho Internacional, con vistas a una mayor protección de la persona frente a la arbitrariedad de los Estados. Así que en la actual etapa de desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dicha facultad de los Estados está limitada, por un lado, por su deber de brindar a los individuos una protección igualitaria y efectiva de la ley y sin discriminación y, por otro lado, por su deber de prevenir, evitar y reducir la apatridia.<sup>68</sup>
141. La Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, al regular los mecanismos de otorgamiento de la nacionalidad, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos.<sup>69</sup> Además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.
142. Los Estados tienen la obligación de no adoptar prácticas o legislación, respecto al otorgamiento de la nacionalidad, cuya aplicación favorezca el incremento del número de personas apátridas, condición que es derivada de la falta de nacionalidad, cuando un individuo no califica bajo las leyes de un Estado para recibirla, como consecuencia de su privación arbitraria, o bien por el otorgamiento de una nacionalidad que no es efectiva en la práctica. La apatridia tiene como consecuencia imposibilitar el goce de los derechos civiles y políticos de una persona, y ocasionarle una condición de extrema vulnerabilidad.

---

<sup>66</sup> Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*, supra nota 91, párrs. 32 y 33.

<sup>67</sup> Cfr. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*, supra nota 91, párr. 34.

<sup>68</sup> Cfr. entre otros, Convención para Reducir los Casos de Apatridia, artículo 1.1; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29, y Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.3.

<sup>69</sup> Cfr. *Caso Yatama*, supra nota 13, párr. 185; *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, Serie A No. 18, párr. 88, y *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, supra nota 84, párr. 44.

143. A su vez, la Convención para Reducir los Casos de Apatridia, que fue firmada por la República Dominicana el 5 de diciembre de 1961, ratificada por 26 Estados, y que entró en vigor el 13 de diciembre de 1975, en su artículo 1 determina que los Estados deben conceder su nacionalidad a la persona nacida en su territorio, que de otro modo quedaría en condición de ser apátrida. Dicha Convención señala que la nacionalidad se concederá de pleno derecho en el momento del nacimiento, o bien mediante solicitud presentada ante la autoridad competente por el interesado o en su nombre, en la forma prescrita por la legislación del Estado de que se trate, y que la referida solicitud no podrá ser rechazada, a menos que el interesado no cumpla con la siguiente lista de condiciones a las cuales el Estado podrá subordinar la concesión de su nacionalidad:
- a) que la solicitud se presente dentro de un período fijado por el Estado contratante, que deberá comenzar a más tardar a la edad de 18 años y que no podrá terminar antes de la edad de 21 años, entendiéndose que el interesado deberá disponer de un plazo de un año, por los menos, para suscribir la solicitud personalmente y sin habilitación;
  - b) que el interesado haya residido habitualmente en el territorio nacional por un período fijado por el Estado contratante, sin que pueda exigirse una residencia de más de 10 años en total ni que el período inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud exceda de cinco años;
  - c) que el interesado no haya sido condenado por un delito contra la seguridad nacional ni a una pena de cinco o más años de prisión por un hecho criminal, y
  - d) que el interesado no haya adquirido una nacionalidad al nacer o posteriormente.
144. De acuerdo con los hechos del presente caso, las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico nacieron en la República Dominicana, el 15 de abril de 1996 y el 13 de marzo de 1985, respectivamente, y ahí han vivido y crecido. Igualmente, sus madres, las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi, son de nacionalidad dominicana y han vivido en la República Dominicana, y los padres de las niñas son haitianos (*supra* párrs. 109.6 y 109.7).
145. El 5 de marzo de 1997, cuando Dilcia Yean tenía 10 meses de edad y Violeta Bosico tenía 12 años de edad, las niñas solicitaron la inscripción tardía de su nacimiento ante la Oficialía del Estado Civil de Sabana Grande de Boyá. Dicha solicitud de inscripción tardía fue rechazada por la Oficial del Estado Civil, quien consideró que los documentos presentados por las niñas eran insuficientes para proceder a una inscripción tardía, conforme a una lista de once requisitos (*supra* párrs. 109.14, 109.17 y 109.18). El 11 de septiembre de 1997 las niñas recurrieron ante el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata, quien el 20 de julio de 1998 confirmó la decisión de la Oficial del Estado Civil, y resolvió la denegación por “no estar amparada en la documentación y procedimiento que rige la materia”, con base en una lista que contiene doce requisitos para la inscripción tardía de nacimiento (*supra* párrs. 109.19 y 109.20).
146. Para proceder a la inscripción en el registro civil del nacimiento de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, les fueron exigidos los once requisitos que constan en el anexo a la comunicación

del Estado dirigida a la Comisión Interamericana el 30 de septiembre de 1999, o bien los doce requisitos indicados en la Resolución emitida por el Procurador Fiscal del Distrito Judicial de Monte Plata el 20 de julio de 1998 (*supra* párrs. 109.18 y 109.20). Es decir, las actas de nacimiento no fueron otorgadas por el incumplimiento por parte de las niñas de la presentación de los once o doce requisitos exigidos por los funcionarios del Estado antes mencionados. Sin embargo, en sus alegatos finales escritos, el Estado señaló que los documentos que debían presentarse ante la Oficialía del Estado Civil el 5 de marzo de 1997 eran tres, los que ellas debieron cumplir y no lo hicieron (*supra* párr. 109.16). De lo anteriormente expuesto se concluye que el Estado adoptó diferentes posturas durante el trámite del caso ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, en relación con los requisitos que las niñas debieron cumplir. Esta situación refleja que en la República Dominicana no existe un criterio uniforme para la exigencia y aplicación de los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento de los menores de 13 años de edad.

147. Luego de la reunión celebrada por la Comisión el 24 de agosto de 2001 en la República Dominicana, en el ejercicio de sus facultades, el Estado comunicó a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi que realizaran la inscripción de nacimiento de sus hijas, y el 25 de septiembre de 2001 la República Dominicana entregó las actas de nacimiento a las niñas Yean y Bosico, y en consecuencia, en esa fecha les otorgó la nacionalidad dominicana (*supra* párrs. 109.32 y 109.33).

148. La nacionalidad en la República Dominicana se encuentra regulada en la Constitución, promulgada el 14 de agosto de 1994 y vigente al momento de los hechos. El artículo 11 de la Constitución consagra que son dominicanos:

todas las personas que nacieren en el territorio de la República, con excepción de los hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los que están de tránsito en él.

[...]

149. Igualmente, el Código Civil en su artículo 9 dispone que:

son dominicanos:

Primero. Todas las personas que hayan nacido o nacieren en el territorio de la República, cualquiera que sea la nacionalidad de sus padres.

Para los efectos de esta disposición no se considerarán como nacidos en el territorio de la República los hijos legítimos de los extranjeros que residan en ella en representación o servicio de su patria.

[...]

150. Como se desprende de la lectura del artículo 11 de la Constitución, la República Dominicana establece el principio del *ius soli* para determinar quienes son titulares de la nacionalidad. Sin embargo, para adquirir dicha nacionalidad por nacimiento, es preciso que el niño no se incluya en una de las excepciones constitucionales, que se refieren a los hijos de personas en representación diplomática o en tránsito en el país.

151. La Corte no analizará la aplicación de la primera excepción referente a los hijos de diplomáticos, ya que los hechos del presente caso no se relacionan con ésta.
152. Respecto de la excepción relacionada con los extranjeros que se encuentran en tránsito, tanto la Comisión como los representantes alegaron que las autoridades del Estado habrían tomado la posición, y la habrían hecho efectiva en la práctica, de que los niños nacidos en la República Dominicana de ascendencia haitiana, como lo son las niñas Dilcia y Violeta, no serían nacionales dominicanos, debido a que sus padres son trabajadores haitianos migratorios y son considerados en tránsito.
153. La Comisión Interamericana, en su Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de la República Dominicana en el año 1999, en relación con la interpretación que las autoridades dominicanas hacen de la condición de persona en tránsito, observó que:

[...] en la República Dominicana residen alrededor de 500,000 trabajadores haitianos indocumentados. En numerosos casos se trata de personas que han residido por 20 o 40 años y muchas de ellas han nacido en territorio dominicano. La mayoría enfrenta una situación de ilegalidad permanente que transmiten a sus hijos, quienes no pueden obtener la nacionalidad dominicana, porque de acuerdo con la interpretación restrictiva que hacen las autoridades dominicanas del artículo 11 de la Constitución, son hijos de “extranjeros en tránsito”. No es posible considerar en tránsito a personas que han residido por numerosos años en un país donde han desarrollado innumerables vínculos de toda índole.<sup>70</sup>

154. La sentencia No. 453 de la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional dictada el 16 de octubre de 2003, referente a la inscripción en el registro civil de dos menores, cuyos padres son haitianos y viven en la República Dominicana, estableció que:

[...] no puede asimilarse la condición de ilegalidad del extranjero al concepto de tránsito, por tratarse de figuras distintas, y además, ni en el reglamento para la aplicación de la ley sobre Migración ni en el informe rendido por la Comisión [Interamericana de] Derechos Humanos [sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana en el año 1999], se establece la condición de legalidad como requisito para tener derecho a la nacionalidad del lugar de nacimiento; [...] que en la especie no hay posibilidad de que pueda considerarse en tránsito a los padres de los menores que reclaman la inscripción de su nacimiento, en razón de que [de] los documentos depositados en el expediente se desprende que hace varios años viven en el país [...], y que, por otra parte, si bien es cierto, que los padres del menor viven en el país en un estado de ilegalidad, no menos cierto es que dicho estado de ilegalidad no puede, en modo alguno afectar a los menores, quienes pueden beneficiarse de la nacionalidad dominicana con sólo demostrar que han nacido en el territorio dominicano, y que sus padres no están cumpliendo función diplomática en el país ni están de tránsito en él [...].<sup>71</sup>

<sup>70</sup> Cfr. Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República Dominicana*, OEA/Ser.L/V/II.104, doc.49, rev. 1, de 7 de octubre de 1999, párr. 363.

<sup>71</sup> Cfr. Sentencia No. 453 de la Cámara Civil de la Corte de Apelación del Distrito Nacional dictada el 16 de octubre de 2003 (expediente de excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, tomo II, folios 586 a 612).

155. La Corte considera necesario señalar que el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado. Es decir, los Estados tienen la obligación de garantizar este principio fundamental a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa.<sup>72</sup>

156. De acuerdo con lo señalado, y en consideración del derecho a la nacionalidad de los hijos de personas migrantes en la República Dominicana en relación con la norma constitucional pertinente y los principios internacionales de protección de los migrantes, la Corte considera que:

- a) el estatus migratorio de una persona no puede ser condición para el otorgamiento de la nacionalidad por el Estado, ya que su calidad migratoria no puede constituir, de ninguna forma, una justificación para privarla del derecho a la nacionalidad ni del goce y ejercicio de sus derechos;<sup>73</sup>
- b) el estatus migratorio de una persona no se trasmite a sus hijos, y
- c) la condición del nacimiento en el territorio del Estado es la única a ser demostrada para la adquisición de la nacionalidad, en lo que se refiere a personas que no tendrían derecho a otra nacionalidad, si no adquieren la del Estado en donde nacieron.

157. Además de lo anterior, el Tribunal considera oportuno remitirse a la Sección V del Reglamento de Migración de la República Dominicana No. 279 de 12 de mayo de 1939, vigente al momento de la solicitud de inscripción tardía de nacimiento en el presente caso, la cual es clara al establecer que el transeúnte tiene solamente la finalidad de pasar por el territorio, para lo cual se fija un límite temporal de no más de diez días.<sup>74</sup> La Corte observa que, para considerar a una persona como transeúnte o en tránsito, independientemente de la clasificación que se utilice, el Estado debe respetar un límite temporal razonable, y ser coherente con el hecho de que un extranjero que desarrolla vínculos en un Estado no puede ser equiparado a un transeúnte o a una persona en tránsito.

158. Este Tribunal considera que no cabría bajo ninguna circunstancia que el Estado hubiese aplicado a las niñas Yean y Bosico la excepción referente a los hijos de una persona en tránsito, ya que las madres de las presuntas víctimas son dominicanas y las niñas nacieron en la República

---

<sup>72</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, supra nota 95, párr. 118.

<sup>73</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, supra nota 95, párr. 134.

<sup>74</sup> La Sección V del Reglamento de Migración No. 279 del 12 de mayo de 1939 define que “[a] los extranjeros que traten de entrar a la República con el propósito principal de proseguir a través del país con destino al exterior se les concederá privilegios de transeúntes. Estos privilegios serán concedidos aunque el extranjero sea inadmisibles como inmigrante si su entrada no fuese contraria a la salud y al orden público. Al extranjero se le requerirá declarar su destino, los medios que haya escogido para su transporte y la fecha y el lugar de salida de la República. Un período de 10 días se considerará ordinariamente suficiente para poder pasar al través de la República; y [a] un extranjero admitido con el propósito de proseguir al través del país, se le concederá un Permiso de Desembarco, válido por 10 días [...]” (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 21, folios 364 y 365).



Dominicana, siendo esta última la condición establecida en el artículo 11 de la Constitución para el otorgamiento de la nacionalidad dominicana.

159. La Corte pasa a analizar la aplicación de los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento en la República Dominicana y sus efectos a las niñas Yean y Bosico en el presente caso.
160. En la República Dominicana el trámite del registro de nacimiento se encuentra regulado en la Ley No. 659 Sobre Actos del Estado Civil de 17 de julio de 1944, en los artículos 39, 40 y 41.<sup>75</sup> Esta ley determina que si la declaración de nacimiento es tardía, el Oficial del Estado Civil podrá, previa investigación de la veracidad de tal declaración, inscribirla o no en el registro correspondiente. La prueba de su veracidad, se hace a través de la presentación de una serie de documentos que son considerados requisitos para la declaración tardía de nacimiento y que, según se infiere del artículo 9 de la Ley No. 65,<sup>76</sup> deben ser establecidos por la Junta Central Electoral.

---

<sup>75</sup> La Ley No. 659 Sobre Actos del Estado Civil de 17 de julio de 1944, establece:

Art. 39. La declaración de nacimiento se hará ante el Oficial del Estado Civil del lugar en que se verifique el alumbramiento, dentro de los treinta (30) días que sigan a éste. Si en el lugar del alumbramiento no lo hubiere, la declaración se hará dentro de los sesenta (60) días ante el Oficial del Estado Civil que corresponda a su jurisdicción.

Si el oficial del Estado Civil concibiere alguna duda sobre la existencia del niño cuyo nacimiento se declara, exigirá su presentación inmediata, en el caso en que se hubiere verificado el alumbramiento en la misma población, y si éste hubiere ocurrido fuera de ella, bastará la certificación del (Alcalde) hoy Juez de Paz de la Sección.

Art. 40. (Mod. por la Ley 90 de fecha 23/12/65, G.O. No. 8963) Si la declaración de nacimiento ha sido tardía el Oficial del Estado Civil podrá previa investigación de la veracidad de tal declaración, inscribirla o no en el registro correspondiente, según el artículo 38 de esta Ley, pero no expedirá copia al interesado hasta que el acta levantada sea ratificada por el Tribunal competente, de acuerdo con el [artículo] 41 de esta misma ley. Sin embargo, no serán admitidas declaraciones tardías hasta que sea presentada por el interesado una certificación expedida [por] el Oficial del Estado Civil de la Jurisdicción donde se presume nació el declarado, en la cual se hará constar que la persona que se trata no ha sido declarada en tal jurisdicción con anterioridad, el cual requisito se anotará al margen del acta que será levantada al efecto. Sólo cumplida con esta formalidad podrá recibir la información testimonial o el acta de notoriedad para tales fines. En el caso de haber ocurrido el nacimiento a partir del 1.º de enero del año 1945 y que haya más de una Oficialía del Estado Civil en el Municipio donde se presume nació el declarado, la certificación podrá expedirla el Director de la Oficina Central del Estado Civil, previa revisión de los registros bajo su cuidado, y la declaración tardía la recibirá el Oficial del Estado Civil de la jurisdicción a que corresponda. Tal certificación no será necesaria cuando la declaración se haga en la Oficialía del Estado Civil correspondiente al lugar de nacimiento del declarado cuando haya una sola, previa investigación de registros por este funcionario, haciéndolo constar en dicha acta y de cuya actuación será responsable en caso de inobservancia de esta formalidad. Los documentos comprobatorios de que el beneficiario no ha sido declarado en el lugar de nacimiento, incluyendo copia certificada de la sentencia de ratificación deben ser protocolizados y archivado cuidadosamente por el Oficial actuante.

Los funcionarios encargados de recibir actos de información testimonial de notoriedad para suplir actos del Estado Civil deberán así mismo exigir la presentación de la certificación del Oficial del Estado Civil correspondiente que indique que el interesado no se encuentra inscrito en los registros a su cargo.

Art. 41. (Mod. por la Ley 90 de fecha 23/12/[65], G. O. No. 8963) El Oficial del Estado Civil que haya recibido una declaración tardía de nacimiento remitirá inmediatamente copia certificada del acta al Procurador Fiscal del Distrito Judicial correspondiente, quien previa investigación de lugar apoderará al Juzgado de Primera Instancia, pudiendo éste tomar todas las medidas de prueba, inclusive consultar libros, papeles de padres, aún difuntos, oír testigos y citar las partes interesadas a fin de ratificar o no mediante sentencia el acta de declaración tardía. El Procurador Fiscal remitirá al Oficial del Estado Civil copia de la sentencia que intervenga, debiendo éste hacer mención de la misma al margen de la declaración de nacimiento que le sea relativa, con las objeciones que procedieren haciendo entonces expedir copia de esa acta (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, anexo 1, folios 11 a 12).

<sup>76</sup> La Ley No. 659 Sobre Actos del Estado Civil de 17 de julio de 1944, establece en su artículo 9, lo siguiente: “Los oficiales del Estado Civil deberán conformarse a las instrucciones que reciban de la Junta Central Electoral y de la Oficina Central del Estado Civil y estarán bajo la inmediata y directa vigilancia de los Procuradores Fiscales.”

161. En la República Dominicana las listas de requisitos se han distinguido de acuerdo con la edad del menor a ser registrado, pero también se han diferenciado, sin seguir un criterio objetivo, de acuerdo con la autoridad competente que la aplica, en cuanto al número y al tipo de requisitos exigidos para una misma edad.
162. De acuerdo con los hechos del presente caso, al momento de la solicitud de inscripción tardía fueron presentadas tanto las constancias de nacimiento de las niñas, a saber: para Dilcia Yean, la certificación de su nacimiento emitida por el “subcentro de salud” de Sabana Grande de Boyá, y en el caso de Violeta Bosico, la certificación de su nacimiento emitida por el Alcalde “Pedáneo” del Batey Las Charcas de Sabana Grande de Boyá; como las cédulas de identidad de cada una de las madres de las niñas (*supra* párr. 109.15).
163. La Corte considera que al presentarse ante la Oficialía del Estado Civil y realizar la solicitud de inscripción tardía las niñas hicieron exigible su derecho a la nacionalidad, para lo cual cumplieron con la presentación de la constancia de nacimiento y de la cédula de sus madres, que eran los dos requisitos que se les debía aplicar, conforme a la legislación interna pertinente y de acuerdo con sus edades (*supra* párr. 109.16). Pese a lo anterior, el Estado rechazó la solicitud, y denegó la nacionalidad dominicana a las presuntas víctimas (*supra* párrs. 109.17, 109.18, y 109.20).
164. Este Tribunal observa que la solicitud de inscripción tardía de nacimiento fue denegada con fundamento en el incumplimiento de la presentación de once o doce requisitos, los cuales no eran los exigibles a los niños menores de 13 años de edad, y que fueron aplicados a las niñas, pese a que al momento de la solicitud Dilcia Yean tenía 10 meses de edad y Violeta Bosico tenía 12 años de edad (*supra* párrs. 109.14, 109.17, 109.18 y 109.20).
165. Se debe hacer notar que la edad es el criterio legal utilizado en la República Dominicana para diferenciar la aplicación de requisitos para la solicitud de inscripción tardía de nacimiento. Bajo la legislación aplicable, las niñas Yean y Bosico no presentaban condición alguna que las diferenciase de los demás niños dominicanos menores de 13 años de edad que pudiera justificar el agravamiento de las exigencias para el registro de su nacimiento. La aplicación a las presuntas víctimas de los requisitos que no les correspondían como menores de 13 años de edad, fue violatoria de la regulación interna sobre la materia y les impuso una carga de prueba desproporcionada e indebida.
166. La Corte considera que al haber aplicado a las niñas, para obtener la nacionalidad, otros requisitos distintos a los exigidos para los menores de 13 años de edad, el Estado actuó de forma arbitraria, sin criterios razonables u objetivos, y de forma contraria al interés superior del niño, lo que constituyó un tratamiento discriminatorio en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico. Esa condición determinó que ellas estuviesen al margen del ordenamiento jurídico del Estado y fuesen mantenidas como apátridas, lo que las colocó en una situación de extrema vulnerabilidad, en cuanto al ejercicio y goce de sus derechos.<sup>77</sup>

---

<sup>77</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 84, párr. 56.

167. En atención a la condición de niñas de las presuntas víctimas, la Corte considera que la vulnerabilidad derivada de la apatridia comprometió el libre desarrollo de su personalidad, ya que el acceso a los derechos y a la protección especial de que son titulares se vio imposibilitado.
168. Además, este Tribunal considera que el tratamiento discriminatorio impuesto por el Estado a las niñas Yean y Bosico, se enmarca dentro de la condición vulnerable de la población haitiana y dominicana de ascendencia haitiana en la República Dominicana, a la cual pertenecen las presuntas víctimas (*supra* párr. 109.9).
169. En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas expresó su preocupación “por la discriminación de los niños de origen haitiano nacidos en el territorio [de la República Dominicana] o hijos de familias haitianas migrantes, en especial [por] su limitado acceso a vivienda, educación y servicios de salud, y observó, en particular, la falta de medidas específicas para resolver este problema”. El mismo Comité, específicamente en relación con la inscripción en el registro civil, señaló que le “preocupa en particular la situación de los niños de origen haitiano o de familias haitianas migrantes cuyo derecho a la inscripción en el registro civil ha sido denegado en el Estado [...] y quienes, como] consecuencia de esta política, no han podido gozar plenamente de sus derechos, como el de acceso a la atención de la salud y la educación”.<sup>78</sup>
170. La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, a través de una experta independiente emitió un reporte titulado “los derechos humanos y la extrema pobreza”, en el cual se refiere a la situación de los haitianos en la República Dominicana en los siguientes términos:

La cuestión del racismo [...] a veces se manifiesta entre los propios dominicanos, pero sobre todo es patente frente a los haitianos o personas de origen haitiano cuyas familias algunas veces están establecidas desde varias generaciones, y que continúan fluyendo. [...] Raros son los haitianos, incluso los que residen en la República Dominicana desde 1957, [...] que obtienen su naturalización. Es la discriminación más fuerte que ha encontrado la experta independiente a lo largo de la misión. Las autoridades son muy conscientes de este problema [...]. El hecho de que los haitianos no tengan en la República Dominicana existencia legal se basa en un fenómeno muy profundo de ausencia de reconocimiento [...].<sup>79</sup>

171. En consideración del deber del Estado de otorgar la nacionalidad a quienes nacieron en su territorio, la República Dominicana debió adoptar todas las medidas positivas necesarias para garantizar que Dilcia Yean y Violeta Bosico, como niñas dominicanas de ascendencia haitiana, pudieran acudir al procedimiento de inscripción tardía en condiciones de igualdad y no dis-

<sup>78</sup> Cfr. Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001, párrs. 22 y 26.

<sup>79</sup> Cfr. Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, “Los derechos humanos y la extrema pobreza”, Informe presentado por la experta independiente encargada de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza, Sra. A. M. Lizin, de conformidad con la Resolución 2002/30 de la Comisión de Derechos Humanos. Adición: Misión en la República Dominicana. UN Doc. E/CN.4/2003/52/Add.1, párrs. 8 a 13.

crimación y ejercer y gozar en plenitud su derecho a la nacionalidad dominicana. Los requisitos exigidos para probar el nacimiento en el territorio deben ser razonables y no pueden representar un obstáculo para acceder al derecho a la nacionalidad.

172. Este Tribunal encuentra que en razón del tratamiento discriminatorio aplicado a las niñas, el Estado les denegó su nacionalidad y las dejó apátridas, lo cual, a su vez, les impuso una situación de continua vulnerabilidad que perduró hasta el 25 de septiembre de 2001, es decir, después de la fecha de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte por la República Dominicana.
173. La Corte considera que la situación de extrema vulnerabilidad en que el Estado colocó a las niñas Yean y Bosico, en razón de la denegación de su derecho a la nacionalidad por razones discriminatorias, así como la imposibilidad de recibir protección del Estado y de acceder a los beneficios de que eran titulares, y finalmente por vivir bajo el temor fundado de que fuesen expulsadas del Estado del cual eran nacionales y ser separadas de su familia por la falta del acta de nacimiento, la República Dominicana incumplió con su obligación de garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana, la cual implica no sólo que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, debe adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva).<sup>80</sup>
174. La Corte encuentra que por razones discriminatorias y contrarias a la normativa interna pertinente, el Estado dejó de otorgar la nacionalidad a las niñas, lo que constituyó una privación arbitraria de su nacionalidad, y las dejó apátridas por más de cuatro años y cuatro meses, en violación de los artículos 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico.
175. La situación de extrema vulnerabilidad en que se encontraban las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, por la falta de nacionalidad y la condición de apátridas, tuvo consecuencias relacionadas con sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica y al nombre.
176. El artículo 3 de la Convención Americana, así como otros instrumentos internacionales<sup>81</sup> consagran el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, respecto del cual la Corte Interamericana ha afirmado que:

toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y

---

<sup>80</sup> Cfr. *Caso Instituto de Reeducación del Menor. Sentencia* de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 158; *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri, supra* nota 85, párr. 129, y *Caso 19 Comerciantes. Sentencia* de 5 de julio de 2004. Serie C. No. 109, párr. 153.

<sup>81</sup> Cfr., entre otros, Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 6; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 16; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo XVII, y Carta Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos, artículo 5.

de deberes; la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de esos derechos y deberes.<sup>82</sup>

177. Respecto del ejercicio de la titularidad de los derechos humanos, la Corte ha señalado que

la mayoría de edad conlleva la posibilidad de ejercicio pleno de los derechos, también conocida como capacidad de actuar. Esto significa que la persona puede ejercitar en forma personal y directa sus derechos subjetivos, así como asumir plenamente obligaciones jurídicas y realizar otros actos de naturaleza personal o patrimonial. No todos poseen esta capacidad: carecen de ésta, en gran medida, los niños. Los incapaces se hallan sujetos a la autoridad parental, o en su defecto, a la tutela o representación. Pero todos son sujetos de derechos, titulares de derechos inalienables e inherentes a la persona humana.<sup>83</sup>

178. Una persona apátrida, *ex definitione*, no tiene personalidad jurídica reconocida, ya que no ha establecido un vínculo jurídico-político con ningún Estado, por lo que la nacionalidad es un prerequisite del reconocimiento de la personalidad jurídica.

179. La Corte estima que la falta del reconocimiento de la personalidad jurídica lesiona la dignidad humana, ya que niega de forma absoluta su condición de sujeto de derechos y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de sus derechos por el Estado o por particulares.

180. En el caso concreto, el Estado mantuvo a las niñas Yean y Bosico en un limbo legal en que, si bien las niñas existían y se hallaban insertadas en un determinado contexto social, su existencia misma no estaba jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica.

181. En lo que se refiere a la presunta violación del derecho al nombre establecido en el artículo 18 de la Convención Americana, es necesario indicar que aunque la Comisión Interamericana no lo alegó, la Corte ha establecido que las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes, pueden invocar derechos distintos de los comprendidos en la demanda de la Comisión, sobre la base de los hechos presentados por ésta.<sup>84</sup>

182. Ahora bien, el derecho al nombre, consagrado en el artículo 18 de la Convención Americana, constituye un elemento básico e indispensable de la identidad de cada persona, sin el cual no puede ser reconocida por la sociedad ni registrada ante el Estado. Dicho derecho se establece también en diversos instrumentos internacionales.<sup>85</sup>

---

<sup>82</sup> Cfr. *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de Noviembre de 2000, Serie C No. 70, párr. 179.

<sup>83</sup> Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, *supra* nota 84, párr. 41.

<sup>84</sup> Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 183; *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 122, y *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*, *supra* nota 106, párr. 125.

<sup>85</sup> Cfr., entre otros, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.2; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1; *African Charter on the Rights and Welfare of the Child*, artículo 6.1, y Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29. La Corte Europea afirmó que el derecho al nombre se encuentra protegido por el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, aunque éste no esté específicamente mencionado, Cfr. *Stjerna v. Finland*, judgment of 25 November 1994, Series A, n. 299-B, pág. 60, párr. 37, y *Burghartz v. Switzerland*, judgment of 22 February 1994, Series A no. 280-B, pág. 28, párr. 24.

183. Los Estados, dentro del marco del artículo 18 de la Convención, tienen la obligación no sólo de proteger el derecho al nombre, sino también de brindar las medidas necesarias para facilitar el registro de la persona, inmediatamente después de su nacimiento.
184. Igualmente, los Estados deben garantizar que la persona sea registrada con el nombre elegido por ella o por sus padres, según sea el momento del registro, sin ningún tipo de restricción al derecho ni interferencia en la decisión de escoger el nombre. Una vez registrada la persona, se debe garantizar la posibilidad de preservar y reestablecer su nombre y su apellido. El nombre y los apellidos son esenciales para establecer formalmente el vínculo existente entre los diferentes miembros de la familia con la sociedad y con el Estado, lo que no fue garantizado a las niñas Yean y Bosico por la República Dominicana.
185. Además de lo anterior, la Corte considera que la vulnerabilidad a que fueron expuestas las niñas, como consecuencia de la carencia de nacionalidad y personalidad jurídica, para la niña Violeta Bosico también se reflejó en que se le impidió estudiar durante el período escolar 1998-1999 en la tanda diurna de la Escuela de Palavé. Precisamente por no contar con el acta de nacimiento, se vio forzada a estudiar durante ese período en la escuela nocturna, para mayores de 18 años. Este hecho a la vez agravó su situación de vulnerabilidad, ya que ella no recibió la protección especial a que era acreedora como niña, de estudiar en el horario que le sería adecuado, en compañía de niños de su edad, y no con personas adultas (*supra* párrs. 109.34, 109.35 y 109.36). Cabe resaltar que de acuerdo con el deber de protección especial de los niños consagrado en el artículo 19 de la Convención Americana, interpretado a la luz de la Convención para los Derechos del Niño y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en relación con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la Convención, el Estado debe proveer educación primaria gratuita a todos los menores, en un ambiente y condiciones propicias para su pleno desarrollo intelectual.
186. La Corte observa que la violación del derecho a la nacionalidad de las niñas Yean y Bosico, la condición de apátridas en que fueron mantenidas, y el no reconocimiento de su personalidad jurídica ni de su nombre, desnaturalizó y negó la proyección externa o social de su personalidad.
187. De lo expuesto, esta Corte considera que la privación a las niñas de su nacionalidad tuvo como consecuencia que la República Dominicana violó los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica y al nombre consagrados en los artículos 3 y 18 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico.
188. Los representantes y la Comisión alegaron que la aplicación de las leyes internas de la República Dominicana sobre la inscripción en el registro civil y el otorgamiento de la nacionalidad ocurre de forma discrecional y produce efectos discriminatorios en relación con los niños de ascendencia haitiana, como lo son las niñas Yean y Bosico.

189. El Estado, por su parte, alegó que tanto la Constitución, como los estatutos de migración y registro civil ofrecen las garantías requeridas para proteger los derechos consagrados en la Convención Americana.
190. Al respecto, la Corte considera que la normativa interna que fije los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento debe ser coherente con el fundamento del derecho a la nacionalidad en la República Dominicana, y con los términos de la Convención Americana y otros instrumentos internacionales,<sup>86</sup> es decir, acreditar que la persona nació en el territorio de ese Estado.
191. De acuerdo con la obligación derivada del artículo 2 de la Convención Americana, la Corte considera que los requisitos para obtener la nacionalidad deben ser establecidos con anterioridad, de forma objetiva y clara por la autoridad competente. En el mismo sentido, la ley no debe otorgar una discrecionalidad amplia al funcionario del Estado que los aplica, porque de ser así se crearía un espacio para la aparición de actos discriminatorios.
192. Los requisitos para la declaración tardía de nacimiento no pueden representar un obstáculo para gozar del derecho a la nacionalidad, en particular, para los dominicanos de ascendencia haitiana, quienes pertenecen a un sector de la población vulnerable en la República Dominicana.

[...]

## **XI. Artículos 8 y 25 de la Convención Americana (Garantías Judiciales y Protección Judicial)**

[...]

### **Consideraciones de la Corte**

201. Este Tribunal no se referirá a las alegadas violaciones de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, debido a que carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones concretadas en hechos o actos sucedidos antes del 25 de marzo de 1999, fecha en la cual la República Dominicana reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana.

## **XII. Artículos 5 y 12 de la Convención Americana (Derecho a la Integridad Personal y Libertad de Conciencia y de Religión)**

202. En la conclusión de su escrito de alegatos finales los representantes indicaron que el Estado había violado, entre otros, los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal) y 12 (Libertad de

---

<sup>86</sup> *Cfr.*, entre otros, Declaración Americana de Derechos Humanos, artículo 19; Declaración Universal de los Derechos del Hombre, artículo 15; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 24.3; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 7.1; Convención internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 29, y Convención para Reducir los Casos de Apatridia, artículo 1.1.

Conciencia y Religión) de la Convención, respecto de los cuales no presentaron alegatos que fundaran estas presuntas violaciones.

### Consideraciones de la Corte

203. Con respecto a las alegadas violaciones de los artículos 5 y 12 de la Convención Americana, indicadas por los representantes únicamente en la conclusión del escrito de alegatos finales, las cuales no fueron incluidas en el escrito de solicitudes y argumentos, este Tribunal considera que dichos alegatos son extemporáneos; sin embargo, no tiene impedimento para analizarlos, de conformidad con el principio *iura novit curia*.<sup>87</sup>
204. En el presente caso, la Corte reconoció la situación de vulnerabilidad en que se encontraron las niñas Yean y Bosico al no obtener la nacionalidad dominicana. Asimismo, la niña Violeta Bosico, al carecer del acta de nacimiento no pudo inscribirse en la escuela diurna, sino que se vio obligada a inscribirse en la escuela nocturna, durante el período escolar 1998-1999. Esto les produjo sufrimiento e inseguridad, por lo que este Tribunal valorará esas circunstancias al fijar las reparaciones pertinentes, y no se referirá a la presunta violación del artículo 5 de la Convención Americana en perjuicio de las niñas.
205. En lo que se refiere a los familiares de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, la Corte, con base en la Convención Americana y a la luz del referido principio *iura novit curia*, considera que a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tíramen Bosico Cofi, madres de las niñas, y a la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta, les causó incertidumbre e inseguridad la situación de vulnerabilidad que el Estado impuso a las niñas Yean y Bosico, por el temor fundado de que fueran expulsadas de la República Dominicana, de la cual eran nacionales, en razón de la falta de las actas de nacimiento, y a las diversas dificultades que enfrentaron para obtenerlas.
206. De lo expuesto anteriormente, la Corte considera que el Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de las señoras Leonidas Oliven Yean, Tíramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena.
207. En lo que se refiere al artículo 12 de la Convención Americana, la Corte considera que los hechos del presente caso no se encuadran bajo el mismo, por lo que la Corte no se pronunciará sobre ello.

## XIII. Reparaciones

### Aplicación del Artículo 63.1

#### Obligación de Reparar

208. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, el Estado es responsable por la violación de los derechos consagrados en los artículos 3, 18, 20 y 24 de la Convención Americana,

---

<sup>87</sup> Cfr. *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 76; *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 166, y *Caso Blake*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 112.



en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico. Igualmente, el Estado es responsable por la violación del derecho consagrado en el artículo 5 de la Convención, en relación del artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio de las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi, madres de las víctimas y la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico. El artículo 63.1 de la Convención Americana previene que:

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

209. Ese precepto acoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. Al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación.<sup>88</sup>
210. La reparación del daño requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, el tribunal internacional debe determinar las medidas que garanticen los derechos conculcados, eviten nuevas violaciones y reparen las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer la indemnización que compense por los daños ocasionados. El Estado obligado no puede invocar disposiciones de Derecho Interno para modificar o incumplir la obligación de reparar. Ésta queda sujeta en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) al Derecho Internacional.<sup>89</sup>
211. A través de las reparaciones, se procura que cesen los efectos de las violaciones perpetradas. Su naturaleza y su monto dependen de las características de las violaciones cometidas, del bien jurídico afectado y del daño material e inmaterial ocasionados. No deben implicar enriquecimiento o empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.<sup>90</sup>
212. De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante el proceso y a la luz de los criterios anteriores, la Corte analizará las pretensiones de las partes en materia de reparaciones y dispondrá las medidas que considere pertinentes.

<sup>88</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 146; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 231, y *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 180.

<sup>89</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 147; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 232, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 123.

<sup>90</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 148; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 233, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 124.

## **A) Beneficiarios**

### **Alegatos de la Comisión**

213. La Comisión alegó que en atención a la naturaleza del presente caso, y sin perjuicio de lo que pudieran determinar los representantes de las presuntas víctimas en su debida oportunidad, los beneficiarios de las reparaciones que ordene la Corte son: Dilcia Yean y Violeta Bosico, y sus madres, las señoras Leonidas Yean y Tiramén Bosico Cofi.

### **Alegatos de los Representantes**

214. Los representantes señalaron que la República Dominicana debe reparar a las niñas Dilcia y Violeta, y a sus familiares, por los daños sufridos por las presuntas violaciones cometidas en su perjuicio.

### **Alegatos del Estado**

215. El Estado no realizó alegatos al respecto.

### **Consideraciones de la Corte**

216. La Corte considera como “parte lesionada” a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en su carácter de víctimas de las violaciones de los derechos consagrados en los artículos 3, 18, 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, por lo que serán acreedoras de las reparaciones que fije el Tribunal por concepto de daño inmaterial.

217. Asimismo, las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi, madres de las víctimas, y la señora Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico, en su carácter de víctimas de la violación del derecho consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, son consideradas “parte lesionada” en el presente caso.

## **B) Daños Material e Inmaterial**

### **Alegatos de la Comisión**

218. La Comisión no se refirió al daño material, y en cuanto a la indemnización por concepto de daño inmaterial señaló que:

- a)* las reparaciones necesarias para que el Estado cumpla su responsabilidad internacional incluyen el pago de una justa indemnización para compensar los “daños morales ocasionados”;
- b)* la incertidumbre de las niñas sobre su destino provocó en ellas y sus familiares angustia y temor. La preocupación de dos madres solas, con limitados recursos económicos, de que sus hijas de once meses y doce años, respectivamente, fueran expulsadas y enviadas a Haití, tiene un valor que sobrepasa la reparación material, y

- c)* en el caso de Violeta Bosico, su madre experimentó un sentimiento de frustración al ver que, mediante la imposición de un requisito con el que no podía contar, no por falta de derecho sino por la aplicación discriminatoria de la ley por parte de varios funcionarios estatales, los esfuerzos encaminados a que su hija estudiara y se superara se vieron truncados y suspendidos por un año.

### **Alegatos de los Representantes**

219. Los representantes no se refirieron al daño material, y en cuanto al daño inmaterial señalaron que:

- a)* la sentencia de la Corte por sí misma es insuficiente para asegurar que las violaciones cometidas en el presente caso no vuelvan a repetirse o que se restituya a las presuntas víctimas al estado anterior;
- b)* las violaciones cometidas por la República Dominicana sometieron a las niñas Dilcia y Violeta a daños graves e irreparables que incluyen consecuencias psicológicas negativas;
- c)* las madres de las niñas Dilcia y Violeta sufrieron un daño cuando el Estado les negó a sus hijas sus derechos a la personalidad jurídica, la nacionalidad y el nombre, ya que temían que sus hijas fueran expulsadas de la República Dominicana. Además, tuvieron que enfrentarse a la posibilidad de que sus hijas jamás fueran reconocidas por el Estado como personas ni como dominicanas, y
- d)* el miedo y la incertidumbre causada por las pasadas y continuas violaciones del Estado han creado sentimientos de angustia e incertidumbre para las niñas Dilcia y Violeta y sus familias. Por ello, solicitaron a la Corte que ordene al Estado por concepto de daño inmaterial el pago de US\$8,000.00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada niña; US\$4,000.00 (cuatro mil dólares de los Estados Unidos de América) para sus madres, y US\$2,000.00 (dos mil dólares de los Estados Unidos de América) para Teresa Tucent Mena, hermana de Violeta.

### **Alegatos del Estado**

220. El Estado alegó que:

- a)* no procede el pago de ningún tipo de indemnización en el presente caso, ya que no se ha demostrado una relación causal entre el daño efectivo a las presuntas víctimas y las presuntas conductas y omisiones del Estado. Por el contrario, las madres de las niñas fueron quienes dejaron de gestionar y de utilizar los instrumentos jurídicos que el Estado pone a su disposición para cumplir con la obligación de todo dominicano de registrar a sus hijos, y
- b)* existe una imposibilidad económica para hacer frente a estos gastos y, en caso de concederla a un solicitante, el Estado, con base en el principio de no discriminación, debería

restituir económicamente a todos los demás ciudadanos que hayan realizado trámites similares, lo que constituiría un serio atentado a la reserva patrimonial de la República Dominicana.

### Consideraciones de la Corte

221. Este Tribunal no efectuará pronunciamiento por concepto de daño material a favor de las víctimas o sus familiares, dado que ni la Comisión ni los representantes solicitaron una indemnización por ese concepto.
222. Por su parte, el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas y a sus allegados, incluyendo el menoscabo de valores significativos a estas personas, como alteraciones de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas o su familia.<sup>91</sup>
223. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación. No obstante, tomando en cuenta las circunstancias del presente caso, el sufrimiento que los hechos causaron a las niñas, a sus madres y a la hermana de la niña Violeta Bosico, esta Corte valorará si es pertinente ordenar el pago de una compensación por concepto de daño inmaterial, conforme a la equidad.<sup>92</sup>
224. Al fijar la compensación por daño inmaterial en el caso *sub judice*, se debe considerar que el Estado reconoció la nacionalidad dominicana de las niñas Dilcia y Violeta hasta el 25 de septiembre de 2001, es decir, más de cuatro años y cuatro meses después que éstas solicitaron la inscripción tardía de su nacimiento. Al no otorgar a las niñas la nacionalidad dominicana, el Estado les impuso una situación de extrema vulnerabilidad, y violó su derecho a la nacionalidad por razones discriminatorias, así como otros derechos, a saber: el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, al nombre y a la igualdad ante la ley, todos en relación con los derechos del niño. Tampoco el Estado les otorgó la protección especial que les era debida, les impidió acceder a los beneficios de que eran titulares, y causó que ellas viviesen bajo el temor fundado de ser expulsadas del Estado del cual eran nacionales, y ser separadas de su familia. Las niñas Dilcia y Violeta no contaron con la protección que la República Dominicana debió brindarles de acuerdo con las obligaciones internacionales que ha asumido convencionalmente.
225. Asimismo, durante parte del período escolar 1998-1999, la niña Violeta Bosico asistió a la jornada nocturna de la escuela, por la falta del acta de nacimiento (*supra* párrs. 109.34 y 109.35). Por ello, el Estado impidió a la niña inscribirse en la escuela diurna, a la que debió asistir conforme a su edad, aptitudes y según los programas escolares y la exigencia adecuados, junto con compañeros de su edad. Esta situación causó a la niña incertidumbre e inseguridad.

---

<sup>91</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 158; *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 243, y *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 129.

<sup>92</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 159; *Caso Comunidad Indígena Yakey Axa*, *supra* nota 16, párr. 200, y *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 192.

226. Por lo expuesto, este Tribunal considera que se debe determinar el pago de una compensación para las niñas. Para ello, en consideración de lo señalado por los representantes (*supra* párr. 219.d), fija en equidad la cantidad de US\$ 8,000.00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), que debe ser pagada a la niña Dilcia Yean por concepto de daño inmaterial y la cantidad US\$ 8,000.00 (ocho mil dólares de los Estados Unidos de América) que debe ser pagada a la niña Violeta Bosico por ese mismo concepto.
227. Además, la situación de vulnerabilidad que el Estado impuso a las niñas Yean y Bosico les causó a los familiares de las víctimas incertidumbre e inseguridad, así como un temor fundado de que fueran expulsadas de su país, en razón de la falta de las actas de nacimiento, y por las diversas dificultades que enfrentaron para obtenerlas. Así lo expresó la señora Leonidas Oliven Yean, madre de Dilcia, en su declaración rendida el 24 de julio de 1999, cuando indicó que “tenía miedo que Dilcia [fuera] expulsada a Haití [...] ya que en la Sabana Grande de Boyá conoció a muchas personas de ascendencia haitiana que no tenían las actas de nacimiento y por el hecho de no tenerlas, fueron expulsados por migración”. Igualmente, Teresa Tucent Mena, hermana de la niña Violeta Bosico, con quien ésta ha vivido, sufrió por el hecho de que su hermana pudiera ser expulsada por la falta del acta de nacimiento, así como de que no pudiera concluir su educación por la misma causa.
228. Dado lo anterior, la situación de las niñas Dilcia y Violeta produjo angustia e inseguridad a sus madres y a la hermana de Violeta Bosico.
229. En lo que se refiere al daño inmaterial sufrido por las señoras Leonidas Oliven Yean, Tíramen Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, esta Corte considera que la sentencia *per se* constituye una forma de reparación, como ya se indicó (*supra* párr. 223), al igual que las diversas medidas de satisfacción y las garantías de no repetición establecidas en la presente Sentencia (*infra* párrs. 234, 235 y 239 a 242), las cuales tienen una repercusión pública.

### **C) Otras Formas de Reparación (Medidas de Satisfacción y Garantías de No Repetición)**

230. La Corte pasa a considerar otros efectos lesivos de los hechos, que no tienen carácter económico o patrimonial, y que podrían ser reparados mediante la realización de actos del poder público.

#### **Alegatos de la Comisión**

231. La Comisión alegó que:
- a) es necesario que en este caso se dé una reparación integral del daño causado a las niñas que garantice la no repetición de ese tipo de situaciones. No puede pretenderse que con la entrega de documentos al margen de la ley dominicana se repare una violación que tuvo fuertes efectos en las víctimas, especialmente susceptibles, que requerían una especial protección estatal;

y solicitó que:

- b)* el Estado efectúe un reconocimiento público de las violaciones cometidas en perjuicio de las niñas y ofrezca por ello una disculpa pública;
- c)* el Estado modifique el sistema de registro para asegurar que no se niegue el derecho a un acta de nacimiento a los niños dominicanos de ascendencia haitiana, sea por ley o por su aplicación discrecional por parte de funcionarios estatales;
- d)* el Estado modifique la legislación para adecuarla a la Convención Americana, lo que implica no sólo la eliminación de requisitos que devienen arbitrarios y discriminatorios, sino también en cuanto a la existencia de un recurso idóneo y efectivo que permita a las personas recurrir a órganos adecuados en los casos en que sea necesario, y
- e)* el Estado inicie una investigación seria y exhaustiva de la actuación de los oficiales dominicanos del Registro Civil y de la Procuraduría Fiscal que violaron los derechos fundamentales de las niñas Dilcia y Violeta.

### **Alegatos de los Representantes**

232. Los representantes solicitaron que la Corte ordene al Estado:

- a)* reconocer las violaciones a los derechos humanos de las niñas Dilcia y Violeta y que les ofrezca una disculpa pública, la cual deberá realizarla el Presidente de la República. El reconocimiento público constituiría una señal para las Oficialías del Estado Civil en la República Dominicana de que la discriminación no será tolerada. Dicho reconocimiento público es necesario para prevenir futuras violaciones;
- b)* aplicar y difundir la sentencia a través de los medios de comunicación;
- c)* modificar o derogar todas las leyes, prácticas o procedimientos que sean contrarias a las normas establecidas por la Convención Americana y la Constitución;
- d)* establecer leyes y procedimientos que protejan y aseguren los derechos de los niños dominicanos de ascendencia haitiana. En este sentido, el Estado debería ofrecer asistencia adicional a las comunidades dominico-haitianas para reparar el daño causado por la práctica de no registrar a los niños dominicanos de ascendencia haitiana y poner en funcionamiento campañas de registro y otros programas;
- e)* implementar una campaña y una política para que se garantice el derecho de los niños a que el registro sea inmediato a su nacimiento;
- f)* aceptar la presentación de otros documentos de identificación de los padres, distintos a la cédula de identidad y electoral, para el registro de los niños;
- g)* enviar a los oficiales del Estado Civil a registrar a los niños en las comunidades en que viven;
- h)* reducir los costos del registro civil;

- i) eliminar el requisito de presentar las actas de nacimiento para inscribirse en las escuelas, y todos los demás obstáculos que impidan a los niños y niñas ejercer su derecho a la educación, y
- j) que establezca una beca con fondos para que las niñas Dilcia y Violeta paguen el costo de sus colegiaturas y los gastos de manutención durante sus estudios de primaria, secundaria y superiores. Estos fondos permitirán a Dilcia y a Violeta completar su educación a pesar del grave daño causado a sus planes de vida. El Estado debe pagar también los gastos de tutorías para que las niñas puedan obtener el nivel de educación adecuado para su edad y poder obtener confianza en sí mismas y creer en las posibilidades de un logro educativo.

### Alegatos del Estado

233. El Estado señaló que las peticiones efectuadas por la Comisión y los representantes de ordenar la adecuación y simplificación de los requisitos legales para el acceso al procedimiento de la declaración tardía resultan improcedentes e innecesarias. Además, indicó al momento de presentar la contestación de la demanda que el Congreso de la República estaba conociendo un proyecto de ley que agiliza este procedimiento, instaurando oficinas del Registro Civil en clínicas, hospitales, dispensarios rurales y otras oficinas comunales, para la inscripción de toda persona nacida en suelo dominicano.

### Consideraciones de la Corte

#### a) Publicación de las Partes Pertinentes de la Sentencia de la Corte

234. La Corte estima, como lo ha ordenado en otras oportunidades,<sup>93</sup> que el Estado debe publicar como medida de satisfacción, dentro de un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, en el *Diario Oficial* y en otro diario de circulación nacional en la República Dominicana, al menos una vez, tanto la Sección denominada “Hechos Probados”, sin las notas al pie de página correspondientes, como los puntos resolutivos de la presente Sentencia.

#### b) Acto Público de Reconocimiento de Responsabilidad Internacional y en Desagravio a las Niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico y sus Familiares

235. En lo que se refiere al acto de disculpas públicas solicitado por los representantes de las víctimas y la Comisión, y como consecuencia de las violaciones establecidas en esta Sentencia, la Corte considera que el Estado debe hacer un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional por los hechos a que se refiere el presente fallo y de petición de disculpas a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, y a las señoras Leonidas Oliven Yean, Tiramén Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, con la participación de las autoridades, las víctimas y sus familiares, así

---

<sup>93</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, supra nota 13, párr. 164; *Caso Yatama*, supra nota 13, párr. 252, y *Caso Comunidad Indígena Yakey Axa*, supra nota 16, párr. 227.

como los representantes, y con difusión en los medios de comunicación (radio, prensa y televisión). El referido acto tendrá efectos de satisfacción y servirá como garantía de no repetición.

### **c) Sobre la Normativa Referente a la Inscripción Tardía de Nacimiento de una Persona en el Registro Civil**

236. Los Estados deben adoptar “las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos” los derechos reconocidos por la Convención Americana. Esta es una obligación que el Estado debe cumplir por el hecho de haber ratificado dicho instrumento legal.<sup>94</sup>

237. Dadas las particularidades del presente caso, esta Corte considera necesario remitirse al contexto referente a la inscripción tardía de nacimiento en la República Dominicana. Al respecto, el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas ha recomendado que la República Dominicana

[...] fortalezca y aumente sus medidas para asegurar la inscripción inmediata del nacimiento de todos los niños. Se debe hacer especial hincapié en la inscripción de los niños que pertenecen a los grupos más vulnerables, entre ellos los niños de origen haitiano o hijos de familias haitianas migrantes.<sup>95</sup>

238. La Corte toma nota de que la República Dominicana efectuó modificaciones en su legislación, y en particular, en la normativa aplicable a la inscripción tardía de nacimiento, durante el tiempo en que el presente caso estuvo bajo el conocimiento de los órganos del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

239. Esta Corte considera que la República Dominicana debe adoptar en su derecho interno, dentro de un plazo razonable, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento. Dicho procedimiento debe ser sencillo, accesible y razonable, en consideración de que, de otra forma, los solicitantes pudieran quedar en condición de ser apátridas. Además, debe existir un recurso efectivo para los casos en que sea denegada la solicitud.

240. Este Tribunal considera que el Estado, al fijar los requisitos para la inscripción tardía de nacimiento, deberá tomar en cuenta la situación especialmente vulnerable de los niños dominicanos de ascendencia haitiana. Los requisitos exigidos no deben constituir un obstáculo para obtener la nacionalidad dominicana y deben ser solamente los indispensables para establecer que el nacimiento ocurrió en la República Dominicana. Al respecto, la identificación del padre

---

<sup>94</sup> Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 254; *Caso Fermín Ramírez*, *supra* nota 13, párr. 130.d, y *Caso Comunidad Indígena Yakyé Axa*, *supra* nota 16, párr. 225.

<sup>95</sup> Cfr. Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención. Observaciones Finales del Comité de los Derechos del Niño. República Dominicana. UN Doc. CRC/C/15/Add.150, de 21 de febrero de 2001, párr. 27.



o de la madre del niño no puede estar limitada a la presentación de la cédula de identidad y electoral, sino que el Estado debe aceptar, para tal fin, otro documento público apropiado, ya que la referida cédula es exclusiva de los ciudadanos dominicanos. Asimismo, los requisitos deben estar claramente determinados, ser uniformes y no dejar su aplicación sujeta a la discrecionalidad de los funcionarios del Estado, garantizándose así la seguridad jurídica de las personas que recurran a este procedimiento, y para una efectiva garantía de los derechos consagrados en la Convención Americana, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención.

241. Asimismo, el Estado debe adoptar las medidas necesarias y permanentes que faciliten la inscripción temprana y oportuna de los menores, independientemente de su ascendencia u origen, con el propósito de reducir el número de personas que recurran al trámite de inscripción tardía de nacimiento.
242. La Corte también considera necesario que el Estado implemente, en un plazo razonable, un programa para la formación y capacitación en derechos humanos, con especial énfasis al principio de igualdad ante la ley y no discriminación, de los funcionarios estatales encargados de la inscripción de nacimiento, en el cual se les instruya sobre la especial situación de los menores de edad y se impulse la cultura de tolerancia y no discriminación.
243. La Comisión y los representantes alegaron que la nacionalidad de las niñas no está asegurada porque el Estado emitió sus documentos de registro vulnerando la regulación interna de esa materia, y podría revocarlos en cualquier momento. Por su parte, el Estado señaló que las actas de nacimiento de las niñas tienen un carácter permanente, porque fueron emitidas por la autoridad competente. La República Dominicana, en el ejercicio de sus facultades, el 25 de septiembre de 2001 entregó las actas de nacimiento a las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, y en esa fecha les otorgó la nacionalidad dominicana (*supra* párrs. 109.32, 109.33 y 147). En este sentido, la Corte considera como un aporte positivo el otorgamiento de la nacionalidad dominicana a las niñas, mediante el cual pasó a garantizarles los derechos a la nacionalidad, al reconocimiento de la personalidad jurídica y al nombre.

#### **d) Sobre la Educación**

244. El Estado debe cumplir su obligación de garantizar el acceso a la educación primaria y gratuita de todos los niños, independientemente de su ascendencia u origen, que se deriva de la especial protección que se debe brindar a los niños.

#### **D) Costas y Gastos**

##### **Alegatos de la Comisión**

245. La Comisión señaló que, una vez escuchados los representantes, la Corte debe ordenar al Estado el pago de las costas originadas en el ámbito nacional en la tramitación de los procesos judiciales seguidos por las presuntas víctimas, así como las originadas en la tramitación internacional del caso ante la Comisión y la Corte, y que sean debidamente probadas por los representantes.

## Alegatos de los Representantes

246. Los representantes señalaron que:

- a) tienen derecho al reintegro de los gastos en que han incurrido por viáticos, costos de traducción, honorarios de expertos o peritos, llamadas telefónicas, copias, así como honorarios legales;
- b) Mudha ha trabajado en este caso desde 1997, y ha incurrido en gastos por la cantidad de US\$4,513.13 (cuatro mil quinientos trece dólares de los Estados Unidos de América con trece centavos);
- c) Cejil ha trabajado en este caso desde 1999, y ha incurrido en gastos por la cantidad de US\$37,995.94 (treinta y siete mil novecientos noventa y cinco dólares de los Estados Unidos de América con noventa y cuatro centavos);
- d) la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha dedicado a este caso cinco años del tiempo de su personal y alumnos, por lo cual solicitó el reintegro de US\$50,000.00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) como una cantidad simbólica por los gastos en que incurrió, y
- e) la cantidad detallada por los gastos de las diferentes organizaciones no incluyen aquellos que se harían en el trámite restante ante la Corte.

## Alegatos del Estado

247. El Estado solicitó a la Corte que condene a los “demandantes” al pago de costas y honorarios profesionales que surjan de este proceso, en razón de la improcedencia de su reclamo.

## Consideraciones de la Corte

248. La Corte ha señalado que las costas y los gastos quedan comprendidos en el concepto de reparación, consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por las víctimas, sus derechohabientes o sus representantes para acceder a la justicia internacional implica erogaciones y compromisos de carácter económico, que deben ser compensados.<sup>96</sup> En cuanto al reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente el alcance de éste, que abarca los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna y los realizados en el curso del proceso ante el Sistema Interamericano, teniendo en cuenta la acreditación de los gastos hechos, las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. La estimación se puede hacer con base en el principio de equidad y apreciando los gastos comprobados por las partes, siempre que su quantum sea razonable.<sup>97</sup>

<sup>96</sup> Cfr. *Caso Yatama*, *supra* nota 13, párr. 264; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 231, y *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 222.

<sup>97</sup> Cfr. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 16, párr. 231; *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 8, párr. 222, y *Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 85, párr. 242.

249. Las costas comprenden tanto la etapa de acceso a la justicia nacional, como el procedimiento internacional ante la Comisión y la Corte.<sup>98</sup>
250. Mudha incurrió en gastos por las gestiones efectuadas en representación de las víctimas en el ámbito interno. Además, Mudha, Cejil y la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos incurrieron en gastos al representar a las víctimas en el proceso internacional. Por ello, el Tribunal estima equitativo ordenar al Estado que reintegre la cantidad de US\$6,000.00 (seis mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda de la República Dominicana a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi por concepto de costas y gastos, quienes efectuarán los pagos a Mudha, a Cejil y a la Clínica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos para compensar los gastos realizados por éstos.

### E) Modalidad de Cumplimiento

251. El Estado deberá pagar las indemnizaciones y reintegrar las costas y gastos (*supra* párr. 226 y 250) dentro de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia. En el caso de las otras reparaciones ordenadas deberá dar cumplimiento a las medidas en un plazo razonable (*supra* párrs. 239 a 241 y 242), o en el que señale esta Sentencia (*supra* párrs. 234 y 235).
252. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de las víctimas será hecho directamente a éstas. Si alguna de ellas falleciera, el pago se hará a sus herederos.
253. Por lo que toca a la indemnización ordenada a favor de la niña Dilcia Yean, el Estado deberá depositarlas en una institución dominicana solvente. La inversión se hará dentro del plazo de un año, en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria, mientras la beneficiaria sea menor de edad. Podrá ser retirada por aquélla cuando alcance la mayoría de edad, en su caso, o antes si así conviene al interés superior de la niña, establecido por determinación de una autoridad judicial competente. Si no se reclama la indemnización una vez transcurridos diez años contados a partir de la mayoría de edad, la suma será devuelta al Estado, con los intereses devengados.
254. Si por causas atribuibles a las beneficiarias de la indemnización no fuese posible que éstas la reciban dentro del plazo indicado de un año, el Estado consignará dichos montos a favor de aquéllas en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria dominicana solvente, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancarias. Si la indemnización no ha sido reclamada al cabo de diez años, la suma correspondiente será devuelta al Estado, con los intereses generados.
255. Los pagos destinados a solventar las costas y gastos generados por los representantes en los procedimientos interno e internacional, serán hechos a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi (*supra* párr. 250), quienes efectuarán los pagos correspondientes.

---

<sup>98</sup> Cfr. *Caso Acosta Calderón*, *supra* nota 13, párr. 168; *Caso Comunidad Indígena Yakey Axa*, *supra* nota 16, párr. 231, y *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 96.

256. El Estado debe cumplir las obligaciones económicas señaladas en esta Sentencia mediante el pago en la moneda nacional de la República Dominicana o su equivalente en dólares de los Estados Unidos de América.
257. Los montos asignados en la presente Sentencia bajo los conceptos de indemnizaciones, gastos y costas no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros. En consecuencia, deberán ser entregados a los beneficiarios en forma íntegra conforme a lo establecido en la Sentencia.
258. En el caso de que el Estado incurra en mora, pagará un interés sobre el monto adeudado, correspondiente al interés bancario moratorio en la República Dominicana.
259. Como lo ha determinado y practicado en todos los casos sujetos a su conocimiento, la Corte supervisará el cumplimiento de la presente Sentencia en todos sus aspectos, supervisión inherente a las atribuciones jurisdiccionales del Tribunal y necesaria para la debida observación, por parte de la propia Corte, del artículo 65 de la Convención. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el fallo. Dentro de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado presentará a la Corte un primer informe sobre las medidas adoptadas para el cumplimiento de esta Sentencia.

#### **XIV. Puntos Resolutivos**

260. Por tanto, la Corte decide:

*Por unanimidad,*

1. Desestimar las tres excepciones preliminares interpuestas por el Estado, de conformidad con los párrafos 59 a 65, 69 a 74, y 78 y 79 de la presente Sentencia.

Declara:

*Por unanimidad, que:*

2. El Estado violó los derechos a la nacionalidad y a la igualdad ante la ley consagrados, respectivamente, en los artículos 20 y 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en los términos de los párrafos 131 a 174 de la presente Sentencia.
3. El Estado violó los derechos al nombre y al derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica consagrados, respectivamente, en los artículos 3 y 18 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 de la misma, y también en relación con el artículo 1.1 de este instrumento, en perjuicio de las niñas Dilcia Yean y Violeta Bosico, en los términos de los párrafos 131 a 135 y 175 a 187 de la presente Sentencia.

4. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, en perjuicio de las señoras Leonidas Oliven Yean, Tiramén Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, en los términos de los párrafos 205 a 206 de la presente Sentencia.
5. Esta Sentencia constituye per se una forma de reparación, en los términos del párrafo 223 de la misma.

Y dispone:

*Por unanimidad, que:*

6. El Estado debe publicar, en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia en el *Diario Oficial* y en otro diario de circulación nacional en la República Dominicana, al menos por una vez, tanto la Sección denominada “Hechos Probados”, sin las notas de pie de página correspondientes, como los puntos resolutivos de la presente Sentencia, en los términos del párrafo 234 de la misma.
7. El Estado debe hacer un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de petición de disculpas a las víctimas Dilcia Yean y Violeta Bosico, y a Leonidas Oliven Yean, Tiramén Bosico Cofi y Teresa Tucent Mena, en un plazo de seis meses, con la participación de autoridades estatales, de las víctimas y sus familiares, así como de los representantes y con difusión en los medios de comunicación (radio, prensa y televisión). El referido acto tendrá efectos de satisfacción y servirá como garantía de no repetición, en los términos del párrafo 235 de la presente Sentencia.
8. El Estado debe adoptar en su Derecho Interno, dentro de un plazo razonable, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular el procedimiento y los requisitos conducentes a adquirir la nacionalidad dominicana, mediante la declaración tardía de nacimiento. Dicho procedimiento debe ser sencillo, accesible y razonable, en consideración de que, de otra forma, los solicitantes pudieran quedar en condición de ser apátridas. Además, debe existir un recurso efectivo para los casos en que sea denegada la solicitud, en los términos de la Convención Americana, de conformidad con los párrafos 239 a 241 de la presente Sentencia.
9. El Estado debe pagar, por concepto de indemnización por daño inmaterial, la cantidad fijada en el párrafo 226 de la presente Sentencia, a la niña Dilcia Yean, y la cantidad fijada en el mismo párrafo a la niña Violeta Bosico.
10. El Estado debe pagar, por concepto de las costas y gastos generados en el ámbito interno e internacional ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, la cantidad fijada en el párrafo 250 de la presente sentencia a las señoras Leonidas Oliven Yean y Tiramén Bosico Cofi, quienes efectuarán los pagos al Movimiento de Mujeres Dominicano Haitianas (Mudha), al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil),

y a la *International Human Rights Law Clinic, School of Law (Boalt Hall), University of California, Berkeley* para compensar los gastos realizados por éstos.

11. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 259 de la presente Sentencia.

El Juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Razonado, el cual acompaña esta Sentencia.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 8 de septiembre de 2005.

[...]

## B) Opiniones consultivas

### 14.12 Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984

Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica  
Relacionada con la Naturalización

Solicitada por el Gobierno de Costa Rica

*La Corte,*

[...]

Emite la siguiente Opinión Consultiva:

1. Por telegrama de fecha 28 de junio de 1983, recibido en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”) ese mismo día, la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica informó que la Comisión Especial para estudiar reformas a los artículos 14 y 15 de la Constitución Política (en adelante “la Constitución”) de ese país, había acordado consultar a la Corte sobre el referido proyecto de modificación a la Constitución.

[...]

#### I. PLANTEAMIENTO DE LA CONSULTA

7. El Gobierno formuló la consulta que se transcribe en su parte pertinente:

[...]

#### II. DISPOSICIONES QUE DEBEN SER ANALIZADAS EN LA DETERMINACIÓN DE COMPATIBILIDAD

##### a) Legislación Interna

##### 1) Texto Actual de los Artículos 14 y 15 de la Constitución Política de Costa Rica:

###### **Artículo 4**

Son costarricenses por naturalización:

1. Los que han adquirido esta calidad en virtud de leyes anteriores;

2. Los nacionales de los otros países de Centroamérica, de buena conducta y con un año de residencia en la República por lo menos, que manifiesten ante el Registro Civil su decisión de ser costarricenses;
3. Los españoles o iberoamericanos por nacimiento que obtengan la carta respectiva ante el Registro Civil, siempre que hayan tenido su domicilio en el país durante los dos años anteriores a su solicitud;
4. Los centroamericanos, españoles e iberoamericanos que no lo sean por nacimiento y los demás extranjeros que hayan estado domiciliados en Costa Rica por el término mínimo de cinco años inmediatamente anteriores a la solicitud de naturalización, de acuerdo con los requisitos que indique la ley;
5. La mujer extranjera que al casar con costarricense pierda su nacionalidad, o que manifieste su deseo de ser costarricense; y
6. Quienes reciban la nacionalidad honorífica de la Asamblea Legislativa.

#### **Artículo 15**

El que solicite naturalizarse debe acreditar de previo su buena conducta, demostrar que tiene oficio o medio de vivir conocido y prometer que residirá en la República de modo regular. Para los efectos de la naturalización, el domicilio implica residencia y vinculación, estables y efectivas, a la comunidad nacional, de acuerdo con la reglamentación que establezca la ley.

#### **2) Reformas Propuestas por la Comisión Especial de la Asamblea Legislativa en Dictamen Rendido con Fecha 22 de junio de 1983**

#### **Artículo 14**

Son costarricenses por naturalización:

1. Los que han adquirido esa calidad en virtud de leyes anteriores;
2. Los nacionales de otros países de Centroamérica, españoles e iberoamericanos por nacimiento, con cinco años de residencia oficial en el país, y que cumplan con los demás requisitos que fije la ley;
3. Los centroamericanos, españoles e iberoamericanos que no lo sean por nacimiento y los demás extranjeros que hayan residido oficialmente por un término mínimo de siete años y que cumplan con los demás requisitos que fije la ley;
4. La mujer extranjera que al casar con costarricense pierda su nacionalidad o que luego de estar casada dos años con costarricense y de residir por ese mismo período en el país, manifieste su deseo de adquirir nuestra nacionalidad; y
5. Quienes reciban la nacionalidad honorífica de la Asamblea Legislativa.



### **Artículo 15**

Quien solicite naturalizarse debe acreditar su buena conducta, demostrar que tiene oficio o medio de vivir conocido, que sabe hablar, escribir y leer el idioma español. Se someterá a un examen comprensivo acerca de la historia del país y sus valores, debiendo, asimismo, prometer que residirá en el territorio nacional de modo regular y jurar que respetará el orden constitucional de la República.

Por medio de ley se establecerá los requisitos y la forma para tramitar la solicitud de naturalización.

### **3) Moción de Reforma al Inciso 4 del Artículo 14 de la Constitución que Presentan los Diputados Dictaminadores**

La persona extranjera que al casarse con costarricense pierda su nacionalidad y luego de estar casada dos años con costarricense y de residir durante ese mismo periodo en el país, manifiesta su deseo de adquirir la nacionalidad del cónyuge.

#### **b) Artículos de la Convención:**

Los textos legales arriba mencionados deben ser comparados con los siguientes artículos de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, a efecto de determinar su compatibilidad:

### **Artículo 17**

Protección a la familia.

Párrafo 4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

### **Artículo 20**

Derecho a la nacionalidad.

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra.
3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

### **Artículo 24**

Igualdad ante la ley.

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

### III. PREGUNTAS ESPECÍFICAS SOBRE LAS CUALES SE BUSCA LA OPINIÓN DE LA CORTE

De conformidad con la solicitud hecha originalmente por la Comisión Especial sobre Reformas a los artículos 14 y 15 de la Constitución Política, el Gobierno de Costa Rica solicita que la Corte determine:

- a) Si existe alguna incompatibilidad entre las reformas propuestas y las disposiciones citadas de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. En una forma específica, dentro del contexto de la pregunta anterior, estima que deben contestarse las siguientes preguntas:
- b) ¿Se afecta en alguna forma el derecho de toda persona a tener una nacionalidad, estipulado en el artículo 20, párrafo primero de la Convención, con las modificaciones proyectadas a los artículos 14 y 15 de la Constitución Política?
- c) ¿Es compatible la reforma propuesta al inciso 4 del artículo 14, según el texto propuesto en el dictamen, con el artículo 17, párrafo 4 de la Convención, en cuanto a igualdad entre los cónyuges?
- d) ¿Es compatible el texto de la moción acompañada por los Diputados a su dictamen para reforma de ese mismo inciso, con el párrafo primero del artículo 20 de la Convención?

[...]

### II. ADMISIBILIDAD

16. Debe tenerse presente que, según el artículo 64.1, la Corte sería competente para responder una solicitud de opinión consultiva, formulada por un Estado Miembro de la OEA, que involucrara el problema de la compatibilidad entre un proyecto de ley que tenga pendiente y la Convención.

[...]

30. Al decidir acerca de la admisibilidad de solicitudes de opinión consultiva sobre propuestas legislativas como tales y no sobre leyes vigentes, la Corte debe analizar cuidadosamente la solicitud para determinar, entre otras cosas, si su propósito es ayudar al Estado solicitante a cumplir mejor con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Para tal propósito, la Corte debe actuar cuidadosamente para asegurarse de que su jurisdicción consultiva en estos casos no sea utilizada como instrumento de un debate político con el fin de afectar el resultado del proceso legislativo inter número. La Corte, en otras palabras, no debe inmiscuirse en disputas políticas internas, que podrían afectar el papel que la Convención le asigna. En la solicitud bajo consideración, por lo demás sin precedente en cuanto somete a un tribunal internacional una reforma constitucional, no encuentra la Corte ninguna razón para abstenerse de absolver la consulta solicitada.

### III. CUESTIONES RELATIVAS AL DERECHO A LA NACIONALIDAD

31. Las preguntas formuladas por el Gobierno entrañan dos grupos de problemas jurídicos generales que la Corte examinará separadamente. En primer lugar, la materia se relaciona con el dere-

cho a la nacionalidad reconocido por el artículo 20 de la Convención. En segundo término se plantean varias cuestiones atinentes a la discriminación prohibida por la misma.

32. La nacionalidad, conforme se acepta mayoritariamente, debe ser considerada como un estado natural del ser humano. Tal estado es no sólo el fundamento mismo de su capacidad política sino también de parte de su capacidad civil. De allí que, no obstante que tradicionalmente se ha aceptado que la determinación y regulación de la nacionalidad son competencia de cada Estado, la evolución cumplida en esta materia nos demuestra que el derecho internacional impone ciertos límites a la discrecionalidad de los Estados y que, en su estado actual, en la reglamentación de la nacionalidad no sólo concurren competencias de los Estados sino también las exigencias de la protección integral de los derechos humanos.
33. En efecto, de la perspectiva doctrinaria clásica en que la nacionalidad se podía concebir como un atributo que el Estado otorgaba a sus súbditos, se va evolucionando hacia un concepto de nacionalidad en que, junto al de ser competencia del Estado, reviste el carácter de un derecho de la persona humana. Así se reconoció finalmente en un instrumento de carácter regional como es la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 2 de mayo de 1948 (en adelante “la Declaración Americana”), cuyo artículo 19 estableció:

“Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponde, y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela”.

Otro instrumento, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre [en adelante “la Declaración Universal”], aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, estableció en su artículo 15:

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
  2. A nadie se le privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.
34. El derecho a la nacionalidad del ser humano está reconocido como tal por el derecho internacional. Así lo recoge la Convención en su artículo 20, en un doble aspecto: el derecho a tener una nacionalidad significa dotar al individuo de un mínimo de amparo jurídico en las relaciones internacionales, al establecer a través de su nacionalidad su vinculación con un Estado determinado; y el de protegerlo contra la privación de su nacionalidad en forma arbitraria, porque de ese modo se le estaría privando de la totalidad de sus derechos políticos y de aquellos derechos civiles que se sustentan en la nacionalidad del individuo.
35. La nacionalidad puede ser considerada como el vínculo jurídico político que liga a una persona con un Estado determinado por medio del cual se obliga con él con relaciones de lealtad y fidelidad y se hace acreedor a su protección diplomática. Con distintas modalidades, la mayoría de los Estados han establecido la posibilidad de que personas que no tenían originalmente su nacionalidad puedan adquirirla posteriormente, en general, mediante una declaración de voluntad manifestada previo cumplimiento de ciertas condiciones. La nacionalidad, en estos casos, no

depende ya del hecho fortuito de haber nacido en un territorio determinado o de nacer de unos progenitores que la tenían, sino de un hecho voluntario que persigue vincular a quien lo exprese con una determinada sociedad política, su cultura, su manera de vivir y su sistema de valores.

[...]

39. Al examinar las disposiciones del proyecto sometido a esta Corte por el Gobierno, puede observarse que el mismo está orientado, en su conjunto, a restringir las condiciones en que un extranjero puede adquirir la nacionalidad costarricense. Algunos de los problemas que se plantean en el proyecto de reforma no son materia jurídica; mientras que otros, aun siéndolo, no están llamados a ser objeto de consideración por esta Corte, por carecer de trascendencia desde el punto de vista de los derechos humanos, porque, aun teniéndola tangencialmente, caen dentro de las materias reservadas al dominio exclusivo del derecho interno de Costa Rica.

[...]

41. En esa perspectiva, la Corte pasa a examinar si las reformas propuestas afectan el derecho a la nacionalidad reconocido por el artículo 20 de la Convención.
42. Estando la reforma, en general, orientada a restringir las condiciones para adquirir la nacionalidad costarricense por naturalización pero no a cancelar esa nacionalidad a ningún ciudadano que la disfrute en el presente o a prohibir el derecho a cambiarla, la Corte no encuentra que la misma esté formalmente en contradicción con el citado artículo 20 de la Convención. Aun cuando frente a las hipótesis más complejas el artículo 20 ofrecería otras posibilidades de desarrollo, en el presente caso como ningún costarricense perdería su nacionalidad por efecto de la eventual aprobación de las reformas, no hay campo para la infracción del párrafo primero. Igualmente a salvo queda el párrafo segundo de dicho artículo, puesto que en ninguna forma se afectaría el derecho de quien haya nacido en Costa Rica a ostentar la condición de nacional de ese país. Y, por último, habida cuenta de que la reforma no pretende privar de su nacionalidad a ningún costarricense ni prohibir o restringir su derecho a adquirir una nueva, tampoco puede considerarse que exista contradicción entre la reforma proyectada y el párrafo 3 del artículo 20.
43. Entre las propuestas de reforma hay una que, aunque no contradice directamente el artículo 20, sí plantea algunas cuestiones vinculadas con el derecho a la nacionalidad. Es la contenida en la moción de reforma al artículo 14 párrafo 4 del proyecto presentada por los diputados dictaminadores, según la cual, adquiere la nacionalidad costarricense. La persona extranjera que al casarse con costarricense pierda su nacionalidad y luego de estar casada dos años con costarricense y de residir durante ese mismo periodo en el país, manifiesta su deseo de adquirir la nacionalidad del cónyuge.
44. Sin entrar a considerar algunos aspectos del texto vinculados con el tema de la discriminación, que serán objeto de atención posterior (*Cfr. infra* capítulo IV), conviene destacar otros problemas que plantea la redacción propuesta. Dicho texto, en efecto, contrasta en más de un punto con el artículo 14 párrafo 5 de la Constitución vigente y el artículo 14 párrafo 4 del proyecto, según los cuales:

#### **Artículo 14**

Son costarricenses por naturalización:

[...]

- 5) La mujer extranjera que al casar con costarricense pierda su nacionalidad o que manifieste su deseo de ser costarricense;

#### **Artículo 14**

Son costarricenses por naturalización:

[...]

- 4) La mujer extranjera que al casar con costarricense pierda su nacionalidad o que luego de estar casada dos años con costarricense y de residir por el mismo período en el país, manifieste su deseo de adquirir nuestra nacionalidad;

Dichas disposiciones recogen el criterio de que la mujer extranjera que al casar con costarricense pierda su nacionalidad, adquiere en forma automática la costarricense, y sólo agregan determinados requisitos cuando no se da el presupuesto de la pérdida automática de la anterior nacionalidad.

45. En cambio, en el texto propuesto por los diputados dictaminadores es evidente que se produce una transformación sustancial en el dispositivo legal que nos ocupa, porque entonces todas las condiciones que se exigen resultan acumulativas y deben cumplirse en su totalidad para que se produzca la naturalización.
46. La primera consecuencia de esta reforma, así planteada, sería que la persona extranjera que al casar con costarricense pierda su nacionalidad, se convertiría automáticamente en apátrida por un período de dos años, por lo menos, ya que mientras no completara ese tiempo de matrimonio no habría cumplido uno de los requisitos concurrentes y por lo tanto obligatorio para la naturalización. Cabe hacer la reflexión, además, que ni siquiera hay la seguridad de que ese periodo de apatridia sea únicamente de dos años, pues como hay también otro requisito concurrente, que es la residencia en el país por el mismo periodo, podría resultar que la persona extranjera se ausentara temporalmente por circunstancias subsecuentes, en cuyo caso seguiría siendo apátrida por tiempo indeterminado, hasta completar todos los requisitos establecidos conforme a este proyecto en forma concurrente.
47. De otra parte, puede mencionarse también que en el texto examinado la pérdida automática de la nacionalidad es uno de los requisitos concurrentes para la naturalización por razón del matrimonio, lo que deja sin precisión especial la situación de los extranjeros que casen con costarricenses y cuyas legislaciones no establezcan dicha consecuencia.
48. En tal sentido, la disposición propuesta por los diputados dictaminadores no crearía apatridia por sí misma, sino que ésta sería, en verdad, efecto de la ley del país del cónyuge afectado, que

lo haría perder su nacionalidad por haber casado con costarricense. De ahí que no pueda afirmarse que dicha propuesta contradiga directamente el artículo 20 de la Convención.

49. La Corte cree pertinente, con el único objeto de contribuir a la orientación de los órganos que conforme al derecho interno de Costa Rica deben decidir al respecto, pero sin entrar a citar ni enumerarlas exhaustivamente, mencionar algunas disposiciones de otros tratados referentes a estas materias, independientemente de si éstos han sido ratificados por Costa Rica, en cuanto reflejan tendencias existentes en el derecho internacional actual.

50. En efecto, la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada establece en su artículo 3:

1. Los Estados Contratantes convienen en que una mujer extranjera casada con uno de sus nacionales podrá adquirir, si lo solicita, la nacionalidad del marido, mediante un procedimiento especial de naturalización privilegiada, con sujeción a las limitaciones que puedan imponerse por razones de seguridad y de interés público.
2. Los Estados Contratantes convienen en que la presente Convención no podrá interpretarse en el sentido de que afecte a la legislación o a la práctica judicial que permitan a la mujer extranjera de uno de sus nacionales a adquirir de pleno derecho, si lo solicita, la nacionalidad del marido.

51. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, dispone en su artículo 9:

Los Estados Partes otorgarán a las mujeres iguales derechos que a los hombres para adquirir, cambiar o conservar su nacionalidad. Garantizarán, en particular, que ni el matrimonio con un extranjero ni el cambio de nacionalidad del marido durante el matrimonio, cambien automáticamente la nacionalidad de la esposa, la conviertan en apátrida o la obliguen a adoptar la nacionalidad del cónyuge.

#### IV. CUESTIONES RELATIVAS A LA DISCRIMINACIÓN

52. Tanto las disposiciones del proyecto sometido a la interpretación de la Corte, como el propio texto constitucional vigente, contienen diferencias de tratamiento respecto a las condiciones de adquisición de la nacionalidad costarricense por naturalización. En efecto, los párrafos 2 y 3 del artículo 14 del proyecto establecen plazos distintos de residencia oficial como requisito para la adquisición de la nacionalidad, según el aspirante tenga o no la nacionalidad por nacimiento de otros países de Centroamérica, España e Ibero América. Por su lado, el párrafo 4 del mismo artículo dispone ciertas condiciones especiales de naturalización para “la mujer extranjera” que case con costarricense. Aun cuando, si bien con diferente entidad y sentido, esas distinciones están también presentes en el vigente artículo 14 de la Constitución, es necesario preguntarse si las mismas no constituyen hipótesis de discriminación, incompatibles con los textos pertinentes de la Convención.

53. El artículo 1.1 de la Convención, que es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, dispone la obligación de los Estados Partes de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos “sin discriminación alguna”. Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es por ser incompatible con la misma.

54. Por su lado el artículo 24 de la Convención establece:

#### **Artículo 24**

Igualdad ante la ley.

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Aunque las nociones no son idénticas y quizás la Corte tendrá en el futuro la oportunidad de precisar las diferencias, dicha disposición reitera en cierta forma el principio establecido en el artículo 1.1. En función del reconocimiento de la igualdad ante la ley se prohíbe todo tratamiento discriminatorio de origen legal. De este modo la prohibición de discriminación ampliamente contenida en el artículo 1.1 respecto de los derechos y garantías estipulados por la Convención, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones, éstos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley.

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

56. Sin embargo, por lo mismo que la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana. Ya la Corte Europea de Derechos Humanos basándose “en los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos” definió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “carece de justificación objetiva y razonable” [Corte Europea de Derechos Humanos, *Case “relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium” (merits), judgment of 23rd July 1968*, pág. 34]. Existen, en efecto, ciertas desigualdades de hecho que legítimamente pueden traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia. Por el contrario, pueden ser un vehículo para realizarla o para proteger a quienes aparezcan como jurídicamente débiles. Mal podría, por ejemplo, verse una discriminación por razón de

edad o condición social en los casos en que la ley limita el ejercicio de la capacidad civil a quienes, por ser menores o no gozar de salud mental, no están en condiciones de ejercerla sin riesgo de su propio patrimonio.

57. No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana.
58. Si bien no puede desconocerse que las circunstancias de hecho pueden hacer más o menos difícil apreciar si se está o no en presencia de una situación como la descrita en el párrafo anterior, es también cierto que, partiendo de la base de la esencial unidad de la dignidad del ser humano, es posible apreciar circunstancias en que los imperativos del bien común puedan justificar un mayor o menor grado de distinciones que no se aparten de las consideraciones precedentes. Se trata de valores que adquieren dimensiones concretas a la luz de la realidad en que están llamados a materializarse y que dejan un cierto margen de apreciación para la expresión que deben asumir en cada caso.
59. En esa perspectiva, la Corte reitera el ya expresado señalamiento según el cual, a los efectos del otorgamiento de la naturalización, es el Estado que la concede el llamado a apreciar en qué medida existen y cómo deben apreciarse las condiciones que garanticen que el aspirante a obtenerla esté efectivamente vinculado con el sistema de valores e intereses de la sociedad a la que pretende pertenecer plenamente. En tal sentido, no puede ponerse en duda la potestad soberana de Costa Rica para resolver sobre los criterios que han de orientar el discernimiento o no de la nacionalidad a los extranjeros que aspiran a obtenerla, ni para establecer ciertas diferencias razonables con base en circunstancias de hecho que, por razones objetivas, aproximen a unos aspirantes más que a otros al sistema de valores e intereses de la sociedad costarricense.
60. A la luz de los criterios expresados, un caso de distinción no discriminatoria sería la fijación de requisitos menos exigentes en relación con el tiempo de residencia para la obtención de la nacionalidad costarricense para los centroamericanos, iberoamericanos y españoles frente a los demás extranjeros. En efecto, no parece contrario a la naturaleza y fines del otorgamiento de la nacionalidad, facilitarla en favor de aquellos que, objetivamente, tienen con los costarricenses lazos históricos, culturales y espirituales mucho más estrechos, los cuales hacen presumir su más sencilla y rápida incorporación a la comunidad nacional y su más natural identificación con las creencias, valores e instituciones de la tradición costarricense, que el Estado tiene el derecho y el deber de preservar.
61. Menos evidente es la procedencia de la distinción que se hace en los párrafos 2 y 3 del artículo 14 del proyecto de reforma, entre los centroamericanos, iberoamericanos y españoles según lo sean por nacimiento o naturalización. En efecto, siendo la nacionalidad un vínculo que existe



por igual en unos y otros, la diferenciación propuesta parece basarse en el lugar de nacimiento y no en la cultura del aspirante a obtener la nacionalidad. Sin embargo, las normas mencionadas podrían expresar más bien un grado de prevención respecto del rigor con el cual los otros Estados hubieran podido conceder su nacionalidad a quienes ahora aspiran a cambiarla por la costarricense y que en consecuencia no constituiría suficiente garantía de aproximación a los valores e intereses de la comunidad costarricense, el hecho de haber obtenido previamente la naturalización española o de otros países de Centroamérica o Ibero América. Ese criterio podría quizás ser discutido desde puntos de vista que la Corte no entrará a considerar, aunque resulta más difícil de comprender si se tienen en cuenta los otros requisitos que tendría que cumplir el aspirante según el artículo 15 del proyecto. Pero no puede concluirse que el proyecto contenga una orientación inequívocamente discriminatoria.

62. Esa conclusión de la Corte tiene especialmente en cuenta el margen de apreciación reservado al Estado que otorga la nacionalización sobre los requisitos y conclusiones que deben llenarse para obtenerla. Pero de ningún modo podría verse en ella una aprobación a la tendencia existente en algunas partes a restringir exagerada e injustificadamente el ámbito de ejercicio de los derechos políticos de los naturalizados. La mayoría de estas hipótesis, no sometidas por cierto a la consideración de la Corte, constituyen verdaderos casos de discriminación en razón del origen o del lugar de nacimiento que crean injustamente dos grupos de distintas jerarquías entre nacionales de un mismo país.
63. El proyecto de reforma, dentro de su marcada tendencia restrictiva, introduce también nuevos requisitos que han de cumplir quienes soliciten naturalizarse. El artículo 15 propuesto exige entre otras cosas que se demuestre saber “hablar, escribir y leer” el idioma español y que se rinda “un examen comprensivo acerca de la historia del país y sus valores”. Estas exigencias se sitúan, *prima facie*, dentro de la capacidad de apreciación reservada al Estado otorgante de la nacionalidad, respecto de cuáles han de ser y cómo deben valorarse las condiciones que garanticen la existencia de vínculos efectivos y reales que fundamenten la adquisición de la nueva nacionalidad. Desde esa perspectiva, no puede considerarse irrazonable e injustificado que se exija demostrar aptitud para la comunicación en la lengua del país, ni tan siquiera, aunque con menor claridad, que se llegue a exigir “hablar, escribir y leer” la misma. Lo mismo puede decirse del “examen comprensivo acerca de la historia del país y sus valores”. No obstante, la Corte no puede menos que advertir que, en la práctica, y dado el amplio margen para la evaluación que inevitablemente rodea a pruebas o exámenes como los requeridos por la reforma, tales procedimientos pueden llegar a ser vehículo para juicios subjetivos y arbitrarios, y a constituir instrumentos de políticas discriminatorias que, aunque no se desprendan directamente de la ley, podrían producirse como consecuencia de su aplicación.
64. El cuarto párrafo del artículo 14 del proyecto otorga ciertas consideraciones especiales para la obtención de la nacionalidad a “la mujer extranjera que case con costarricense”. En este aspecto, se mantiene la fórmula de la Constitución vigente, que establece la incidencia del matrimonio como determinante en el cambio de la nacionalidad solamente de la mujer y no del varón. Este criterio o sistema se ha basado en el llamado principio de la unidad familiar, que descansa en dos postulados: por una parte, la conveniencia de que todos los miembros de la familia osten-

ten la misma nacionalidad y, por la otra, la *potestas* paterna en relación con los hijos menores, por depender éstos normalmente del padre e inclusive la potestad marital que otorga facultades privilegiadas al marido, por ejemplo en lo referente a la autoridad para fijar el domicilio conyugal o para administrar los bienes comunes. De este modo, el privilegio femenino para la obtención de la nacionalidad se presenta como una consecuencia de la desigualdad conyugal.

65. En el primer tercio del presente siglo se inicia un movimiento contra estos principios tradicionales, tanto por el reconocimiento de la capacidad decisiva de la mujer, como por la difusión de la igualdad de los sexos dentro del concepto de la no discriminación por razón del mismo. Esta evolución, que se puede comprobar con un análisis de derecho comparado, encuentra su impulso determinante desde el plano internacional. En el ámbito americano, el 26 de diciembre de 1933, se celebró el Convenio de Montevideo sobre la Nacionalidad de la Mujer, que en su artículo 1 estableció: “No se hará distinción alguna, basada en el sexo, en materia de nacionalidad, ni en la legislación ni en la práctica” (“Séptima Conferencia Internacional Americana, Montevideo, 3-26 diciembre 1933”. En: *Conferencias Internacionales Americanas, 1889-1936*. Washington, Dotación Carnegie para la Paz Internacional, 1938, página 452]. También el Convenio sobre Nacionalidad suscrito en la misma fecha, en Montevideo igualmente, determinó en su artículo 6: “Ni el matrimonio ni su disolución afectan a la nacionalidad de los cónyuges o de sus hijos” (*Ibid.*, pág. 454). Por su parte, la Declaración Americana en su artículo II estableció: “Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los deberes y derechos consagrados en esta Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra algun.” Estos mismos principios han sido incorporados en el artículo 1.3 de la Carta de las Naciones Unidas y en el artículo 3.j) de la Carta de la OEA.
66. En esa tendencia se inscribe lo dispuesto en el artículo 17.4 de la Convención, según el cual los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

Concordando esta disposición con la norma general que establece la igualdad ante la ley, según el artículo 24, y la prohibición de toda discriminación en razón de sexo prevista en el artículo 1.1, puede establecerse que este artículo 17.4 es la aplicación concreta de tales principios generales al matrimonio.

67. En consecuencia, la Corte interpreta que no se justifica y debe ser considerada como discriminatoria la diferencia que se hace entre los cónyuges en el párrafo 4 del artículo 14 del proyecto para la obtención de la nacionalidad costarricense en condiciones especiales por razón del matrimonio. En este aspecto, sin perjuicio de otras observaciones que se hicieron al texto de la resolución propuesta por los diputados dictaminadores (*Cfr. supra*, párrafos número 45 *et seq.*), ésta expresa el principio de igualdad conyugal y, en consecuencia, se adecua mejor a la Convención. Según ese proyecto tales condiciones serían aplicables no sólo a “la mujer extranjera” sino a toda “persona extranjera” que case con costarricense.

68. Por consiguiente, en respuesta a las preguntas del Gobierno de Costa Rica sobre la compatibilidad entre el proyecto de reforma a los artículos 14 y 15 de su Constitución Política y los artículos 17.4, 20 y 24 de la Convención,

*La Corte es de opinión,*

En relación con el artículo 20 de la Convención,

Por cinco votos contra uno

1. Que el derecho a la nacionalidad, reconocido por el artículo 20 de la Convención, no está involucrado en el proyecto de reforma constitucional, objeto de la presente consulta.

En relación con los artículos 24 y 17.4 de la Convención,

*Por unanimidad,*

2. Que no constituye discriminación contraria a la Convención estipular condiciones preferentes para obtener la nacionalidad costarricense por naturalización en favor de los centroamericanos, iberoamericanos y españoles, frente a los demás extranjeros.

Por cinco votos contra uno

3. Que no constituye discriminación contraria a la Convención limitar esa preferencia a los centroamericanos, iberoamericanos y españoles por nacimiento.

Por cinco votos contra uno

4. Que no constituye, en sí mismo, discriminación contraria a la Convención agregar los requisitos del artículo 15 del proyecto, para la obtención de la nacionalidad costarricense por naturalización.

*Por unanimidad*

5. Que sí constituye discriminación incompatible con los artículos 17.4 y 24 de la Convención estipular en el artículo 14.4 del proyecto condiciones preferentes para la naturalización por causa de matrimonio a favor de uno solo de los cónyuges.

Disienten:

El Juez Buergenthal respecto al punto 3.

El Juez Piza Escalante respecto a los puntos 1 y 4.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 19 de enero de 1984.

Pedro Nikken  
Presidente

Thomas Buergenthal  
Máximo Cisneros  
Carlos Roberto Reina  
Rodolfo E. Piza E.  
Rafael Nieto Navia

Charles Moyer  
Secretario

[...]

## 14.13 Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985

La Colegiación Obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

Solicitada por el Gobierno de Costa Rica

*La Corte,*

[...]

Emite la siguiente Opinión Consultiva:

[...]

6. En virtud de que la consulta combina cuestiones que deben responderse tanto de acuerdo con el artículo 64.1 como con el artículo 64.2 de la Convención, la Corte resolvió separar ambos procedimientos, dado que, mientras el primero interesa a todos los Estados Miembros y órganos principales de la OEA, el segundo involucra aspectos legales relacionados especialmente con la República de Costa Rica.

### I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

[...]

11. En su solicitud el Gobierno pidió a la Corte, con base en el artículo 64 de la Convención, una opinión consultiva sobre la interpretación de los artículos 13 y 29 de la misma en relación con la colegiación obligatoria de los periodistas y también acerca de la compatibilidad de la Ley Número 4420, que establece la colegiación obligatoria de sus miembros para ejercer el periodismo, con las disposiciones de los mencionados artículos. En los términos de dicha comunicación se plantea:

La consulta que se formula a la Corte Interamericana comprende además y en forma concreta, requerimiento de opinión consultiva sobre si existe o no pugna o contradicción entre la colegiatura obligatoria como requisito indispensable para poder ejercer la actividad del periodista en general y, en especial del reportero —según los artículos ya citados de la Ley Número 4420— y las normas internacionales 13 y 29 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. En ese aspecto, es necesario conocer el criterio de la Corte Interamericana, respecto al alcance y cobertura del derecho de libertad de expresión del pensamiento y de información y las únicas limitaciones permisibles conforme a los artículos 13 y 29 de la Convención Americana, con indicación en su caso de si hay o no congruencia entre las normas internas contenidas en la Ley

Orgánica del Colegio de Periodistas ya referidas (Ley Número 4420) y los artículos 13 y 29 internacionales precitados.

¿Está permitida o comprendida la colegiatura obligatoria del periodista y del reportero, entre las restricciones o limitaciones que autorizan los artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos? ¿Existe o no compatibilidad, pugna o incongruencia entre aquellas normas internas y los artículos citados de la Convención Americana?

12. Las presentaciones, tanto escritas como orales, del propio Gobierno y de los demás participantes en el procedimiento mostraron claramente que el problema fundamental implicado en la consulta no es que la Corte defina en abstracto la extensión y limitaciones permisibles a la libertad de expresión, sino que las determine, en aplicación del artículo 64.1 de la Convención, respecto de la colegiación obligatoria de los periodistas, considerada en general, e igualmente que dictamine sobre la compatibilidad entre la Ley Número 4420, que establece dicha colegiación obligatoria en Costa Rica, y la Convención, en aplicación del artículo 64.2 de la misma.
13. Esta solicitud se originó en una petición que le presentó la SIP al Gobierno para que formulara la consulta, toda vez que existen serias dudas en Costa Rica y en todo el continente sobre la colegiatura obligatoria de periodistas y reporteros y se han emitido opiniones contrapuestas respecto a la legalidad —al tenor de las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos— de ese instituto de la licencia previa.

[...]

## II. ADMISIBILIDAD

[...]

28. No existiendo, en consecuencia, ninguna causa de inadmisibilidad de la solicitud de opinión consultiva introducida por el Gobierno, la Corte la declara admitida.

## III. LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN

29. El artículo 13 de la Convención dice lo siguiente:

### **Artículo 13**

Libertad de pensamiento y de expresión.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:
  - a) El respeto a los derechos o la reputación de los demás, o
  - b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.
3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

El artículo 29 establece las siguientes normas para la interpretación de la Convención:

### **Artículo 29**

#### Normas de interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a) Permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b) 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;
- c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno; y
- d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

[...]

Cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a “recibir” informaciones e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Así se ponen de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

[...]

34. Así, si en principio la libertad de expresión requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación, o, más exactamente, que no haya individuos o grupos que, *a priori*, estén excluidos del acceso a tales medios, exige igualmente ciertas condiciones respecto de éstos, de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla. Son los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad. Para ello es indispensable, *inter alia*, la pluralidad de medios, la prohibición de todo monopolio respecto de ellos, cualquiera que sea la forma que pretenda adoptar, y la garantía de protección a la libertad e independencia de los periodistas.
35. Lo anterior no significa que toda restricción a los medios de comunicación o, en general, a la libertad de expresarse, sea necesariamente contraria a la Convención.

En efecto, la definición por la ley de aquellas conductas que constituyen causal de responsabilidad según el citado artículo, envuelve una restricción a la libertad de expresión. Es en el sentido de conducta definida legalmente como generadora de responsabilidad por el abuso de la libertad de expresión como se usará en adelante respecto de este artículo la expresión “restricción”.

36. Así pues, como la Convención lo reconoce, la libertad de pensamiento y expresión admite ciertas restricciones propias, que serán legítimas en la medida en que se inserten dentro de los requerimientos del artículo 13.2. Por lo tanto, como la expresión y la difusión del pensamiento son indivisibles, debe destacarse que las restricciones a los medios de difusión lo son también, a la libertad de expresión, de tal modo que, en cada caso, es preciso considerar si se han respetado o no los términos del artículo 13.2 para determinar su legitimidad y establecer, en consecuencia, si ha habido o no una violación de la Convención.

[...]

### **Artículo 32**

Correlación entre deberes y derechos.

[...]



2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

El juicio sobre si una restricción a la libertad de expresión impuesta por un Estado es “necesaria para asegurar” uno de los objetivos mencionados en los literales a) o b) del mismo artículo, tiene que vincularse con las necesidades legítimas de las sociedades e instituciones democráticas.

[...]

43. En relación con este punto, la Corte estima que es útil comparar el artículo 13 de la Convención con el artículo 10 de la Convención (Europea) para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante “la Convención Europea”) y con el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante “el Pacto”).

[...]

Es cierto que la Convención Europea utiliza la expresión “necesarias en una sociedad democrática”, mientras que el artículo 13 de la Convención Americana omite esos términos específicos. Sin embargo, esta diferencia en la terminología pierde significado puesto que la Convención Europea no contiene ninguna provisión comparable con el artículo 29 de la Americana, que dispone reglas para interpretar sus disposiciones y prohíbe que la interpretación pueda “excluir otros derechos y garantías que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno”. Debe enfatizarse, también, que el artículo 29 d) de la Convención Americana prohíbe toda interpretación que conduzca a “excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre”, reconocida como parte del sistema normativo por los Estados Miembros de la OEA en el artículo 1.2 del Estatuto de la Comisión. El artículo XXVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre por su parte, dice lo siguiente:

Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático.

Las justas exigencias de la democracia deben, por consiguiente, orientar la interpretación de la Convención y, en particular, de aquellas disposiciones que están críticamente relacionadas con la preservación y el funcionamiento de las instituciones democráticas.

45. La forma como está redactado el artículo 13 de la Convención Americana difiere muy significativamente del artículo 10 de la Convención Europea, que está formulado en términos muy generales. En este último, sin una mención específica a lo “necesario en una sociedad democrática”, habría sido muy difícil delimitar la larga lista de restricciones autorizadas. En realidad, el artículo 13 de la Convención Americana al que sirvió de modelo en parte el artículo 19 del Pacto, contiene una lista más reducida de restricciones que la Convención Europea y que el mismo Pacto, sólo sea porque éste no prohíbe expresamente la censura previa.

[...]

48. El artículo 13.3 no sólo trata de las restricciones gubernamentales indirectas, sino que también prohíbe expresamente “controles particulares”, que produzcan el mismo resultado. Esta disposición debe leerse junto con el artículo 1.1 de la Convención, donde los Estados Partes “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos (en la Convención) y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción”. Por ello, la violación de la Convención en este ámbito puede ser producto no sólo de que el Estado imponga por sí mismo restricciones encaminadas a impedir indirectamente “la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”, sino también de que no se haya asegurado que la violación no resulte de los “controles particulares” mencionados en el párrafo 3 del artículo 13.

[...]

#### IV. POSIBLES INFRACCIONES A LA CONVENCION AMERICANA

53. Las infracciones al artículo 13 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.

[...]

78. Se ha señalado igualmente que la colegiación de los periodistas es un medio para el fortalecimiento del gremio y, por ende, una garantía de la libertad e independencia de esos profesionales y un imperativo del bien común. No escapa a la Corte que la libre circulación de ideas y noticias no es concebible sino dentro de una pluralidad de fuentes de información y del respeto a los medios de comunicación. Pero no basta para ello que se garantice el derecho de fundar o dirigir órganos de opinión pública, sino que es necesario también que los periodistas y, en general, todos aquellos que se dedican profesionalmente a la comunicación social, puedan trabajar con protección suficiente para la libertad e independencia que requiere este oficio. Se trata, pues, de un argumento fundado en un interés legítimo de los periodistas y de la colectividad en general, tanto más cuanto son posibles e, incluso, conocidas las manipulaciones sobre la verdad de los sucesos como producto de decisiones adoptadas por algunos medios de comunicación estatales o privados.
79. En consecuencia, la Corte estima que la libertad e independencia de los periodistas es un bien que es preciso proteger y garantizar. Sin embargo, en los términos de la Convención, las restricciones autorizadas para la libertad de expresión deben ser las “necesarias para asegurar” la obtención de ciertos fines legítimos, es decir, que no basta que la restricción sea útil (*supra* 46) para la obtención de ese fin, esto es, que se pueda alcanzar a través de ella, sino que debe ser necesaria, es decir, que no pueda alcanzarse razonablemente por otro medio menos restrictivo de un derecho protegido por la Convención. En este sentido, la colegiación obligatoria de los periodistas no se ajusta a lo requerido por el artículo 13.2 de la Convención, porque es perfectamente concebible establecer un estatuto que proteja la libertad e independencia de todos aquellos que ejerzan el periodismo, sin necesidad de dejar ese ejercicio solamente a un grupo restringido de la comunidad.

80. También está conforme la Corte con la necesidad de establecer un régimen que asegure la responsabilidad y la ética profesional de los periodistas y que sancione las infracciones a esa ética. Igualmente, considera que puede ser apropiado que un Estado delegue, por ley, autoridad para aplicar sanciones por las infracciones a la responsabilidad y ética profesionales. Pero, en lo que se refiere a los periodistas, deben tenerse en cuenta las restricciones del artículo 13.2 y las características propias de este ejercicio profesional a que se hizo referencia antes (*supra* 72-75).
81. De las anteriores consideraciones se desprende que no es compatible con la Convención una ley de colegiación de periodistas que impida el ejercicio del periodismo a quienes no sean miembros del colegio y limite el acceso a éste a los graduados en una determinada carrera universitaria. Una ley semejante contendría restricciones a la libertad de expresión no autorizadas por el artículo 13.2 de la Convención y sería, en consecuencia, violatoria tanto del derecho de toda persona a buscar y difundir informaciones e ideas por cualquier medio de su elección, como del derecho de la colectividad en general a recibir información sin trabas.

## V. COMPATIBILIDAD DE LA LEY NÚMERO 4420 CON LA CONVENCIÓN

82. La segunda parte de la solicitud de consulta se refiere a la compatibilidad de los aspectos relevantes de la Ley Número 4420 con la Convención, los que, para efectos de esta consulta, son los siguientes:

### **Artículo 2**

Integran el Colegio de Periodistas de Costa Rica:

- a) Los licenciados y bachilleres en Periodismo, graduados en la Universidad de Costa Rica o en universidades o instituciones equivalentes del extranjero, incorporados a él de acuerdo con las leyes y tratados; y
- b) En el caso de comprobar el Colegio que no hay periodistas profesionales colegiados interesados para llenar una plaza vacante determinada, el Colegio podrá autorizar, a solicitud de la empresa periodística, a ocuparla en forma temporal pero en iguales condiciones, mientras algún colegiado se interesa en la plaza, a un estudiante de la Escuela de Periodismo que tenga al menos el primer año aprobado y esté cursando el segundo. Durante el tiempo que un estudiante de periodismo esté autorizada para ocupar una plaza de periodista, está obligado a cumplir con los deberes profesionales, éticos y morales que esa ley estatuye para los colegiados, así como a continuar sus estudios en la Escuela de Periodismo.

### **Artículo 22**

Las funciones propias del periodista, sólo podrán ser realizadas por miembros inscritos en el Colegio.

### **Artículo 23**

Para los efectos de esta ley, se entenderá que es periodista profesional en ejercicio, el que tiene por ocupación principal, regular o retribuida el ejercicio de su profesión en una publicación diaria o periódica, o en un medio noticioso radiodifundido o televisado, o en una agencia de noticias y que obtiene de ella los principales recursos para su subsistencia.

[...]

### **Artículo 25**

Los columnistas y comentaristas permanentes u ocasionales de todo tipo de medios de comunicación, pagados o no, podrán ejercer su función libremente, sin obligatoriedad de ser miembros del Colegio, pero su ámbito de acción estará limitado a esa esfera, sin poder cubrir el campo del reportero, especializado o número.

Para resolver sobre la compatibilidad entre la Ley y la Convención, la Corte deberá aplicar los criterios expuestos en la parte general de esta opinión.

83. La Corte observa que, según el artículo 25 de la Ley Número 4420, no se requiere la colegiación para actuar como comentarista o columnista, permanente u ocasional, remunerado o número, tal disposición ha sido alegada para demostrar que dicha Ley no se opone a la libre circulación de ideas y opiniones. Sin embargo, sin entrar a considerar en detalle el valor de ese alegato, ello no afecta las conclusiones de la Corte respecto de la cuestión general, toda vez que la Convención no garantiza solamente el derecho de buscar, recibir y difundir ideas sino también información de toda índole. La búsqueda y difusión de información no cabe dentro del ejercicio autorizado por el artículo 25 de la Ley Número 4420.
84. Según las disposiciones citadas, la Ley Número 4420 autoriza el ejercicio del periodismo remunerado solamente a quienes sean miembros del Colegio, con algunas excepciones que no tienen entidad suficiente a los efectos del presente análisis. Dicha ley restringe igualmente el acceso al Colegio a quienes sean egresados de determinada escuela universitaria. Este régimen contradice la Convención por cuanto impone una restricción no justificada, según el artículo 13.2 de la misma, a la libertad de pensamiento y expresión como derecho que corresponde a todo ser humano; y, además, porque restringe también indebidamente el derecho de la colectividad en general de recibir sin trabas información de cualquier fuente.
85. Por consiguiente, en respuesta a las preguntas del Gobierno de Costa Rica sobre la colegiación obligatoria de los periodistas en relación con los artículos 13 y 29 de la Convención y sobre la compatibilidad de la Ley Número 4420 con las disposiciones de los mencionados artículos,

*La Corte es de opinión,*

Primero

*Por unanimidad,*

Que la colegiación obligatoria de periodistas, en cuanto impida el acceso de cualquier persona al uso pleno de los medios de comunicación social como vehículo para expresarse o para transmitir información, es incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Segundo

*Por unanimidad,*

Que la Ley Número 4420 de 22 de septiembre de 1969, Ley Orgánica del Colegio de Periodistas de Costa Rica, objeto de la presente consulta, en cuanto impide a ciertas personas el pertenecer al Colegio de Periodistas y, por consiguiente, el uso pleno de los medios de comunicación social como vehículo para expresarse y transmitir información, es incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 13 de noviembre de 1985.

Thomas Buergenthal  
Presidente

Rafael Nieto Navia  
Huntley Eugene Munroe  
Máximo Cisneros  
Rodolfo E. Piza E.  
Pedro Nikken

Charles Moyer  
Secretario  
[...]

## 14.14 Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986

Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta (artículos 14.1, 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

Solicitada por el Gobierno de Costa Rica

*La Corte,*

[...]

Emite la siguiente opinión consultiva:

### I. ADMISIBILIDAD

[...]

11. El solo hecho de que un Estado Miembro de la OEA presente una consulta invocando, expresa o implícitamente, las disposiciones del artículo 64.1 no significa que la Corte sea competente, *ipso facto*, para contestarla. Si se le pidiera responder preguntas que versaran exclusivamente sobre la aplicación o interpretación de las leyes internas de un Estado Miembro o que entrañaran cuestiones ajenas a la Convención o a los otros tratados a los que hace referencia el artículo 64, la Corte carecería de competencia para emitir su opinión.

[...]

13. La primera pregunta reza así:

¿Debe considerarse que el derecho consagrado en el artículo 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos está ya garantizado en su libre y pleno ejercicio a todas las personas que se encuentran bajo la jurisdicción del Estado costarricense, según se desprende de las obligaciones que para nuestro país contiene el artículo 1 de dicha Convención?

14. La Corte estima que, tal como está redactada, la pregunta comprende dos cuestiones con significado diverso, las cuales pueden distinguirse claramente. La primera se refiere a la interpretación del artículo 14.1 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma; y la segunda tiene que ver con la aplicación del artículo 14.1 en el ámbito jurídico interno de Costa Rica. La Corte se limitará a responder sobre la primera cuestión en los términos del artículo 64.1 de la propia Convención, que es el aplicable según se expresó anteriormente. La segunda cuestión, tal como ha sido planteada, se sitúa fuera de la competencia consultiva de la Corte.

15. En consecuencia, la Corte llega a la conclusión de que esta pregunta, en el sentido indicado, resulta admisible ya que se dirige a la interpretación de la Convención, y la Corte así lo declara.

16. La segunda pregunta dice:

De no ser así, ¿tiene el Estado costarricense el deber jurídico internacional de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otro carácter, que fueren necesarias para hacer efectivo el derecho de rectificación o respuesta previsto en el artículo 14 de la Convención, según las disposiciones contenidas en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

En virtud de la precisión que se hizo de la pregunta anterior, el nexo de causalidad establecido por la segunda pregunta con respecto a la primera, carece de objeto. Por lo tanto, debe considerarse que el propósito de esta pregunta es determinar qué obligaciones, si las hay, están impuestas a Costa Rica por el artículo 2 de la Convención a fin de hacer efectivo el derecho reconocido por el artículo 14.1. La respuesta a ella requiere que la Corte interprete la Convención y, por ende, resulta admisible.

17. La tercera pregunta es la siguiente:

Si se decidiese que el Estado costarricense está en el deber de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivo el derecho de rectificación o respuesta previsto en el artículo 14 de la Convención Americana, ¿sería posible entonces entender que la expresión “ley” que figura al final del párrafo primero del mencionado artículo 14 está usada en sentido amplio o lato, lo que podría comprender entonces disposiciones de carácter reglamentario emitidas por decreto ejecutivo, teniendo en cuenta la índole más bien instrumental de tales disposiciones legales?

En la medida en que esta pregunta procura la interpretación del significado de la palabra “ley”, tal como ésta se emplea en el artículo 14.1 de la Convención, es admisible por las mismas razones.

18. Al haber resuelto la Corte que las tres preguntas formuladas por Costa Rica son admisibles en todo cuanto se refiere a la interpretación de la Convención, y considerando que no existen otras razones que pudieran llevarla a abstenerse de emitir la opinión consultiva solicitada, de acuerdo con lo que la Corte ha estimado en su jurisprudencia (“otros tratados”) objeto de la función consultiva de la Corte (artículo 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos); Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A Número 1, párrafo 31; La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos); Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A Número 5, párrafo 21; La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A Número 6, párrafo 11, se pasa a continuación a examinar el fondo del asunto.

## II. FONDO DEL ASUNTO

19. La primera pregunta requiere determinar los efectos jurídicos del artículo 14.1, dadas las obligaciones contraídas por un Estado Parte en virtud del artículo 1.1 de la Convención.

20. El artículo 14 dispone lo siguiente:

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.
2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

El texto inglés del artículo 14 dice “inaccurate or offensive statements or ideas”. La palabra “ideas” no aparece en los textos español, portugués ni francés de esta disposición, los cuales se refieren a “informaciones inexactas o agraviantes”, “*informações inexatas ou ofensivas*” y a “*données inexactes ou des imputations diffamatoires*”.

3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

El artículo 1.1 establece:

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

[...]

22. En el caso presente, la expresión “toda persona tiene derecho”, que utiliza el artículo 14.1, debe interpretarse de buena fe en su sentido corriente. La Convención consagra “un derecho” de rectificación o respuesta, lo que explica que los incisos 2 y 3 del mismo artículo 14 sean tan terminantes respecto de “las responsabilidades legales” de quienes den tales informaciones inexactas o agraviantes y de la obligación de que alguien responda por ellas. Esta interpretación no tiene sentido ambiguo u oscuro ni conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.
23. La tesis de que la frase “en las condiciones que establezca la ley” utilizada en el artículo 14.1 solamente facultaría a los Estados Partes a crear por ley el derecho de rectificación o respuesta, sin obligarlos a garantizarlo mientras su ordenamiento jurídico interno no lo regule, no se compadece ni con el ‘sentido corriente’ de los términos empleados ni con el ‘contexto’ de la Convención. En efecto, la rectificación o respuesta por informaciones inexactas o agraviantes dirigidas al público en general, se corresponde con el artículo 13.2.a sobre libertad de pensamiento o expresión, que sujeta esta libertad al “respeto a los derechos o a la reputación de los demás” (ver la colegiación obligatoria de periodistas, supra 18, párrafos 59 y 63); con el artículo 11.1 y 11.3 según el cual:



1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Y con el artículo 32.2 de acuerdo con el cual:

Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

24. El derecho de rectificación o respuesta es un derecho al cual son aplicables las obligaciones de los Estados Partes consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención. Y no podría ser de otra manera, ya que el sistema mismo de la Convención, está dirigido a reconocer derechos y libertades a las personas y no a facultar a los Estados para hacerlo [Convención Americana, Preámbulo; El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 74 y 75); Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A Número 2, párrafo 33].

[...]

28. El hecho de que los Estados Partes puedan fijar las condiciones del ejercicio del derecho de rectificación o respuesta, no impide la exigibilidad conforme al derecho internacional de las obligaciones que aquellos han contraído según el artículo 1.1, que establece el compromiso de los propios Estados Partes de “respetar los derechos y libertades” reconocidos en la Convención y de “garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción”. En consecuencia, si por cualquier circunstancia el derecho de rectificación o respuesta no pudiera ser ejercido por “toda persona” sujeta a la jurisdicción de un Estado Parte, ello constituiría una violación de la Convención, susceptible de ser denunciada ante los órganos de protección por ella previstos.

[...]

31. La Corte pasa ahora a considerar la tercera pregunta contenida en la solicitud de Costa Rica. En ella se pide su opinión sobre el sentido de la expresión “ley” tal como se utiliza en el artículo 14.1.
32. En su Opinión Consultiva la expresión “leyes” (*supra* 18), la Corte hizo un extenso análisis del significado de la palabra “leyes”, tal como se utiliza en el artículo 30 de la Convención. En esa opinión, la Corte precisó que dicho vocablo no ha sido necesariamente utilizado a lo largo de la Convención para expresar un concepto unívoco y que, por tanto, su significado debe definirse en cada caso, recurriéndose para ese efecto a las correspondientes normas de derecho internacional aplicables a la interpretación de los tratados. La Corte expresó allí que:

La pregunta se limita a indagar sobre el sentido de la palabra “leyes” en el artículo 30 de la Convención. No se trata, en consecuencia, de dar una respuesta aplicable a todos los casos en que la Convención utiliza expresiones como “leyes”, “ley”, “disposiciones legislativas”, “disposiciones legales”, “medidas legislativas”, “restricciones legales” o “leyes internas”. En cada ocasión en

que tales expresiones son usadas, su sentido ha de ser determinado específicamente (la expresión “leyes”, *supra* 18, párrafo 16).

[...]

33. La Corte ha resuelto ya que el artículo 14.1 establece el derecho de rectificación o respuesta y que la frase “en las condiciones que establezca la ley” se refiere a diversas condiciones relacionadas con el ejercicio de ese derecho. Por consiguiente, esa frase atañe a la efectividad de ese derecho en el orden interno, mas no a su creación, existencia o exigibilidad internacional. Siendo éste el caso, cabe referirse a las estipulaciones del artículo 2, puesto que tratan sobre el deber de los Estados Partes de “adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”. Si se leen conjuntamente los artículos 14.1, 1.1 y 2 de la Convención, todo Estado Parte que no haya ya garantizado el libre y pleno ejercicio del derecho de rectificación o respuesta, está en la obligación de lograr ese resultado, sea por medio de legislación o cualesquiera otras medidas que fueren necesarias según su ordenamiento jurídico interno para cumplir ese fin. Este criterio justifica la conclusión de que el concepto de “ley”, tal como lo utiliza el artículo 14.1, comprende todas las medidas dirigidas a regular el ejercicio del derecho de rectificación o respuesta. Pero si se tratara de restringir el derecho de rectificación o respuesta u otro cualquiera, sería siempre necesaria la existencia de una ley formal, que cumpliera con todos los extremos señalados en el artículo 30 de la Convención (la expresión “leyes”, *supra* 18).
34. En todo caso, al regular tales condiciones, los Estados Partes están obligados a asegurar el goce de las garantías necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades, incluidos los derechos a la protección judicial y a los recursos legales (artículos 8 y 25 de la Convención).
35. Por tanto,

*La Corte,*

1. En cuanto a la admisión de la consulta presentada por el Gobierno de Costa Rica,

*Decide*

Por cuatro votos contra tres, admitirla.

Disienten:

Los jueces Buergenthal, Nieto Navia y Nikken.

2. En cuanto a las preguntas contenidas en la consulta formulada por el Gobierno de Costa Rica sobre la interpretación del artículo 14.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma.

*Es de opinión,*

*Por unanimidad,*

- A. Que el artículo 14.1 de la Convención reconoce un derecho de rectificación o respuesta internacionalmente exigible que, de conformidad con el artículo 1.1, los Estados Partes tienen la obligación de respetar y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción.

*Por unanimidad*

- B. Que cuando el derecho consagrado en el artículo 14.1 no pueda hacerse efectivo en el ordenamiento jurídico interno de un Estado Parte, ese Estado tiene la obligación, en virtud del artículo 2 de la Convención, de adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la propia Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias.

*Por seis votos contra uno*

- C. Que la palabra “ley”, tal como se emplea en el artículo 14.1, está relacionada con las obligaciones asumidas por los Estados Partes en el artículo 2 y, por consiguiente, las medidas que debe adoptar el Estado Parte comprenden todas las disposiciones internas que sean adecuadas, según el sistema jurídico de que se trate, para garantizar el libre y pleno ejercicio del derecho consagrado en el artículo 14.1. Pero en cuanto tales medidas restrinjan un derecho reconocido por la Convención, será necesaria la existencia de una ley formal.

Disiente:

El Juez Piza Escalante

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 29 de agosto de 1986.

Thomas Buergenthal  
Presidente

Rafael Nieto Navia  
Rodolfo E. Piza E.  
Pedro Nikken  
Héctor Fix-Zamudio  
Héctor Gros Espiell  
Jorge R. Hernández Alcerro

Charles Moyer  
Secretario

[...]

## 14.15 Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987

El *habeas corpus* Bajo Suspensión de Garantías (artículos 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

Solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Corte,

[...]

Emite la siguiente Opinión Consultiva:

### I. ADMISIBILIDAD

[...]

10. Como no existe ninguna razón para que la Corte haga uso de las facultades de naturaleza permisiva, implícitas en su competencia consultiva, para abstenerse de absolver la consulta (“otros tratados” objeto de la función consultiva de la Corte (artículo 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A Número 1, párrafo 31), la Corte la admite y pasa a responderla.

### II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

11. La Comisión formuló la siguiente consulta a la Corte:

¿El recurso de *habeas corpus*, cuyo fundamento jurídico se encuentra en los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es una de las garantías judiciales que, de acuerdo a la parte final del párrafo 2 del artículo 27 de esa Convención, no puede suspenderse por un Estado Parte de la citada Convención Americana?

12. La Comisión desarrolló ampliamente, en su solicitud de opinión, las consideraciones que originan la consulta. Al respecto dijo, entre otras cosas: algunos Estados Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos han entendido que, en situaciones de emergencia, uno de los derechos cuyo ejercicio pueden suspender es el de la protección judicial que se ejerce mediante el *habeas corpus*. Incluso algunos Estados han promulgado una legislación especial o han iniciado una práctica según la cual es posible durante la detención de una persona incomunicarla durante un prolongado periodo —que en algunos casos puede extenderse hasta 15 días— en el cual al detenido se le puede privar de todo contacto exterior, no siendo posible, por lo tanto, el recurso de *habeas corpus* durante esos días de incomunicación.

En concepto de la Comisión, es precisamente en esas circunstancias excepcionales cuando el recurso de *habeas corpus* adquiere su mayor importancia.

Desde luego, la Comisión admite que en caso de una guerra, peligro público u otra emergencia que amenace la independencia o la seguridad del Estado, el derecho a la libertad personal, conforme al artículo 27 de la Convención Americana, puede transitoriamente suspenderse y la autoridad en la que reside el Poder Ejecutivo puede disponer el arresto temporal de una persona fundada tan sólo en los antecedentes de que dispone para considerar a esa persona un peligro para la independencia o la seguridad del Estado.

Sin embargo, al propio tiempo, la Comisión considera que ni aun bajo una situación de emergencia el *habeas corpus* puede suspenderse o dejarse sin efecto. Como se ha expresado, este recurso tiene por finalidad inmediata poner a disposición de los jueces la persona del detenido, lo que le permite a aquél asegurar si éste está vivo y no se encuentra padeciendo torturas o apremios físicos o psicológicos, lo cual es importante de subrayar, toda vez que el derecho a la integridad personal que reconoce el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es de aquellos derechos que bajo circunstancia alguna pueden suspenderse.

Aun respecto de la libertad personal, cuya suspensión temporal es posible en circunstancias excepcionales, el *habeas corpus* permitirá al juez comprobar si la orden de arresto se apoya en un criterio de razonabilidad, tal como la jurisprudencia de tribunales nacionales de ciertos países que se han encontrado en estado de sitio han llegado a exigirlo. Sostener lo contrario, esto es que el Poder Ejecutivo no se encontraría obligado a fundamentar una detención o a prolongar ésta indefinidamente durante situaciones de emergencia, sin someter al detenido a la autoridad de un juez que pueda conocer de los recursos que reconocen los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención importaría, en concepto de la Comisión, atribuirle al Poder Ejecutivo las funciones específicas del Poder Judicial, con lo cual se estaría conspirando contra la separación de los poderes públicos que es una de las características básicas del estado de derecho y de los sistemas democráticos.

13. Los artículos 27.1 y 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención disponen:

### **Artículo 27**

Suspensión de garantías.

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.
2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

## Artículo 25

Protección judicial.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

## Artículo 7

Derecho a la libertad personal.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

### III. FONDO DEL ASUNTO

14. La interpretación de los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención con respecto a la posibilidad de suspender el habeas corpus en los estados de excepción, frente a lo dispuesto en el artículo 27.2, debe hacerse utilizando las normas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que pueden considerarse reglas de derecho internacional general sobre el tema (*Cfr.* Restricciones a la pena de muerte, artículos 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A Número 3, párrafo 48 y otras opiniones consultivas de la Corte), de acuerdo con los cuales un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin ( artículo 31.1).
15. Conviene, además, recordar lo prescrito por el artículo 29 de la Convención,
16. La interpretación del artículo 27.2 debe hacerse, pues, de “buena fe”, teniendo en cuenta “el objeto y fin” (*Cfr.* El efecto de las reservas, *supra* 8, párrafo 29) de la Convención Americana y la necesidad de prevenir una conclusión que implique “suprimir el goce o ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o a limitarlos en mayor medida que la prevista en ella” (artículo 29.a).
17. La Corte examinará inicialmente algunos de los problemas generales involucrados en la interpretación del artículo 27 de la Convención y, posteriormente, definirá si los procedimientos regulados por los artículos 25.1 y 7.6 están comprendidos dentro de las “garantías judiciales indispensables” a que se refiere el artículo 27.2.

[...]

No se trata de una “suspensión de garantías” en sentido absoluto, ni de la “suspensión de los derechos” ya que siendo éstos consustanciales con la persona lo único que podría suspenderse o impedirse sería su pleno y efectivo ejercicio. La Corte estima útil tener presente esas diferencias terminológicas a fin de esclarecer los fundamentos conceptuales sobre los cuales responde la presente consulta, sin perjuicio de las cuales la Corte utilizará la expresión empleada por la Convención de “suspensión de garantías”.

19. El análisis jurídico del citado artículo 27 y de la función que cumple debe partir de la consideración de que es un precepto concebido sólo para situaciones excepcionales. Se aplica únicamente “en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte”. Aun entonces, autoriza solamente la suspensión de ciertos derechos y libertades, y ello “en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación”. Las disposiciones que se adopten, además, no deben violar otras obligaciones internacionales del Estado Parte, ni deben entrañar “discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”.
20. La suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática. Pero no puede la Corte hacer abstracción de los abusos a que puede dar lugar, y a los que de hecho ha dado en nuestro Hemisferio, la aplicación de medidas de excepción cuando no están objetivamente justificadas a la luz de los criterios que orientan el artículo 27 y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos. Por ello, la Corte debe subrayar que, dentro de los principios que informan el Sistema Interamericano, la suspensión de garantías no puede desvincularse del “ejercicio efectivo de la democracia representativa” a que alude el artículo 3 de la Carta de la OEA. Esta observación es especialmente válida en el contexto de la Convención, cuyo Preámbulo reafirma el propósito de “consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona.
21. Resulta claro que ningún derecho reconocido por la Convención puede ser suspendido a menos que se cumplan las condiciones estrictas señaladas en el artículo 27.1. Además, aun cuando estas condiciones sean satisfechas, el artículo 27.2 dispone que cierta categoría de derechos no se puede suspender en ningún caso. Por consiguiente, lejos de adoptar un criterio favorable a la suspensión de los derechos, la Convención establece el principio contrario, es decir, que todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancias muy especiales justifiquen la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca pueden ser suspendidos por grave que sea la emergencia.  
  
[...]
24. La suspensión de garantías constituye también una situación excepcional, según la cual resulta lícito para el gobierno aplicar determinadas medidas restrictivas a los derechos y libertades que,

en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos. Esto no significa, sin embargo, que la suspensión de garantías comporte la suspensión temporal del Estado de Derecho o que autorice a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse. Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes ni cabe, en consecuencia, entender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada. Como ya lo ha señalado la Corte en otra oportunidad, el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables (*Cfr.* La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A Número 6, párrafo 32).

25. No es el propósito de la Corte hacer un desarrollo teórico sobre la relación entre derechos y garantías. Basta señalar qué debe entenderse por garantía en el sentido en que el término está utilizado por el artículo 27.2. Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados Partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.

[...]

27. Como ha quedado dicho, en condiciones de grave emergencia es lícito suspender temporalmente ciertos derechos y libertades cuyo ejercicio pleno, en condiciones de normalidad, debe ser respetado y garantizado por el Estado pero, como no todos ellos admiten esa suspensión transitoria, es necesario que también subsistan “las garantías judiciales indispensables para [su] protección”. El artículo 27.2 no vincula esas garantías judiciales a ninguna disposición individualizada de la Convención, lo que indica que lo fundamental es que dichos procedimientos judiciales sean indispensables para garantizar esos derechos.
28. La determinación de qué garantías judiciales son “indispensables” para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos, será distinta según los derechos afectados. Las garantías judiciales “indispensables” para asegurar los derechos relativos a la integridad de la persona necesariamente difieren de aquéllas que protegen, por ejemplo, el derecho al nombre, que tampoco se puede suspender.
29. A la luz de los señalamientos anteriores deben considerarse como indispensables, a los efectos del artículo 27.2, aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo y cuya suspensión o limitación pondría en peligro esa plenitud.
30. Las garantías deben ser no sólo indispensables sino judiciales. Esta expresión no puede referirse sino a medios judiciales idóneos para la protección de tales derechos, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción.



[...]

33. El *habeas corpus* en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. En la Convención este procedimiento aparece en el artículo 7.6 que dice:

Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

34. Si se examinan conjuntamente los dos procedimientos, puede afirmarse que el amparo es el género y el *habeas corpus* uno de sus aspectos específicos. En efecto, de acuerdo con los principios básicos de ambas garantías recogidos por la Convención así como con los diversos matices establecidos en los ordenamientos de los Estados Partes, se observa que en algunos supuestos el *habeas corpus* se regula de manera autónoma con la finalidad de proteger esencialmente la libertad personal de los detenidos o de aquellos que se encuentran amenazados de ser privados de su libertad, pero en otras ocasiones el *habeas corpus* es denominado “amparo de la libertad” o forma parte integrante del amparo.
35. El *habeas corpus*, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el *habeas corpus* como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
36. Esta conclusión se fundamenta en la experiencia sufrida por varias poblaciones de nuestro hemisferio en décadas recientes, particularmente por desapariciones, torturas y asesinatos cometidos o tolerados por algunos gobiernos. Esa realidad ha demostrado una y otra vez que el derecho a la vida y a la integridad personal son amenazados cuando el *habeas corpus* es parcial o totalmente suspendido. Como lo manifestó el Presidente de la Comisión en la audiencia sobre esta consulta, la Comisión está persuadida que, así como en el pasado reciente, miles de desapariciones forzadas se hubieran evitado si el recurso de *habeas corpus* hubiese sido efectivo y los jueces se hubieran empeñado en investigar la detención concurriendo personalmente a los lugares que se denunciaron como de detención, tal recurso ahora constituye el instrumento más idóneo no sólo para corregir con prontitud los abusos de la autoridad en cuanto a la privación arbitraria de la libertad, sino también un medio eficaz para prevenir la tortura y otros apremios físicos o psicológicos, como el destierro, castigo tal vez el peor, del que tanto se ha abusado en el subcontinente, donde millares de exiliados conforman verdaderos éxodos.

Estas torturas y apremios, como dolorosamente lo ha recordado la Comisión en su último Informe Anual, suelen ocurrir especialmente durante prolongados periodos de incomunicación, en los cuales el detenido carece de medios y recursos legales para hacer valer sus derechos. Es precisamente en estas circunstancias cuando el recurso de *habeas corpus* adquiere su mayor importancia.

[...]

43. Por otra parte debe advertirse que aquellos ordenamientos constitucionales y legales de los Estados Partes que autoricen, explícita o implícitamente, la suspensión de los procedimientos de *habeas corpus* o de amparo en situaciones de emergencia, deben considerarse incompatibles con las obligaciones internacionales que a esos Estados impone la Convención.
44. Por tanto, en respuesta a la pregunta de la Comisión Interamericana sobre la interpretación de los artículos 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención,

*La Corte es de opinión,*

*Por unanimidad,*

Que los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no pueden ser suspendidos conforme al artículo 27.2 de la misma, porque constituyen garantías judiciales indispensables para proteger derechos y libertades que tampoco pueden suspenderse según la misma disposición.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 30 de enero de 1987.

Thomas Buergenthal  
Presidente

Rafael Nieto Navia  
Rodolfo E. Piza E.  
Pedro Nikken  
Héctor Fix-Zamudio  
Héctor Gros Espiell  
Jorge R. Hernández Alcerro

Charles Moyer  
Secretario

[...]

## 14.16 Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990

Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (artículos 46.1, 46.2.A y 46.2.B de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

Solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

*La Corte*

[...]

Emite la siguiente Opinión Consultiva:

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”), mediante escrito de 31 de enero de 1989, sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte”), una solicitud de opinión consultiva sobre el artículo 46.1.a y 46.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”).
2. La solicitud de opinión consultiva plantea las siguientes preguntas:
  1. ¿Se aplica el requisito de agotar los recursos jurídicos internos a un indigente que, debido a circunstancias económicas, no es capaz de hacer uso de los recursos jurídicos en el país?
  2. En caso de eximirse a los indigentes de este requisito, ¿qué criterios debe considerar la Comisión al dar su dictamen sobre admisibilidad en tales casos?
1. ¿Se aplica el requisito de agotar los recursos jurídicos internos a un reclamante individual que, por no poder obtener representación legal debido a un temor generalizado en los círculos jurídicos no puede hacer uso de los recursos que le brinda la ley en el país?
2. En caso de eximirse de este requisito a tales personas, ¿qué criterios deberá considerar la Comisión al dar su dictamen de admisibilidad en tales casos?
3. En las consideraciones que originan la consulta, la Comisión manifiesta:

### 1. Indigencia

La Comisión ha recibido ciertas peticiones en que la víctima alega no haber podido cumplir con el requisito de agotar los remedios previstos en las leyes nacionales al no poder costear servicios jurídicos o, en algunos casos, el valor que debe abonarse por los trámites.

La Comisión está consciente de que algunos Estados brindan servicios jurídicos gratuitos a las personas elegibles con motivo de su situación económica. No obstante, esto no sucede en todos los países y, aun en los países donde sí existe, con frecuencia se otorga únicamente en zonas muy urbanizadas.

Cuando los recursos jurídicos de un Estado no están en realidad a disposición de la supuesta víctima de una violación de derechos humanos y, en caso de que la Comisión se vea obligada a desestimar su denuncia debido a no haber cumplido los requisitos del artículo 46(1), ¿no plantea esto la posibilidad de discriminación a base de “condición social” (artículo 1.1 de la Convención)?

## 2. Falta de Abogado

Algunos reclamantes han alegado ante la Comisión que no han podido conseguir un abogado que los represente, lo cual limita su capacidad de utilizar eficazmente los recursos jurídicos internos putativamente disponibles conforme a la ley. Esta situación ha surgido cuando prevalece un ambiente de temor y los abogados no aceptan casos cuando creen que ello pudiera hacer peligrar su propia vida y la de sus familiares.

Como cuestión práctica, cuando surge una situación así y la supuesta víctima de una violación de derechos humanos plantea el asunto ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ¿debe ésta admitir el caso o declararlo inadmisible?

### I. ADMISIBILIDAD

[...]

13. En consecuencia, la Corte la admite y pasa a responderla.

### II. FONDO DEL ASUNTO

14. Las preguntas formuladas por la Comisión exigen una interpretación por la Corte del artículo 46.1 y 46.2 de la Convención que dice:

#### Artículo 46

1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 o 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá:

a) Que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos;

[...]

2. Las disposiciones de los incisos 1.a) y 1.b) del presente artículo no se aplicarán cuando:

a) No exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;

b) No se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos; y

c) Cuando haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

[...]

17. El artículo 46.2.a se refiere a aquellas situaciones en las cuales la ley interna de un Estado Parte no contempla el debido proceso legal para proteger los derechos violados. El artículo 46.2.b es aplicable en aquellos casos en los cuales sí existen los recursos de la jurisdicción interna pero su acceso se niega al individuo o se le impide agotarlos. Estas disposiciones se aplican, entonces, cuando los recursos internos no pueden ser agotados porque no están disponibles bien por una razón legal o bien por una situación de hecho.
18. El artículo 46.2 no hace ninguna referencia específica a los indigentes, que son los sujetos de la primera pregunta, ni a las situaciones en las cuales un individuo no ha podido obtener representación legal porque existe un temor generalizado de los abogados para dársela, que es el tema de la segunda pregunta.
19. Las respuestas a las preguntas formuladas por la Comisión dependen entonces de determinar si el no agotamiento de los recursos internos, en las hipótesis planteadas, cae dentro de una u otra de las excepciones a que se refiere el artículo 46.2. Es decir, cuándo o bajo qué circunstancia la indigencia de una persona o su imposibilidad de obtener representación legal por razón del temor generalizado de los abogados, la excusan de dicho agotamiento.
20. Al contestar el tema de la indigencia, la Corte debe destacar que el hecho de que una persona sea indigente, por sí solo no significa que no tenga que agotar los recursos internos, puesto que la disposición del artículo 46.1 es general. La terminología del artículo 46.2 indica que el indigente tendrá o no que agotar los recursos internos, según si la ley o las circunstancias se lo permiten.
21. La Corte debe tener en cuenta, al realizar este análisis, las disposiciones de los artículos 1.1, 24 y la parte pertinente del artículo 8 de la Convención, que se relacionan íntimamente con el tema en cuestión y que dicen:

### **Artículo 1**

Obligación de respetar los derechos.

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

### **Artículo 24**

Igualdad ante la ley.

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

## Artículo 8

### Garantías judiciales.

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la substanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

- d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

[...]

22. La parte final del artículo 1.1 prohíbe al Estado discriminar por diversas razones, entre ellas la posición económica. El sentido de la expresión discriminación que menciona el artículo 24 debe ser interpretado, entonces, a la luz de lo que menciona el artículo 1.1. Si una persona que busca la protección de la ley para hacer valer los derechos que la Convención le garantiza, encuentra que su posición económica (en este caso, su indigencia) le impide hacerlo porque no puede pagar la asistencia legal necesaria o cubrir los costos del proceso, queda discriminada por motivo de su posición económica y colocada en condiciones de desigualdad ante la ley.
23. La protección de la ley la constituyen, básicamente, los recursos que ésta dispone para la protección de los derechos garantizados por la Convención, los cuales, a la luz de la obligación positiva que el artículo 1.1 contempla para los Estados de respetarlos y garantizarlos, implica, como ya lo dijo la Corte el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos (Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C Número 4, párrafo 166; Caso Godínez Cruz, Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C Número 5, párrafo 175).
24. Ese deber de organizar el aparato gubernamental y de crear las estructuras necesarias para la garantía de los derechos está relacionado, en lo que a asistencia legal se refiere, con lo dispuesto en el artículo 8 de la Convención. Este artículo distingue entre acusación[es] penal[es] y proce-

dimientos de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Aun cuando ordena que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías, por un juez o tribunal en ambas circunstancias, estipula adicionalmente, en los casos de delitos, unas garantías mínimas. El concepto del debido proceso en casos penales incluye, entonces, por lo menos, esas garantías mínimas. Al denominarlas mínimas la Convención presume que, en circunstancias específicas, otras garantías adicionales pueden ser necesarias si se trata de un debido proceso legal.

25. Los literales d) y e) del artículo 8.2 expresan que el inculpado tiene derecho de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y que si no lo hiciera tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna. En estos términos, un inculpado puede defenderse personalmente, aunque es necesario entender que esto es válido solamente si la legislación interna se lo permite. Cuando no quiere o no puede hacer su defensa personalmente, tiene derecho de ser asistido por un defensor de su elección. Pero en los casos en los cuales no se defiende a sí mismo o no nombra defensor dentro del plazo establecido por la ley, tiene el derecho de que el Estado le proporcione uno, que será remunerado o no según lo establezca la legislación interna. Es así como la Convención garantiza el derecho de asistencia legal en procedimientos penales. Pero como no ordena que la asistencia legal, cuando se requiera, sea gratuita, un indigente se vería discriminado por razón de su situación económica si, requiriendo asistencia legal, el Estado no se la provee gratuitamente.
26. Hay que entender, por consiguiente, que el artículo 8 exige asistencia legal solamente cuando ésta es necesaria para que se pueda hablar de debidas garantías y que el Estado que no la provea gratuitamente cuando se trata de un indigente, no podrá argüir luego que dicho proceso existe, pero no fue agotado.
27. Aun en aquellos casos en los cuales un acusado se ve obligado a defenderse a sí mismo porque no puede pagar asistencia legal, podría presentarse una violación del artículo 8 de la Convención si se puede probar que esa circunstancia afectó el debido proceso a que tiene derecho bajo dicho artículo.
28. En materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal. Cabe señalar aquí que las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso.
29. Naturalmente que no es la ausencia de asistencia legal lo único que puede impedir que un indigente agote los recursos internos. Puede suceder, incluso, que el Estado provea asistencia legal gratuita, pero no los costos que sean necesarios para que el proceso sea el debido que ordena el artículo 8. En estos casos también la excepción es aplicable. Aquí, de nuevo, hay que tener presentes las circunstancias de cada caso y de cada sistema legal particular.

30. En su solicitud la Comisión indica que ha recibido ciertas peticiones en que la víctima alega no haber podido cumplir con el requisito de agotar los remedios previstos en las leyes nacionales al no poder costear servicios jurídicos o en algunos casos, el valor que debe abonarse por los trámites. Al aplicar el análisis precedente a los ejemplos que la Comisión propone, debe concluirse que si los servicios jurídicos son necesarios por razones legales o de hecho para que un derecho garantizado por la Convención sea reconocido y alguien no puede obtenerlos por razón de su indigencia, estaría exento del requisito del previo agotamiento. Lo mismo es válido si nos referimos a los casos en los cuales hay que pagar alguna suma para realizar los trámites, es decir que, si para un indigente es imposible depositar tal pago, no tendrá que agotar tal procedimiento, a menos que el Estado provea mecanismos distintos.
31. La primera pregunta hecha a la Corte por la Comisión no es, desde luego, si la Convención garantiza o no el derecho a asistencia legal como tal o en razón de la prohibición de discriminación basada en la situación económica (artículo 1.1). Se refiere más bien a preguntar si un indigente puede acudir directamente a la Comisión para obtener la protección de un derecho garantizado, sin haber agotado primero los recursos internos. Visto lo expuesto, la respuesta a esta pregunta es que si un individuo requiere efectivamente asistencia legal para proteger un derecho garantizado por la Convención y su indigencia le impide obtenerla, queda relevado de agotar los recursos internos. Este es el sentido que tiene el artículo 46.2, leído a la luz de las disposiciones de los artículos 1.1, 24 y 8.
32. La Corte entra ahora a resolver la segunda pregunta que se refiere al agotamiento de recursos en los casos en los cuales un individuo es incapaz de obtener la asistencia legal requerida, debido a un temor generalizado en los círculos jurídicos de un determinado país. La Comisión explica que, de acuerdo con lo expresado por algunos reclamantes, esta situación ha surgido cuando prevalece un ambiente de temor y los abogados no aceptan casos cuando creen que ello pudiera hacer peligrar su propia vida y la de sus familiares.
33. En general los mismos principios básicos que tienen que ver con la primera pregunta ya contestada son aplicables a esta segunda. Vale decir, si una persona se ve impedida, por una razón como la planteada, de utilizar los recursos internos necesarios para proteger un derecho garantizado por la Convención, no puede exigírsele su agotamiento, sin perjuicio, naturalmente, de la obligación del Estado de garantizarlos.
34. El artículo 1 de la Convención obliga a los Estados Partes no solamente a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella, sino a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción. La Corte ya ha expresado que esta disposición contiene un deber positivo para los Estados. Debe precisarse, también, que garantizar implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1 de la Convención. Como lo ha afirmado esta Corte.

[...]



35. De todo lo anterior se desprende que cuando existe un miedo generalizado de los abogados para prestar asistencia legal a una persona que lo requiere y ésta no puede, por consiguiente, obtenerla, la excepción del artículo 46.2.b es plenamente aplicable y la persona queda relevada de agotar los recursos internos.

[...]

37. La segunda parte de las preguntas formuladas se refiere a los criterios que la Comisión debe considerar al dar su dictamen sobre admisibilidad en los casos analizados.

38. Esos criterios no pueden ser otros que la consideración de si la asistencia legal es necesaria para agotar los procedimientos y si tal asistencia estuvo disponible a la luz de las circunstancias de cada caso.

[...]

40. El agotamiento de los recursos internos es un requisito de admisibilidad y la Comisión deberá tenerlo en cuenta en su momento y dar la oportunidad tanto al Estado como al reclamante de plantear sus respectivas excepciones sobre el particular.

41. Al tenor del artículo 46.1.a de la Convención y de conformidad con los principios generales del derecho internacional, incumbe al Estado que ha planteado la excepción de no agotamiento, probar que en su sistema interno existen recursos cuyo ejercicio no ha sido agotado (Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, *supra* 39, párrafo 88; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, Excepciones Preliminares, *supra* 39, párrafo 87 y Caso Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, *supra* 39, párrafo 90). Una vez que un Estado Parte ha probado la disponibilidad de recursos internos para el ejercicio de un derecho protegido por la Convención, la carga de la prueba se traslada al reclamante que deberá, entonces, demostrar que las excepciones contempladas en el artículo 46.2 son aplicables, bien sea que se trate de indigencia o de un temor generalizado de los abogados para aceptar el caso o de cualquier otra circunstancia que pudiere ser aplicable. Naturalmente, también debe demostrarse que los derechos involucrados están protegidos por la Convención y que para obtener su protección o garantía es necesaria una asistencia legal.

42. Por las razones expuestas,

*La Corte,*

Es de opinión.

*Por unanimidad,*

1. Que si, por razones de indigencia o por el temor generalizado de los abogados para representarlo legalmente, un reclamante ante la Comisión se ha visto impedido de utilizar los recursos internos necesarios para proteger un derecho garantizado por la Convención, no puede exigírsele su agotamiento.

*Por unanimidad*

2. Que, en las hipótesis planteadas, si un Estado Parte ha probado la disponibilidad de los recursos internos, el reclamante deberá demostrar que son aplicables las excepciones del artículo 46.2 y que se vio impedido de obtener la asistencia legal necesaria para la protección o garantía de derechos reconocidos en la Convención.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español. Leída en sesión pública en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 10 de agosto de 1990.

Héctor Fix-Zamudio  
Presidente

Orlando Tovar Tamayo  
Thomas Buergenthal  
Rafael Nieto Navia  
Policarpo Callejas Bonilla  
Sonia Picado Sotela

Manuel E. Ventura Robles  
Secretario

[...]

## 14.17 Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999

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

#### Solicitada por los Estados Unidos Mexicanos

*La Corte,*

[...]

Emite la siguiente Opinión Consultiva:

#### I. PRESENTACIÓN DE LA CONSULTA

1. El 9 de diciembre de 1997 los Estados Unidos Mexicanos (en adelante “México” o “el Estado solicitante”) sometieron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”) una solicitud de opinión consultiva sobre “diversos tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos” (en adelante “la consulta”). Según las manifestaciones del Estado solicitante, la consulta se relaciona con las garantías judiciales mínimas y el debido proceso en el marco de la pena de muerte, impuesta judicialmente a extranjeros a quienes el Estado receptor no ha informado de su derecho a comunicarse y a solicitar la asistencia de las autoridades consulares del Estado de su nacionalidad.
2. México añadió que la consulta, fundada en lo que dispone el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “el Pacto de San José”), tiene como antecedente las gestiones bilaterales que ha realizado en favor de algunos de sus nacionales, quienes no habrían sido informados oportunamente por el Estado receptor de su derecho a comunicarse con las autoridades consulares mexicanas, y habrían sido sentenciados a muerte en diez Entidades Federativas de los Estados Unidos de América.

[...]

4. Partiendo de dichas premisas, México solicitó la opinión de la Corte sobre los siguientes asuntos:

#### En Relación con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares:

1. En el marco del artículo 64.1 de la Convención Americana, ¿debe entenderse el artículo 36 de la Convención de Viena [sobre Relaciones Consulares], en el sentido de contener disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos?
2. Desde el punto de vista del Derecho internacional, ¿está subordinada la exigibilidad de los derechos individuales que confiere el citado artículo 36 a los extranjeros, por parte de los interesados frente al Estado receptor, a las protestas del Estado de su nacionalidad?

3. Tomando en cuenta el objeto y fin del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena, ¿debe interpretarse la expresión “sin dilación” contenida en dicho precepto, en el sentido de requerir que las autoridades del Estado receptor informen a todo extranjero detenido por los delitos sancionables con la pena capital de los derechos que le confiere el propio artículo 36.1.b), en el momento del arresto y en todo caso antes de que el detenido rinda cualquier declaración o confesión ante las autoridades policíacas o judiciales?
4. Desde el punto de vista del derecho internacional y tratándose de personas extranjeras, ¿cuáles debieran ser las consecuencias jurídicas respecto de la imposición y ejecución de la pena de muerte, ante la falta de notificación a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

### **Respecto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:**

5. En el marco del artículo 64.1 de la Convención Americana, ¿deben entenderse los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto, en el sentido de contener disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos?
6. En el marco del artículo 14 del Pacto, ¿debe entenderse que el propio artículo 14 debe aplicarse e interpretarse a la luz de la expresión “todas las garantías posibles para asegurar un juicio justo”, contenida en el párrafo 5 de las respectivas salvaguardias de las Naciones Unidas y que tratándose de extranjeros acusados o inculcados de delitos sancionables con la pena capital, dicha expresión incluye la inmediata notificación al detenido o procesado, por parte del Estado receptor, de los derechos que le confiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?
7. Tratándose de personas extranjeras acusadas o inculpadas de delitos sancionables con la pena capital, ¿se conforma la omisión, por parte del Estado receptor, de la notificación exigida por el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena con respecto a los interesados, con el derecho de éstos a disponer de “medios adecuados para la preparación de su defensa” de acuerdo con el artículo 14.3.b) del Pacto?
8. Tratándose de personas extranjeras acusadas o inculpadas de delitos sancionables con la pena capital, ¿debe entenderse que la expresión “garantías mínimas”, contenida en el artículo 14.3 del Pacto, y “equiparables como mínimo”, contenida en el párrafo 5 de las respectivas salvaguardias de las Naciones Unidas, eximen al Estado receptor del inmediato cumplimiento con respecto al detenido o procesado de las disposiciones del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?
9. Tratándose de países americanos constituidos como Estados Federales que son Parte en el Pacto de Derechos Civiles, y en el marco de los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto, ¿están obligados dichos Estados a garantizar la notificación oportuna a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena a todo individuo de nacionalidad extranjera arrestado, detenido o procesado en su territorio por delitos sancionables con la pena capital; y a adoptar disposiciones conforme a su derecho interno para hacer efectiva en tales casos la notificación oportuna a que se refiere ese artículo en todos sus componentes, si el mismo no estuviese ya garantizado por disposiciones legislativas o de otra índole, a fin de dar plena eficacia a los respectivos derechos y garantías consagrados en el Pacto?

10. En el marco del Pacto y tratándose de personas extranjeras, ¿cuáles debieran ser las consecuencias jurídicas respecto de la imposición y ejecución de la pena de muerte, ante la falta de notificación a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

### **Respecto de la Carta de la OEA y de la Declaración Americana:**

11. Tratándose de arrestos y detenciones de extranjeros por delitos sancionables con la pena capital y en el marco de los artículos 3.l) de la Carta y II de la Declaración, ¿se conforma la omisión por parte del Estado receptor de la notificación al detenido o inculpado, sin dilación, de los derechos que le confiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena, con la proclamación por la Carta de los Derechos Humanos, sin distinción por motivos de nacionalidad, y con el reconocimiento por la Declaración del derecho a la igualdad ante la ley sin distinción alguna?
12. Tratándose de personas extranjeras y en el marco del artículo 3.[I] de la Carta de la OEA y de los artículos I, II y XXVI de la Declaración, ¿cuáles debieran ser las consecuencias jurídicas respecto de la imposición y ejecución de la pena de muerte, ante la falta de notificación a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena?

## **II. GLOSARIO**

[...]

5. Para efectos de la presente Opinión Consultiva, la Corte utilizará los términos siguientes con la significación señalada:

a) “Derecho a la información sobre la asistencia consular” o “derecho a la información”.

El derecho del nacional del Estado que envía, que es arrestado, detenido o puesto en prisión preventiva, a ser informado, “sin dilación”, que tiene los siguientes derechos:

- i) El derecho a la notificación consular; y
- ii) El derecho a que cualquier comunicación que dirija a la oficina consular sea transmitida sin demora (artículo 36.1.b) Convención de Viena sobre Relaciones Consulares).

b) “Derecho a la notificación consular” o “derecho a la notificación”.

El derecho del nacional del Estado que envía a solicitar y obtener que las autoridades competentes del Estado receptor informen sin retraso alguno sobre su arresto, detención o puesta en prisión preventiva a la oficina consular del Estado que envía.

c) “Derecho de asistencia consular” o “derecho de asistencia”.

El derecho de los funcionarios consulares del Estado que envía a proveer asistencia a su nacional (artículos 5 y 36.1.c) Convención de Viena sobre Relaciones Consulares).

d) “Derecho a la comunicación consular” o “derecho a la comunicación”.

El derecho de los funcionarios consulares y los nacionales del Estado que envía a comunicarse libremente (artículos 5, 36.1.a] y 36.1.c] Convención de Viena sobre Relaciones Consulares).

e) “Estado que envía”.

Estado del cual es nacional la persona privada de libertad (artículo 36.1.b] Convención de Viena sobre Relaciones Consulares).

f) “Estado receptor”.

Estado en que se priva de libertad al nacional del Estado que envía (artículo 36.1.b] Convención de Viena sobre Relaciones Consulares).

### III. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

[...]

26. La Corte resume de la siguiente manera la parte conducente de las observaciones escritas iniciales de los Estados participantes en este procedimiento, así como las de la Comisión Interamericana:

#### **Estados Unidos Mexicanos**

En su solicitud, México manifestó, respecto del fondo de la consulta, que los Estados Americanos reconocen que en el caso de la aplicación de la pena de muerte, los derechos fundamentales de la persona deben ser escrupulosamente respetados, porque la pena mencionada produce la pérdida irreparable del “derecho más fundamental, que es el derecho a la vida”, la jurisprudencia de esta Corte, la doctrina de la Comisión Interamericana y varias resoluciones de la ONU han reconocido la necesidad de que la aplicación de la pena de muerte esté condicionada y limitada por el cumplimiento estricto de las garantías judiciales reconocidas en los instrumentos universales y regionales de protección de los derechos humanos, tanto las que se refieren al debido proceso en general, como las que aluden a los casos en que es aplicable la pena de muerte; resulta claro que, tratándose de detenidos de nacionalidad extranjera, las garantías judiciales deben aplicarse e interpretarse en armonía con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, pues de lo contrario, se privaría a dichos detenidos de un “medio idóneo” para hacerlas efectivas; la asistencia consular oportuna puede ser determinante en el resultado de un proceso penal, porque garantiza, entre otras cosas, que el detenido extranjero adquiera información sobre sus derechos constitucionales y legales en su idioma y en forma accesible, que reciba asistencia legal adecuada y que conozca las consecuencias legales del delito que se le imputa, y los agentes consulares pueden coadyuvar en la preparación, coordinación y supervisión de la defensa, desarrollar un papel determinante en la obtención de pruebas atenuantes que se encuentran en el territorio del Estado del cual es nacional el acusado y contribuir “a hacer más humanas” las condiciones del acusado y de sus familiares, equilibrando de esta manera la situación de desventaja real en que éstos se encuentran.

## Estados Unidos de América

[...]

Por último, los Estados Unidos de América sugirieron que la Corte podría concluir que la ejecución de los requerimientos de la notificación consular, establecidos en el artículo 36 de la Convención de Viena, es importante y todos los Estados Partes en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares deberían procurar mejorar su cumplimiento; la notificación consular no constituye un derecho humano, sino un deber de los Estados que sostienen relaciones consulares recíprocas y su propósito es el beneficio de los individuos y de los Estados; la notificación consular no implica un derecho a requerir algún nivel particular de asistencia consular; entre los Estados que sostienen relaciones consulares, la notificación consular puede tener como efecto que se provea asistencia consular, la cual, a su vez, podría beneficiar a un acusado extranjero; la esencia de los derechos y garantías individuales que son aplicables en los procesos penales es la que expresan la Declaración Americana, la Carta de la OEA y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; todas las personas tienen el derecho a un debido proceso, sin distinción de la pena que podría serles impuesta y los ciudadanos extranjeros deben gozar de un debido proceso con independencia de si reciben o no la notificación consular, y la omisión, por parte del Estado receptor, de informar al ciudadano extranjero que las autoridades consulares de su país pueden ser notificadas de su detención puede tener como resultado la aplicación de medidas diplomáticas que tengan como materia dicha omisión y el propósito de mejorar el cumplimiento a futuro y, en todo caso, la reparación adecuada para la omisión solamente puede ser evaluada en cada situación particular y a la luz de la práctica actual de los Estados y de las relaciones consulares entre los Estados respectivos.

27. La Corte resume de la siguiente manera la parte conducente de los argumentos orales de los Estados participantes en este procedimiento, así como de la Comisión Interamericana, en lo que respecta a la consulta formulada por México:

## Estados Unidos Mexicanos

En su presentación inicial, el 12 de junio de 1998, el Estado solicitante manifestó, respecto de la admisibilidad de la consulta, que su propósito, al iniciar este procedimiento consultivo, es “ayudar a los Estados y órganos a cumplir y aplicar tratados de derechos humanos sin someterlos al formalismo que caracteriza el procedimiento contencioso” y defender el debido proceso judicial, cuya violación en caso de aplicación de la pena de muerte puede significar la violación del derecho a la vida; y la consulta no se refiere a caso concreto alguno ni constituye un caso interestatal encubierto; respecto de las motivaciones de la consulta en caso de aplicación de la pena de muerte los derechos fundamentales de la persona deben ser “escrupulosamente cuidados y respetados”, ya que la ejecución de aquella impide toda posibilidad de subsanar el error judicial; la Corte ya se ha pronunciado sobre las limitaciones impuestas en la Convención Americana a la aplicación de la pena de muerte; México mantiene alrededor de 70 consulados en todo el mundo y más de mil funcionarios dedicados a la protección de los asuntos consulares de sus ciudadanos en el exterior; solamente en el año de 1997 dicha red consular atendió aproximadamente 60 mil casos de protección; su experiencia en esta materia le permite afirmar que los primeros momentos de la detención marcan de manera determinante la suerte que corre el reo; nada puede suplir

una oportuna intervención consular en esos momentos, porque es cuando el reo requiere mayor asistencia y orientación, en razón de que en muchas ocasiones no conoce el idioma del país en que se encuentra, ignora sus derechos constitucionales en el Estado receptor, no sabe si tiene la posibilidad de que se le brinde asistencia jurídica gratuita y no conoce el debido proceso legal, y ningún tribunal interno ha proporcionado un remedio efectivo contra las violaciones al artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, respecto del fondo de la consulta, que el derecho internacional se ha transformado en el presente siglo, lo cual repercute en los efectos y la naturaleza que se debe reconocer a instrumentos como la Declaración Americana; en casos en que se impone la pena de muerte es necesario subsanar las consecuencias de la violación del derecho a la información acerca del derecho a la notificación consular, mediante el restablecimiento del *status quo* ante y en caso de que dicho restablecimiento no sea posible debido a la aplicación efectiva de la pena de muerte, existe responsabilidad internacional por incumplimiento de las garantías procesales y violación del derecho a la vida, cuya consecuencia sería el deber de compensar a las familias de las personas ejecutadas, para lo cual no se requiere demostrar que la violación acarrea un perjuicio.

Ante las preguntas de algunos jueces de la Corte, el Estado solicitante añadió que la carga de la prueba sobre el perjuicio ocasionado por la violación del derecho a la información sobre la asistencia consular no puede ser atribuida a la persona que hace el reclamo y, en todo caso, la responsabilidad internacional surge independientemente de la existencia de daño o perjuicio.

### Estados Unidos de América

En su presentación ante la Corte, los Estados Unidos de América manifestaron, respecto de la admisibilidad de la consulta, que ésta pretende la obtención de un fallo sobre una controversia con los Estados Unidos de América, por lo cual, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte, distorsiona la función consultiva de este Tribunal; el examen de la consulta requeriría que la Corte determinara los hechos alegados, lo cual no puede hacer en un procedimiento consultivo que es sumario por naturaleza, no es adecuado para determinar complejos asuntos en controversia interestatal ni permite la presentación y evaluación adecuadas de prueba; por estas razones, los Estados Unidos de América no se hallan obligados a defenderse de los cargos que se le han hecho; el objeto de la consulta es cuestionar la conformidad de la legislación y práctica estadounidenses con normas de derechos humanos y, dado que los Estados Unidos de América todavía no son Parte en la Convención Americana, este Tribunal no tiene competencia para emitir criterio sobre dichos asuntos; la consulta se basa en concepciones equívocas sobre la función consular; se está solicitando que la Corte determine un nuevo derecho humano a la notificación consular, presumiblemente universal, que no está incluido de forma explícita en los principales instrumentos de derechos humanos —la Declaración Universal, los Pactos o la Convención Americana—, sino que debe ser deducido con base en un tratado de 1962, que aborda una materia enteramente diferente: las relaciones consulares interestatales; el hecho de que un tratado universal pueda ofrecer protección o ventajas o fortalecer la posibilidad de que un individuo ejerza sus derechos humanos, no significa que concierna a la protección de los derechos humanos y, por lo tanto, que la Corte sea competente para interpretarlo; la consulta presentada por México alude a una frase ubicada en la extensa Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; es improbable que esto convierta a dicho tratado en “concerniente” a la protección de los derechos



humanos en América, y aun si la Corte considerase que es competente para emitir la presente Opinión Consultiva, existen razones concluyentes para que ejercite su facultad de abstenerse de emitirla, particularmente a la luz de un caso contencioso incoado por Paraguay contra los Estados Unidos de América ante la Corte Internacional de Justicia, cuya materia es similar y coincidente con al menos algunos asuntos involucrados en la consulta; la emisión de una opinión consultiva generaría confusión, podría perjudicar las posiciones legales de las partes y crearía el riesgo de que se produjera una disparidad entre los conceptos de la Corte Interamericana y los del principal órgano judicial de la ONU. Además, la interpretación de un tratado en el cual son partes un vasto número de Estados ajenos al Continente Americano podría crear problemas en otras regiones del mundo.

Los Estados Unidos de América manifestaron, además, que en caso de que la Corte determinase que es competente para emitir esta opinión consultiva, sería pertinente que la Corte reconociera la importancia de la notificación consular y exhortara a los Estados a mejorar su nivel de cumplimiento en todos los casos en que se detiene a extranjeros; sería procedente, asimismo, que la Corte determinase que la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no pretende crear, ni creó, un derecho humano individual, esencial para el debido proceso penal, lo cual está demostrado por sus términos e historia, por la práctica de los Estados y por el hecho de que los sistemas judiciales estatales deben proteger los derechos humanos con plena independencia de si se realiza la notificación consular o no y de la pena que pudiera ser impuesta al acusado. Además, el establecimiento de estándares mínimos en procesos penales no es el propósito del artículo 36 de la Convención citada, que no concibe que el derecho a la información sobre la asistencia consular sea un elemento esencial del sistema penal del Estado receptor; la historia legislativa de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares muestra una clara tendencia a respetar la independencia de los sistemas penales internos; ningún Estado participante en las negociaciones sugirió que dichos sistemas debían ser modificados para asegurar que el proceso penal no fuese instaurado hasta que se hubiese realizado la notificación consular; se reconoció que el proceso penal podría ser incoado, pero la notificación no sería pospuesta deliberadamente durante dicho proceso; además, el derecho a la información sobre la asistencia consular sólo existe cuando el Estado que envía tiene el derecho de realizar funciones consulares en el Estado receptor, de lo cual se deduce que la Convención de Viena no lo concibe como un derecho humano; no existe un derecho a la asistencia consular, pues ésta depende del ejercicio de una atribución discrecional por parte del Estado de nacionalidad; es improbable que los cónsules estén en posibilidad de proveer asistencia a todos los detenidos de su nacionalidad, por lo que resultaría ilógico considerar dicha asistencia como parte de los requisitos del debido proceso; no existe razón alguna que permita determinar que, aun si el Estado de nacionalidad provee asistencia consular, ésta será relevante para el resultado del proceso; y en la consulta, México presentó una visión ideal, pero no realista, del nivel de servicio consular que él mismo está en capacidad de prestar a sus nacionales; es errado afirmar, como regla general, que todo extranjero desconoce el idioma, las costumbres y el sistema legal del Estado receptor. A este respecto, los Estados Unidos de América presentaron su caso como ejemplo, y argumentaron que es común que ciudadanos mexicanos hayan vivido en su territorio durante periodos prolongados, y que hay casos en que el extranjero no puede ser distinguido del nacional por su conocimiento del idioma, los nexos familiares y económicos o el conocimiento del sistema legal; la historia legislativa de la Conven-

ción de Viena sobre Relaciones Consulares y la práctica de los Estados demuestran que para explicar el concepto “sin dilación” no debe tomarse como referencia un acto determinado del proceso penal; no es pertinente establecer reglas especiales de notificación consular para el caso de imposición de la pena de muerte, porque éstas sólo tendrían implicaciones en aquellos países que aplican esta medida y, por lo tanto, irían en contra de la vocación universal de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; es significativo que en el artículo 36 de la Convención citada se haya excluido, como resultado de una decisión explícita, la obligación de que se informe al oficial consular la naturaleza de los cargos que han sido presentados contra el detenido extranjero; si se establecieran reglas especiales para la notificación consular en caso de imposición de la pena de muerte, se estaría actuando en forma inequitativa, pues los Estados que aplican dicha medida tendrían mayores obligaciones con respecto a la notificación consular que las que tienen los Estados que no la aplican, aun cuando éstos puedan imponer penas muy severas como la prisión perpetua, o mantener a los reos en condiciones de permanente amenaza para su vida, y la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no establece una norma de derecho internacional que prescriba que la falta de notificación consular invalida cualesquiera procedimientos posteriores ante la justicia o fallos posteriores de ésta.

Ante las preguntas de algunos de los jueces que integran la Corte, los Estados Unidos de América manifestaron que si bien la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares establece el derecho a ser informado, no existe razón alguna para considerar que éste sea un derecho esencial para el cumplimiento pleno de los derechos procesales fundamentales; la notificación consular debe darse sin dilación deliberada, y tan pronto como sea racionalmente posible, dadas las circunstancias de cada caso, en relación con lo cual los Estados Unidos de América presentaron algunos ejemplos extraídos de su práctica interna; los trabajos preparatorios de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares demuestran que la inclusión del derecho del detenido extranjero a tener contacto con el cónsul de su Estado de nacionalidad fue el corolario del derecho del cónsul a comunicarse con un detenido de su nacionalidad en el Estado receptor; el análisis de las situaciones en que se ha incumplido con la notificación consular debe hacerse en el contexto de cada caso determinado, y aun cuando es posible suponer una hipótesis en que un tribunal nacional podría determinar que la falta de notificación consular está unida en forma inexorable a una deficiencia del debido proceso, no se tiene conocimiento de ningún caso en que algún tribunal haya llegado a esta conclusión, y el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no otorga al individuo el derecho a cuestionar un procedimiento penal y solicitar la revocación de una condena cuando no se ha observado el derecho a la notificación consular.

28. La Corte resume como sigue las observaciones escritas adicionales y finales de los Estados participantes en este procedimiento, así como las de la Comisión Interamericana:

### **Estados Unidos Mexicanos**

En su “explicación de las preguntas planteadas en la [consulta]”, México manifestó:

Respecto de la primera pregunta, que consideró imprescindible plantear la primera pregunta, “por tratarse de la primera ocasión en que se solicita el ejercicio de la competencia consultiva

respecto de un tratado adoptado fuera del Sistema Interamericano”; aunque el objeto principal de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no sea la protección de los derechos humanos, es claro que su artículo 36 contiene disposiciones aplicables a la protección de aquéllos en los territorios de los Estados Partes, porque reconoce derechos al individuo interesado, y existen otros tratados multilaterales que contienen disposiciones sobre la libertad de comunicación con los consulados y el oportuno aviso a los interesados sobre dicha libertad, y la lectura del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares “en el contexto de esos otros instrumentos, sugiere que actualmente la comunidad internacional reconoce la libertad de comunicación y el aviso consular como derechos humanos”;

Respecto de la segunda pregunta, que la importancia práctica de esta pregunta deriva de que algunos tribunales nacionales consideran que la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares consagra exclusivamente derechos y deberes de los Estados;

Respecto de la tercera pregunta, que no existe una interpretación uniforme de la expresión “sin dilación”, contenida en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y esto motiva la presentación de la pregunta;

Respecto de la quinta pregunta, que es evidente que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado con respecto al cual la Corte puede ejercer su función consultiva; en razón de los casos concretos enumerados en la consulta, esta interpretación no sería un “mero ejercicio teórico”;

Respecto de la sexta pregunta, que ésta tiene el propósito de determinar si el aviso previsto en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares forma parte de las garantías mínimas del debido proceso reconocidas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, particularmente, determinar si las Salvaguardias para Garantizar la Protección de los Derechos de los Condenados a la Pena de Muerte “representan una herramienta hermenéutica que deba tomarse en cuenta para la interpretación del artículo 14 del Pacto [Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos]”;

Respecto de la séptima pregunta, que en esta pregunta se plantea la cuestión de si el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos exige el cumplimiento del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares con el fin de asegurar un juicio justo cuando el acusado es extranjero; la omisión del aviso requerido por el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares priva al acusado extranjero de la asistencia consular, que constituye el “medio más accesible e idóneo para recabar las pruebas mitigantes o de otra índole que se localicen en el Estado de su nacionalidad”;

Respecto de la octava pregunta, que en el marco del juicio a un extranjero, los estándares de derechos humanos no pueden disociarse del estricto cumplimiento del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares;

Respecto de la novena pregunta, que ésta se relaciona con la reafirmación de la obligación de los Estados federales de garantizar en todo su territorio las garantías mínimas que el Pacto Inter-

nacional de Derechos Civiles y Políticos consagra en materia de debido proceso y de la importancia de cumplir las disposiciones del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares;

Respecto de la undécima pregunta, que es evidente que cuando el Estado receptor incumple su deber de notificar inmediatamente al extranjero detenido de los derechos que le confiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, se violan las garantías de igualdad consagradas en la Carta de la OEA; y

Respecto de la duodécima pregunta, que el propósito de ésta es coadyuvar a la tutela de los derechos humanos de los extranjeros procesados y facilitar a la Comisión Interamericana el cumplimiento efectivo de su mandato.

#### IV. COMPETENCIA

62. La consulta de México hace referencia a una situación relacionada con “la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos”, respecto de la cual existe un interés general en que la Corte se pronuncie, como lo demuestra la participación sin precedentes, en este procedimiento, de ocho Estados Miembros, de la Comisión Interamericana y de 22 instituciones e individuos en calidad de *amici curiae*.

[...]

65. La Corte concluye que la interpretación de la Convención Americana y de cualesquiera “otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos” orienta a todos los Estados Miembros de la OEA, así como a los órganos principales del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, sobre cuestiones jurídicas relevantes, tales como las planteadas en la presente consulta, que el Tribunal procederá a responder.

#### V. ESTRUCTURA DE LA OPINIÓN

66. De conformidad con la facultad, inherente a todo tribunal, de dar a sus pronunciamientos la estructura lógica que estime más adecuada a los intereses de la justicia, la Corte considerará las interrogantes planteadas en el siguiente orden:

- a) Primero estudiará los aspectos atinentes a la relación del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares con la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, así como algunas características del derecho a la información sobre la asistencia consular (primera, segunda y tercera preguntas);
- b) Expresará después sus conclusiones sobre la relación que guardan las normas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos con la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos (quinta pregunta);

- c) Luego realizará el estudio de las preguntas que tratan de la relación entre el derecho a la información sobre la asistencia consular y las garantías del debido proceso y el principio de igualdad (sexta, séptima, octava y undécima preguntas);
  - d) Una vez concluido el examen precedente, analizará las consecuencias de la omisión del Estado receptor de proveer al detenido extranjero la información sobre la asistencia consular (cuarta, décima y duodécima preguntas) y, por último,
  - e) Absolverá la consulta referente a las obligaciones de los Estados Federales en relación con el derecho a la información sobre la asistencia consular (novena pregunta).
67. Por lo que corresponde a las respuestas solicitadas, la Corte analizará cada conjunto de preguntas conforme a su contenido esencial y ofrecerá la respuesta conceptual que, a su juicio, resulte pertinente para establecer la opinión del Tribunal en cuanto al conjunto, si ello es posible, o en cuanto a las preguntas individualmente consideradas, en su caso.

## VI. LOS DERECHOS A LA INFORMACIÓN, NOTIFICACIÓN Y COMUNICACIÓN, Y DE ASISTENCIA CONSULAR, Y SU VÍNCULO CON LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LOS ESTADOS AMERICANOS

(Primera pregunta)

[...]

76. Por otra parte, México no solicita al Tribunal que interprete si el objeto principal de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares es la protección de los derechos humanos, sino si una norma de ésta concierne a dicha protección, lo cual adquiere relevancia a la luz de la jurisprudencia consultiva de este Tribunal, que ha interpretado que un tratado puede concernir a la protección de los derechos humanos, con independencia de cuál sea su objeto principal. Por lo tanto, aun cuando son exactas algunas apreciaciones presentadas al Tribunal sobre el objeto principal de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, en el sentido de que ésta es un tratado destinado a “establecer un equilibrio entre Estados”, esto no obliga a descartar, de plano, que dicho Tratado pueda concernir a la protección de los derechos fundamentales de la persona en el Continente Americano.

[...]

80. De la lectura conjunta de los textos citados, se desprende que la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce, como una función primordial del funcionario consular, el otorgamiento de asistencia al nacional del Estado que envía en la defensa de sus derechos ante las autoridades del Estado receptor. En este marco, la Corte estima que la norma que consagra la comunicación consular tiene un doble propósito: reconocer el derecho de los Estados de asistir a sus nacionales a través de las actuaciones del funcionario consular y, en forma paralela, reconocer el derecho correlativo de que goza el nacional del Estado que envía para acceder al funcionario consular con el fin de procurar dicha asistencia.

81. Los apartados b) y c) del artículo 36.1 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares se refieren a la asistencia consular en una situación particular: la privación de libertad. El texto citado consagra, entre otros, el derecho del extranjero privado de la libertad a ser informado, “sin dilación”.

[...]

84. Por lo tanto, la Corte concluye que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero derechos individuales a los que corresponden los deberes correlativos a cargo del Estado receptor. Esta interpretación se confirma por la historia legislativa del artículo citado. De ésta se desprende que aun cuando en un principio algunos Estados consideraron que era inadecuado incluir formulaciones respecto de los derechos que asistían a nacionales del Estado que envía, al final se estimó que no existía obstáculo alguno para reconocer derechos al individuo en dicho instrumento.

85. Ahora bien, es necesario examinar si las obligaciones y derechos consagrados en dicho artículo 36 conciernen a la protección de los derechos humanos.

86. Si el Estado que envía decide brindar su auxilio, en ejercicio de los derechos que le confiere el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión.

87. Por lo tanto, la comunicación consular a la que se refiere el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, efectivamente concierne a la protección de los derechos del nacional del Estado que envía y puede redundar en beneficio de aquél. Ésta es la interpretación que debe darse a las funciones de “protección de los intereses” de dicho nacional y a la posibilidad de que éste reciba “ayuda y asistencia”, en particular, en la organización de “su defensa ante los tribunales”. La relación que existe entre los derechos conferidos por el artículo 36 y los conceptos de “debido proceso legal” o “garantías judiciales” se examina en otra sección de esta Opinión Consultiva (*infra* 110).

## VII. LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS EN EL ARTÍCULO 36 DE LA CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES

(Segunda pregunta)

88. En su segunda pregunta, México solicitó a la Corte que interpretara si desde el punto de vista del derecho internacional, ¿está subordinada la exigibilidad de los derechos individuales que confiere el citado artículo 36 a los extranjeros, por parte de los interesados frente al Estado receptor, a las protestas del Estado de su nacionalidad?

89. A juicio de esta Corte, el cumplimiento del deber estatal correspondiente al derecho a la comunicación consular [apartado a) del artículo 36.1] no está sujeto al requisito de protesta previa del

Estado que envía. Esto se desprende claramente del artículo 36.1.a), que dispone que los nacionales del Estado que envía deberán tener la [...] libertad de comunicarse con los funcionarios consulares de ese Estado y de visitarlos [...].

Lo mismo sucede con el derecho a la información sobre la asistencia consular, que también está consagrado como un derecho correspondiente a un deber del Estado receptor, sin necesidad de requerimiento alguno para que adquiera vigencia o actualidad esta obligación.

90. El derecho a la notificación consular está condicionado, únicamente, a la voluntad del individuo interesado.
91. Por último, el apartado c) condiciona a la voluntad del individuo la intervención del funcionario consular en la “organización de su defensa” y en las visitas al lugar en que se halla detenido. Tampoco en este apartado se hace mención alguna a la necesidad de que medien protestas del Estado que envía.

[...]

97. Por estas razones, la Corte considera que la observancia de los derechos que reconoce al individuo el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no está subordinada a las protestas del Estado que envía.

#### VIII. LA EXPRESIÓN “SIN DILACIÓN”, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 36.1. B) DE LA CONVENCION DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES

(Tercera pregunta)

98. En la tercera pregunta de la consulta, México ha requerido a la Corte que interprete si

tomando en cuenta el objeto y fin del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena [sobre Relaciones Consulares], [...] debe interpretarse la expresión “sin dilación” contenida en dicho precepto, en el sentido de requerir que las autoridades del Estado receptor informen a todo extranjero detenido por delitos sancionables con la pena capital de los derechos que le confiere el propio artículo 36.1.b), en el momento del arresto y en todo caso antes de que el detenido rinda cualquier declaración o confesión ante las autoridades policíacas o judiciales [...]

99. La Corte advierte que en esta pregunta está expresamente involucrado, por vez primera, un elemento de fundamental importancia para la presente Opinión Consultiva. Aun cuando se inquiere, en lo principal, si la expresión “sin dilación” está relacionada con un estado procesal determinado, se ha pedido que la interpretación se practique en el contexto de los casos en que la privación de libertad se origina en la persecución por un delito sancionable con pena capital.
100. El Estado solicitante aclaró que si bien la consulta se limita a casos sancionables con pena de muerte, esto no excluye la aplicación de los derechos enunciados en el artículo 36 en otras circunstancias. La Corte considera que esta apreciación es correcta.

101. Por lo tanto, la respuesta que la Corte ofrezca a esta parte de la consulta, es aplicable a todos los casos en que un nacional del Estado que envía es privado de libertad por cualesquiera motivos, y no únicamente por hechos que, al ser calificados por la autoridad competente, podrían involucrar la aplicación de la pena de muerte.

[...]

106. En consecuencia, para establecer el sentido que corresponde dar al concepto “sin dilación”, se debe considerar la finalidad a la que sirve la notificación que se hace al inculcado. Es evidente que dicha notificación atiende al propósito de que aquél disponga de una defensa eficaz. Para ello, la notificación debe ser oportuna, esto es, ocurrir en el momento procesal adecuado para tal objetivo. Por lo tanto, y a falta de precisión en el texto de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, la Corte interpreta que se debe hacer la notificación al momento de privar de la libertad al inculcado y en todo caso antes de que éste rinda su primera declaración ante la autoridad.

## IX. NORMAS DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

(Quinta pregunta)

107. México ha solicitado a la Corte su opinión sobre si

en el marco del artículo 64.1 de la Convención Americana, [...] deben entenderse los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], en el sentido de contener disposiciones concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos [...].

[...]

109. En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos son Partes los Miembros de la OEA con excepción de Antigua y Barbuda, Bahamas, Saint Kitts y Nevis y Santa Lucía. En concepto de este Tribunal, todas las disposiciones citadas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos conciernen efectivamente a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos.

## X. EL DERECHO A LA INFORMACIÓN SOBRE LA ASISTENCIA CONSULAR Y SU RELACIÓN CON LAS GARANTÍAS MÍNIMAS DEL DEBIDO PROCESO LEGAL

(Sexta, séptima, octava y undécima preguntas)

110. En varias preguntas de su solicitud, México plantea a la Corte asuntos concretos referentes a la naturaleza del vínculo que existe entre el derecho a la información sobre la asistencia consular y los derechos inherentes a la persona reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Declaración Americana y, a través de esta última, en la Carta de la OEA.



[...]

111. En las preguntas citadas, el Estado solicitante requiere a la Corte su opinión sobre si la inobservancia del derecho a la información constituye una violación de los derechos consagrados en los artículos 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 3 de la Carta de la OEA y II de la Declaración Americana, tomando en cuenta la naturaleza de esos derechos.

[...]

113. Como se desprende de la norma citada, al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31). Como ha dicho la Corte Internacional de Justicia, [...] la Corte debe tomar en consideración las transformaciones ocurridas en el medio siglo siguiente, y su interpretación no puede dejar de tomar en cuenta la evolución posterior del derecho [...]. Además, un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el marco del conjunto del sistema jurídico vigente en el momento en que se practica la interpretación. En el dominio al que se refiere el presente proceso, los últimos cincuenta años [...] han traído una evolución importante [...]. En este dominio como en otros, el *corpus juris gentium* se ha enriquecido considerablemente, y la Corte no puede ignorarlo para el fiel desempeño de sus funciones.

[...]

117. En opinión de esta Corte, para que exista “debido proceso legal” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables.
118. En este orden de consideraciones, la Corte ha dicho que los requisitos que deben ser observados en las instancias procesales para que pueda hablarse de verdaderas y propias garantías judiciales, “sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho” y son “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.
119. Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.
120. Por ello se provee de traductor a quien desconoce el idioma en que se desarrolla el procedimiento, y también por eso mismo se atribuye al extranjero el derecho a ser informado oportu-

namente de que puede contar con la asistencia consular. Éstos son medios para que los inculcados puedan hacer pleno uso de otros derechos que la ley reconoce a todas las personas. Aquéllos y éstos, indisolublemente vinculados entre sí, forman el conjunto de las garantías procesales y concurren a integrar el debido proceso legal.

121. En el caso al que se refiere la presente Opinión Consultiva, ha de tomarse en cuenta la situación real que guardan los extranjeros que se ven sujetos a un procedimiento penal, del que dependen sus bienes jurídicos más valiosos y, eventualmente, su vida misma. Es evidente que, en tales circunstancias, la notificación del derecho a comunicarse con el representante consular de su país, contribuirá a mejorar considerablemente sus posibilidades de defensa y a que los actos procesales en los que interviene —y entre ellos los correspondientes a diligencias de policía— se realicen con mayor apego a la ley y respeto a la dignidad de las personas.
122. En tal virtud, la Corte estima que el derecho individual que se analiza en esta Opinión Consultiva debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo.
123. La incorporación de este derecho en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares —y el contexto de las discusiones respectivas, durante su redacción—, demuestran un reconocimiento uniforme de que el derecho a la información sobre la asistencia consular constituye un medio para la defensa del inculcado, que repercute —y en ocasiones decisivamente— en el respeto de sus otros derechos procesales.
124. En otros términos, el derecho individual de información establecido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares permite que adquiera eficacia, en los casos concretos, el derecho al debido proceso legal consagrado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y que este precepto establece garantías mínimas susceptibles de expansión a la luz de otros instrumentos internacionales como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, que amplían el horizonte de la protección de los justiciables.

## XI. CONSECUENCIAS DE LA VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN SOBRE LA ASISTENCIA CONSULAR

(Cuarta, décima y duodécima preguntas)

128. Es un principio general del derecho internacional, consagrado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (artículo 26), que los Estados Partes en un tratado tienen la obligación de dar cumplimiento a éste de buena fe (*pacta sunt servanda*).
129. En virtud de que el derecho a la información es un componente del artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, el detenido extranjero debe tener la oportunidad de valerse de este derecho en su defensa. La inobservancia u obstrucción de su derecho a la información afecta las garantías judiciales.

134. La Corte estima útil recordar que en el examen realizado, en su oportunidad, sobre el artículo 4 de la Convención Americana, advirtió que la aplicación e imposición de la pena capital está limitada en términos absolutos por el principio según el cual “nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”. Tanto el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como el artículo 4 de la Convención, ordenan la estricta observancia del procedimiento legal y limitan la aplicación de esta pena a “los más graves delitos”. En ambos instrumentos existe, pues, una clara tendencia restrictiva a la aplicación de la pena de muerte hacia su supresión final.
135. Esta tendencia, que se encuentra reflejada en otros instrumentos a nivel interamericano y universal, se traduce en el principio internacionalmente reconocido de que los Estados que aún mantienen la pena de muerte deben aplicar, sin excepción, el más riguroso control sobre el respeto a las garantías judiciales en estos casos. Es evidente que aquí deviene aún más relevante la obligación de observar el derecho a la información, tomando en cuenta la naturaleza excepcionalmente grave e irreparable de la pena que pudiera aplicarse a su titular. Si el debido proceso legal, con su conjunto de derechos y garantías, debe ser respetado en cualesquiera circunstancias, su observancia es aún más importante cuando se halle en juego el supremo bien que reconocen y protegen todas las declaraciones y tratados de derechos humanos: la vida humana.
136. Siendo la ejecución de la pena de muerte una medida de carácter irreversible, exige del Estado el más estricto y riguroso respeto de las garantías judiciales, de modo a evitar una violación de éstas, que, a su vez, acarrearía una privación arbitraria de la vida.
137. Por lo anteriormente expuesto, la Corte concluye que la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, reconocido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado de la vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (*v.g.* Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 4; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las referentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación.

## XII. EL CASO DE ESTADOS FEDERALES

(Novena pregunta)

138. México solicitó a la Corte que interpretara si, tratándose de países americanos constituidos como Estados federales que son Parte en el Pacto de Derechos Civiles, y en el marco de los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto, [...] están obligados dichos Estados a garantizar la notificación oportuna a que se refiere el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena [sobre Relaciones Consulares] a todo individuo de nacionalidad extranjera arrestado, detenido o procesado en su territorio por delitos sancionables con la pena capital; y a adoptar disposiciones conforme a

su derecho interno para hacer efectiva en tales casos la notificación oportuna a que se refiere ese artículo en todas sus partes componentes, si el mismo no estuviese ya garantizado por disposiciones legislativas o de otra índole, a fin de dar plena eficacia a los respectivos derechos y garantías consagrados en el Pacto [...].

139. Si bien la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no contiene una cláusula relativa al cumplimiento de las obligaciones por parte de los Estados federales (como sí lo disponen, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana), esta Corte ya ha establecido que “un Estado no puede alegar su estructura federal para dejar de cumplir una obligación internacional”.

140. Asimismo, de conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados,

un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo.

La Corte ha constatado que de la letra y espíritu de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no se desprende la intención de establecer una excepción a lo anteriormente señalado. Por lo tanto, la Corte concluye que las disposiciones internacionales que conciernen a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, inclusive la consagrada en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, deben ser respetadas por los Estados Americanos Partes en las respectivas convenciones, independientemente de su estructura federal o unitaria.

### XIII. OPINIÓN

141. Por las razones expuestas,

*La Corte,*

*Decide*

*Por unanimidad,*

Que es competente para emitir la presente Opinión Consultiva.

Y es de opinión

*Por unanimidad,*

1. Que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce al detenido extranjero derechos individuales, entre ellos, el derecho a la información sobre la asistencia consular, a los cuales corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor.

*Por unanimidad,*

2. Que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares concierne a la protección de los derechos del nacional del Estado que envía y está integrada a la normativa internacional de los derechos humanos.

*Por unanimidad,*

3. Que la expresión “sin dilación” utilizada en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, significa que el Estado debe cumplir con su deber de informar al detenido sobre los derechos que le reconoce dicho precepto al momento de privarlo de libertad y en todo caso antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad.

*Por unanimidad,*

4. Que la observancia de los derechos que reconoce al individuo el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares no está subordinada a las protestas del Estado que envía.

*Por unanimidad,*

5. Que los artículos 2, 6, 14 y 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos concierne a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos.

*Por unanimidad,*

6. Que el derecho individual a la información establecido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares permite que adquiera eficacia, en los casos concretos, el derecho al debido proceso legal consagrado en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y que este precepto establece garantías mínimas susceptibles de expansión a la luz de otros instrumentos internacionales como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, que amplían el horizonte de la protección de los justiciables.

Por seis votos contra uno,

7. Que la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, reconocido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado de la vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (*v.g.* Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 4; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las atinentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación.

Disiente el Juez Jackman.

*Por unanimidad,*

8. Que las disposiciones internacionales que conciernen a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, inclusive la consagrada en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, deben ser respetadas por los Estados Americanos Partes en las respectivas convenciones, independientemente de su estructura federal o unitaria.

El juez Jackman hizo conocer a la Corte su Voto Parcialmente Disidente y los jueces Cançado Trindade y García Ramírez sus Votos Concurrentes, los cuales acompañarán a esta Opinión Consultiva.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 1 de octubre de 1999.

Antônio A. Cançado Trindade  
Presidente

Máximo Pacheco Gómez  
Hernán Salgado Pesantes  
Oliver Jackman  
Alirio Abreu Burelli  
Sergio García Ramírez  
Carlos Vicente de Roux Rengifo

Manuel E. Ventura Robles  
Secretario

Leída en sesión pública en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el 2 de octubre de 1999.

Comuníquese,

[...]

## 14.18 Opinión Consultiva OC-17/2002 del 28 de agosto de 2002

### Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño

#### Solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

*La Corte,*

Integrada en la forma antes mencionada,

Emite la siguiente Opinión Consultiva:

#### I. PRESENTACIÓN DE LA CONSULTA

1. El 30 de marzo de 2001 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”), en razón de lo que dispone el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana”, “la Convención” o “el Pacto de San José”), sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”) una solicitud de Opinión Consultiva (en adelante “la consulta”) sobre la interpretación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, con el propósito de determinar si las medidas especiales establecidas en el artículo 19 de la misma Convención constituyen “límites al arbitrio o a la discrecionalidad de los Estados” en relación a niños, y asimismo solicitó la formulación de criterios generales válidos sobre la materia dentro del marco de la Convención Americana.
2. En criterio de la Comisión Interamericana la consulta tiene como antecedente que en distintas legislaciones y prácticas de los países americanos, la vigencia de los derechos y garantías reconocidos en los artículos 8 y 25 por la Convención Americana no es plena respecto a los niños como sujetos y actores en jurisdicción penal, civil y administrativa, por asumirse que la obligación de protección por el Estado para suplir la falta de plenitud de juicio de los menores, puede hacer pasar a segundo plano dichas garantías. Eso implica que los derechos de los menores de edad a las garantías judiciales y a la protección judicial pueden ser menoscabados o restringidos. Por ende también otros derechos reconocidos cuya vigencia depende de la efectividad de las garantías judiciales como los derechos a la integridad personal, a la libertad personal, a la protección de la honra y la dignidad, y a la protección de la familia.
3. De conformidad con las manifestaciones de la Comisión, existen ciertas “premisas interpretativas” que autoridades estatales aplican al momento de dictar medidas especiales de protección a favor de menores, las cuales tienden al debilitamiento de las garantías judiciales de éstos. Dichas medidas son las siguientes:
  - a) Los menores son incapaces de juicio pleno sobre sus actos y por consiguiente su participación por sí o a través de sus representantes se reduce o anula tanto en lo civil como en lo penal.

- b) Esa carencia de juicio y personería es presumida por el funcionario judicial o administrativo, que, al tomar decisiones que entiende basadas en lo que considera los “mejores intereses del niño”, deja en segundo plano esas garantías.
  - c) Las condiciones del entorno familiar del niño (situación económica y de integración familiar, falta de recursos materiales de la familia, situación educacional, etc.) pasan a ser factores centrales de decisión respecto al tratamiento cuando un niño o adolescente es puesto bajo la jurisdicción penal o administrativa para decidir su responsabilidad y su situación en relación con una presunta infracción, o para la determinación de medidas que afectan derechos como el derecho a la familia, a la residencia o a la libertad.
  - d) La consideración de que el menor está en situación irregular (abandono, deserción educativa, falta de recursos de su familia, etc.) puede usarse para intentar justificar la aplicación de medidas normalmente reservadas como sanción para figuras delictivas aplicables sólo bajo debido proceso.
4. La Comisión incluyó en la consulta una solicitud a este Tribunal para que se pronuncie específicamente sobre la compatibilidad de las siguientes medidas especiales que algunos Estados adoptan en relación a menores, con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana:
- a) La separación de jóvenes de sus padres y / o familia por considerarse, al arbitrio del órgano decisor y sin debido proceso legal, que sus familias no poseen condiciones para su educación y mantenimiento;
  - b) La supresión de la libertad a través de la internación de menores en establecimientos de guarda o custodia, por considerárselos abandonados o proclives a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad; causales que no configuran figuras delictivas sino condiciones personales o circunstanciales del menor[;]
  - c) La aceptación en sede penal de confesiones de menores obtenidas sin las debidas garantías;
  - d) La tramitación de juicios o procedimientos administrativos en los que se determinan derechos fundamentales del menor, sin la garantía de defensa del menor[; y]
  - e) la determinación en procedimientos administrativos y judiciales de derechos y libertades sin la garantía al derecho de ser oído personalmente y la no consideración de la opinión y preferencias del menor en esa determinación.

## II. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

[...]

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



Instituto Interamericano del Niño:

En su escrito de 7 de agosto de 2001 expresó:

- a) Separación de los menores de sus padres por considerar la autoridad que su familia no posee condiciones para su educación y sustento: la carencia de recursos materiales no puede ser el único fundamento de la decisión, judicial o administrativa, que ordena la separación de la familia. Actuar de esa manera infringe garantías como, entre otras, la legalidad del procedimiento, la inviolabilidad de la defensa y la humanidad de la medida. Las medidas de este tipo deben ser impugnadas y consideradas inválidas;
- b) Internación de menores considerados abandonados o en situación de riesgo, que no han incurrido en ningún delito: la privación de libertad de jóvenes en situación de riesgo social, siguiendo los principios de la doctrina de la situación irregular, significa la aplicación de una sanción no tipificada, lo cual vulnera el principio de legalidad de la pena, con el agravante de que por lo general se ordena sin definir su duración. Asimismo, contraría las reglas del debido proceso;
- c) Aceptación de confesiones de menores en sede penal sin las debidas garantías: no obstante que la mayoría de las legislaciones del continente reconoce garantías judiciales, por lo general las confesiones de niños se obtienen sin haber seguido un procedimiento de detención adecuado o sin la presencia del representante legal del niño o de un familiar, lo cual es suficiente para declarar nulo el procedimiento aplicado;
- d) Tramitación de procedimientos administrativos o judiciales relativos a derechos fundamentales del menor, sin las debidas garantías y sin considerar su opinión o preferencias: procesos realizados de la manera descrita vulneran garantías fundamentales como los principios de culpabilidad, legalidad y humanidad, así como garantías procesales (jurisdiccionalidad, contradicción, inviolabilidad de la defensa, presunción de inocencia, impugnación, legalidad del procedimiento y publicidad del proceso).

## Costa Rica

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

[...]

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

- b) Internación de menores en establecimientos de custodia, por considerarlos abandonados o en situación de riesgo o ilegalidad, sin que hayan incurrido en delito: esta medida constituye un reflejo de la doctrina de la situación irregular, y por lo tanto, resultaría violatoria de los artículos 7, 8, 19 y 25 de la Convención Americana, así como de los artículos 25, 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño. En Costa Rica, cuando viene al caso una medida como la descrita, se otorga la posibilidad de apelación en vía judicial, bajo los parámetros del debido proceso y escuchando la opinión del niño;
- c) Aceptación de confesiones de menores en sede penal sin las debidas garantías: se vulneraría los artículos 19, 8.2 inciso g) y 8.3 de la Convención Americana, además de la garantía señalada en el artículo 40, inciso 2.b). Conforme a la legislación costarricense, el niño tiene el derecho de abstenerse de declarar;
- d) Tramitación de procedimientos administrativos relativos a derechos fundamentales del niño, sin la garantía de defensa de éste: la hipótesis planteada violaría los artículos 8, 19 y 25 del Pacto de San José, así como los artículos 12, inciso 2) y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño. En el caso de Costa Rica, la legislación ha sido adaptada a los instrumentos internacionales mencionados.

[...]

## Estados Unidos Mexicanos

En sus comunicaciones escritas y orales, México manifestó:

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

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

Separación de los jóvenes de sus padres por considerar la autoridad que su familia no posee condiciones para su educación o sustento: se rechaza el término “jóvenes”, por su ambigüedad, y se opta por el concepto de “menores”, que resulta más preciso para referirse a este sector de la población. Asimismo, el Estado considera que debe distinguirse entre “la separación del menor motivada por la falta de condiciones de sus familiares para su educación, y segundo la separación del menor por la falta de condiciones para su mantenimiento. Al respecto, es indudable

que en ambos casos el órgano facultado para tomar dicha determinación debe de respetar siempre las reglas del debido proceso legal”. Conforme al artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la separación del niño de sus padres debe ser excepcional, limitarse a los casos de maltrato o descuido, y adoptarse para proteger el interés superior del niño.

En ese sentido, los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, “más que representar un límite al arbitrio o a la discreción de los Estados para dictar medidas de protección de acuerdo al artículo 19 de la misma, constituyen el cauce por el cual deben transitar necesariamente dichas acciones” para ser consideradas acordes con las obligaciones del Estado derivadas de la propia Convención.

Internación de menores en establecimientos de custodia, por considerarlos abandonados o en situación de riesgo o ilegalidad, sin que hayan incurrido en delito: En el supuesto de privación de la libertad de los niños, la detención debe realizarse conforme a la ley, durante el período más breve que proceda y siguiendo los principios de excepcionalidad, determinación temporal y último recurso. Asimismo, las condiciones en las que el niño puede ser detenido deben ser las mismas que rigen la detención de los adultos, pero reconociendo que “la niñez requiere de derechos adicionales y de un cuidado especial”. Además, para la detención de niños “deben darse condiciones mucho más específicas en las que resulte imposible resolver la situación con cualquier otra medida”.

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

Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

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

[...]

Instituto Universitario de Derechos Humanos y otras organizaciones en la materia, A. C. de México:

En sus intervenciones escritas y orales, manifestó que:

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

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

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

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

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

En sus presentaciones escritas y orales:

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

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

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

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

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

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

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

Con respecto a la medida relacionada con la supresión de la libertad de personas menores de edad, por considerárseles abandonados o proclives a caer en situaciones de riesgo o ilegalidad, consideró “que las garantías establecidas en el artículo 8 y 25 de la Convención Americana [...] constituyen un límite para los Estados Partes, para decidir sobre estas medidas especiales. La práctica de acordar la supresión de la libertad considerando circunstancias especiales de los menores de edad, viola el Derecho a la Integridad Personal (artículo 5) y el Derecho a la Libertad Personal (artículo 7), ambos de la Convención Americana [...], lo mismo que los principios de derecho internacional y derechos humanos como el principio *pro libertatis*, y el principio *pro homine*. También se violaría claramente el principio de igualdad y no discriminación”.

Centro por la Justicia y el Derecho Internacional:

En su escrito y en su exposición oral manifestó que:

La Convención sobre los Derechos del Niño:

La principal reacción frente al sistema de la “situación irregular” en el campo normativo fue la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989, la cual significó un cambio de paradigma al reconocer a los menores como sujetos de derechos y establecer el principio del “interés superior del niño” como “una norma de resolución de conflictos entre derechos, y / o como una guía para la evaluación de leyes, prácticas y políticas referidas a la infancia”, así como principios tales como el respeto a la opinión del niño, el principio de sobrevivencia y desarrollo y el principio de no discriminación. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño consagró normativamente la “doctrina de la protección integral”, mediante la cual se delimita la labor del

juez a la resolución de conflictos de naturaleza jurídica, se fortalecen las garantías procesales y se establecen obligaciones a cargo del Estado de establecer “políticas de carácter integral que respeten los derechos y garantías protegidas” en la mencionada Convención.

Este impulso de la doctrina de la protección integral ha significado una serie de modificaciones en las legislaciones de la región; no obstante, “las prácticas de la administración de justicia y la política de Estado siguen sin adecuarse a los preceptos de la Convención [sobre los Derechos del Niño]”. Asimismo, en algunos países se vive en “un entorno cada vez más excluyente (social y políticamente)” para los menores de edad y las violaciones graves o sistemáticas de sus derechos humanos ponen en evidencia el incumplimiento de los Estados de sus obligaciones internacionales.

[...]

Situación legislativa actual:

b. Refugio y Nacionalidad:

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

Las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos exigen que los derechos contemplados en los diferentes tratados se garanticen a todas las personas, sin considerar su edad. Por ello, la discriminación en razón de la edad sólo puede admitirse en algunas circunstancias, de conformidad con la propia jurisprudencia de la Corte, siempre que la distinción responda a criterios razonables y objetivos y que las medidas adoptadas resulten proporcionales. Aún más, tratándose de niños, los Estados deben tomar medidas especiales para protegerlos, con fundamento en el principio del interés superior del niño.

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

d. Casos de niños y adolescentes especialmente vulnerables:

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

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

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

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

El desarrollo del artículo 19 de la Convención Americana:

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

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

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

carse entonces el principio de igualdad, en el sentido de que “hay que tratar desigual a los desiguales, para convertirlos en iguales”.

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

En consecuencia, se estima que los niños menores de 18 años, pero mayores de 12 o 14 años, “no deberían ser considerados penalmente imputables, pero sí penalmente responsables”, tomando en consideración que, en virtud de su condición de niño, es una persona inimputable que “ha tenido obstáculos para participar igualitariamente en la sociedad y para satisfacer sus necesidades”, y por ello el Estado debe tomar en cuenta estas circunstancias y promover las condiciones que les permitan integrarse a la sociedad.

Comisión Colombiana de Juristas:

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

[...]

### III. COMPETENCIA

[...]

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

### IV. ESTRUCTURA DE LA OPINIÓN

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



## V. DEFINICIÓN DE NIÑO

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

## VI. IGUALDAD

43. Como lo hicieron notar tanto México y Costa Rica como el Instituto Interamericano del Niño, ILANUD y Cejil, es preciso puntualizar el sentido y alcance del principio de igualdad con respecto al tema de los niños. En ocasiones anteriores, este Tribunal ha manifestado que el artículo 1.1 de la Convención Americana obliga a los Estados a respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos sin discriminación alguna. Todo tratamiento que pueda ser considerado como discriminatorio respecto de los derechos consagrados en la Convención es, per se, incompatible con ésta.
44. En un sentido más específico, el artículo 24 de la Convención consagra el principio de igualdad ante la ley. Así, la prohibición general de discriminación establecida en el artículo 1.1 “se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones, éstos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley”.
45. En una opinión consultiva, la Corte hizo notar que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.
46. Ahora bien, al examinar las implicaciones del trato diferenciado que algunas normas pueden dar a sus destinatarios, la Corte ha establecido que “no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana”. En este mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos, basándose en “los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos”, advirtió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “carece de justificación objetiva y razonable”. Existen ciertas desigualdades de hecho que pueden traducirse, legítimamente, en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que esto contraríe la justicia. Más aún, tales distinciones pueden ser un instrumento para la protección de quienes deban ser protegidos, considerando la situación de mayor o menor debilidad o desvalimiento en que se encuentran.
47. Asimismo, este Tribunal estableció que:

no habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas.

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

48. La propia Corte Interamericana ha establecido que no existe “discriminación por razón de edad o condición social en los casos en que la ley limita el ejercicio de la capacidad civil a quienes, por ser menores o no gozar de salud mental, no están en condiciones de ejercerla sin riesgo de su propio patrimonio”.
49. En este punto, procede recordar que el artículo 2 la Convención sobre los Derechos del Niño dispone:
  1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.
  2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.
50. En igual sentido, los principios generales de las Reglas de Beijing establecen que:

[éstas] se aplicarán a los menores delincuentes con imparcialidad, sin distinción alguna, por ejemplo, de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.
51. En su Observación General 17 sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos señaló que el artículo 24.1 de dicho instrumento reconoce el derecho de todo niño, sin discriminación alguna, a las medidas de protección que su condición de niño requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y el Estado. La aplicación de esta disposición entraña la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, además de las que los Estados deben adoptar, en virtud del artículo 2, para garantizar a todas las personas el disfrute de los derechos previstos en el Pacto. El Comité acotó que los derechos previstos en el artículo 24 no son los únicos aplicables a los niños: éstos “gozan, en cuanto individuos, de todos los derechos civiles enunciados en él”.
52. Asimismo, el Comité indicó que de acuerdo con el Pacto, debe otorgarse protección a los niños sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o so-

cial, posición económica o nacimiento. El Comité observa a este respecto que, mientras que la no discriminación en el disfrute de los derechos previstos en el Pacto se deriva también, para los niños, del artículo 2 y su igualdad ante la ley, del artículo 26, la cláusula no discriminatoria del artículo 24 se refiere de manera concreta a las medidas de protección previstas en esta disposición.

[...]

54. Tal como se señalara en las discusiones de la Convención sobre los Derechos del Niño, es importante destacar que los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos, menores y adultos, y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.
55. Se puede concluir, que en razón de las condiciones en las que se encuentran los niños, el trato diferente que se otorga a los mayores y a los menores de edad no es discriminatorio, en el sentido proscrito por la Convención. Por el contrario, sirve al propósito de permitir el cabal ejercicio de los derechos reconocidos al niño. Se entiende que, en virtud de los artículos 1.1 y 24 de la Convención, los Estados no pueden establecer diferenciaciones que carezcan de una justificación objetiva y razonable y no tengan como objeto único, en definitiva, el ejercicio de los derechos establecidos en aquella.

[...]

#### VIII. DEBERES DE LA FAMILIA, LA SOCIEDAD Y EL ESTADO

[...]

Condiciones de vida y educación del niño:

80. En cuanto a las condiciones de cuidado de los niños, el derecho a la vida que se consagra en el artículo 4 de la Convención Americana, no sólo comporta las prohibiciones que en ese precepto se establecen, sino la obligación de proveer de medidas necesarias para que la vida revista condiciones dignas. El concepto de vida digna, desarrollado por este Tribunal, se relaciona con la norma contenida en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo artículo 23.1, relativo a los niños que presentan algún tipo de discapacidad, establece lo siguiente:
  1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

[...]

82. En igual sentido, la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, 1993) puntualizó que deben reforzarse los mecanismos y programas nacionales e internacionales de defensa y protec-

ción de los niños, en particular las niñas, los niños abandonados, los niños de la calle y los niños explotados económica y sexualmente, incluidos los utilizados en la pornografía y la prostitución infantil o la venta de órganos, los niños víctimas de enfermedades, en particular el sida, los niños refugiados y desplazados, los niños detenidos, los niños en situaciones de conflicto armado y los niños víctimas del hambre y la sequía o de otras calamidades.

83. En el mismo sentido, la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo también resaltó que toda persona tiene derecho a la educación, que deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de los recursos humanos, de la dignidad humana y del potencial humano, prestando especial atención a las mujeres y las niñas. La educación debería concebirse de tal manera que fortaleciera el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluidos los relacionados con la población y el desarrollo.

[...]

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

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

[...]

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

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

[...]

## X. OPINIÓN

137. Por las razones expuestas,

*La Corte,*

Por seis votos contra uno.

*Decide*

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

*Declara*

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

*Y es de opinión*

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

diversos instrumentos internacionales. Los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño.

9. Que los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, conforme a los artículos 19 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren la protección a los niños contra malos tratos, sea en su relación con las autoridades públicas, o en las relaciones inter individuales o con entes no estatales.
10. Que en los procedimientos judiciales o administrativos en que se resuelven derechos de los niños se deben observar los principios y las normas del debido proceso legal. Esto abarca las reglas correspondientes a juez natural —competente, independiente e imparcial—, doble instancia, presunción de inocencia, contradicción y audiencia y defensa, atendiendo las particularidades que se derivan de la situación específica en que se encuentran los niños y que se proyectan razonablemente, entre otras materias, sobre la intervención personal de dichos procedimientos y las medidas de protección que sea indispensable adoptar en el desarrollo de éstos.
11. Que los menores de 18 años a quienes se atribuya la comisión de una conducta delictuosa deben quedar sujetos a órganos jurisdiccionales distintos de los correspondientes a los mayores de edad. Las características de la intervención que el Estado debe tener en el caso de los menores infractores deben reflejarse en la integración y el funcionamiento de estos tribunales, así como en la naturaleza de las medidas que ellos pueden adoptar.
12. Que la conducta que motive la intervención del Estado en los casos a los que se refiere el punto anterior debe hallarse descrita en la ley penal. Otros casos, como son los de abandono, desvalimiento, riesgo o enfermedad, deben ser atendidos en forma diferente, a la que corresponde a los procedimientos aplicables a quienes incurrir en conductas típicas. Sin embargo, en dichos casos es preciso observar, igualmente, los principios y las normas del debido proceso legal, tanto en lo que corresponde a los menores como en lo que toca a quienes ejercen derechos en relación con éstos, derivados del estatuto familiar, atendiendo también a las condiciones específicas en que se encuentren los niños.
13. Que es posible emplear vías alternativas de solución de las controversias que afecten a los niños, pero es preciso regular con especial cuidado la aplicación de estos medios alternativos para que no se alteren o disminuyan los derechos de aquéllos.

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

[...]

## 14.19 Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003

Solicitada por los Estados Unidos Mexicanos

Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados

Estuvieron presentes:

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

Presentes, además,

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

*La Corte*

Integrada en la forma antes mencionada,

Emite la siguiente Opinión Consultiva:

### I. PRESENTACIÓN DE LA CONSULTA

1. El 10 de mayo de 2002 el Estado de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante “México” o “el Estado solicitante”), con fundamento en el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana”, “la Convención” o “el Pacto de San José”), sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”) una solicitud de opinión consultiva (en adelante también “la consulta”) sobre la “[...] privación del goce y ejercicio de ciertos derechos laborales [a los trabajadores migrantes,] y su compatibilidad con la obligación de los Estados americanos los principios de igualdad jurídica, no discriminación y protección igualitaria y efectiva de la ley consagrados en instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos; así como con la subordinación o condicionamiento de la observancia de las obligaciones impuestas por el derecho internacional de los derechos humanos, incluidas aquellas oponibles *erga omnes*, frente a la consecución de ciertos objetivos de política interna de un Estado americano”. Además, la consulta trata sobre “el carácter que los principios de igualdad jurídica, no discriminación y protección igualitaria y efectiva de la ley han alcanzado en el contexto del desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos y su codificación”.

2. Asimismo, México expuso las consideraciones que originaron la Consulta, y entre ellas señaló que:

Los trabajadores migratorios, al igual que el resto de las personas, deben tener garantizado el goce y ejercicio de los derechos humanos en los Estados donde residen. Sin embargo, su vulnerabilidad los hace blanco fácil de violaciones a sus derechos humanos, basadas especialmente en criterios de discriminación y, en consecuencia, los coloca en una situación de desigualdad ante la ley en cuanto al goce y ejercicio efectivos de estos derechos.

[...]

En el contexto ya descrito, preocupa profundamente al Gobierno de México la incompatibilidad de interpretaciones, prácticas y expedición de leyes por parte de algunos Estados de la región, con el sistema de derechos humanos de la OEA. El Gobierno de México estima que tales interpretaciones, prácticas o leyes implican negar, entre otros, derechos laborales sobre la base de criterios discriminatorios fundados en la condición migratoria de los trabajadores indocumentados. Lo anterior podría alentar a los empleadores a utilizar esas leyes o interpretaciones para justificar la pérdida progresiva de otros derechos laborales. Por ejemplo: pago de horas extras, antigüedad en el empleo, salarios devengados, licencias de maternidad, abusando así de la condición de vulnerabilidad en que se encuentran los trabajadores migratorios indocumentados. En ese contexto, las violaciones a los instrumentos internacionales que tutelan los derechos humanos de los trabajadores migratorios en la región constituyen una amenaza real para la vigencia de los derechos protegidos por tales instrumentos.

3. Las normas cuya interpretación solicitó México al Tribunal son las siguientes: los artículos 3.1 y 17 de la Carta de la Organización de Estados Americanos (en adelante “la OEA”); el artículo II (Derecho de igualdad ante la Ley) de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante “la Declaración Americana”); los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos), 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), y 24 (Igualdad ante la Ley) de la Convención Americana; los artículos 1, 2.1 y 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante “la Declaración Universal”), y los artículos 2.1, 2.2, 5.2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
4. Con base en las anteriores disposiciones, México solicitó la opinión de la Corte respecto de los siguientes asuntos:

En el marco del principio de igualdad jurídica consagrado en el artículo II de la Declaración Americana, en el artículo 24 de la Convención Americana, en el artículo 7 de la Declaración Universal y en el artículo 26 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos ...],

1. ¿Puede un Estado Americano, en relación con su legislación laboral, establecer un trato perjudicialmente distinto para los trabajadores migratorios indocumentados en cuanto al goce de sus derechos laborales respecto de los residentes legales o los ciudadanos, en el sentido de que dicha condición migratoria de los trabajadores impide *per se* el goce de tales derechos?



- 2.1. Los artículos 2, párrafo 1 de la Declaración Universal y II de la Declaración Americana y los artículos 2 y 26 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], así como 1 y 24 de la Convención Americana, ¿deben interpretarse en el sentido de que la legal estancia de las personas en el territorio de un Estado americano es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice los derechos y libertades reconocidos en dichas disposiciones a las personas sujetas a su jurisdicción?
- 2.2. A la luz de las disposiciones citadas en la pregunta anterior[,], ¿puede considerarse que la privación de uno o más derechos laborales, tomando como fundamento de tal privación la condición indocumentada de un trabajador migratorio, es compatible con los deberes de un Estado americano la no discriminación y la protección igualitaria y efectiva de la ley que le imponen las disposiciones mencionadas?

Con fundamento en el artículo 2, párrafos 1 y 2 y en el artículo 5, párrafo 2, [ambos] del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

3. ¿Cuál sería la validez de la interpretación por parte de un Estado americano en el sentido de subordinar o condicionar de cualquier forma la observancia de los derechos humanos fundamentales, incluyendo el derecho a la igualdad ante la ley y a la igual y efectiva protección de la misma sin discriminación, a la consecución de objetivos de política migratoria contenidos en sus leyes, independientemente de la jerarquía que el derecho interno atribuya a tales leyes, frente a las obligaciones internacionales derivadas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de otras obligaciones del derecho internacional de los derechos humanos oponibles *erga omnes*?

Habida cuenta del desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos y su codificación, en especial a través de las disposiciones invocadas de los instrumentos mencionados en la presente solicitud,

4. ¿Qué carácter tienen hoy el principio de no discriminación y el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley en la jerarquía normativa que establece el derecho internacional general, y en ese contexto, pueden considerarse como la expresión de normas de *ius cogens*? Si la respuesta a esta segunda pregunta resultase afirmativa, ¿qué efectos jurídicos se derivan para los Estados miembros de la OEA, individual y colectivamente, en el marco de la obligación general de respetar y garantizar, conforme al artículo 2 párrafo 1 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], el cumplimiento de los derechos humanos a que se refieren el artículo 3, inciso (I) y el artículo 17 de la Carta de la OEA?
5. Como Agente fue designado el señor Juan Manuel Gómez-Robledo Verduzco y como Agente Alterno el Embajador de México en Costa Rica, señor Carlos Pujalte Piñeiro.

## II. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

6. Mediante notas de 10 de julio de 2002, la Secretaría de la Corte (en adelante “la Secretaría”), en cumplimiento de lo que dispone el artículo 62.1 del Reglamento de la Corte (en adelante “el

- Reglamento”), transmitió la solicitud de opinión consultiva a todos los Estados Miembros, al Secretario General de la OEA, al Presidente del Consejo Permanente de la OEA y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Asimismo, les informó el plazo fijado por el Presidente de la Corte (en adelante “el Presidente”), en consulta con los demás Jueces que integran el Tribunal, para la presentación de las observaciones escritas u otros documentos relevantes respecto de la solicitud mencionada.
7. El 12 de noviembre de 2002 México presentó un escrito, mediante el cual remitió copia de una comunicación de su Secretaría de Relaciones Exteriores que informaba sobre una opinión de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relacionada con derechos laborales de trabajadores migrantes.
  8. El 14 de noviembre de 2002 el Estado de Honduras presentó sus observaciones escritas. Algunos folios se encontraban ilegibles. El 18 de los mismos mes y año se recibió en forma completa el escrito de observaciones.
  9. El 15 de noviembre de 2002 México presentó una comunicación, mediante la cual remitió información complementaria a la consulta, e incluyó la versión en inglés de una opinión formal que dicho Estado solicitó a la Oficina Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la cual, según aquél, “resulta de especial relevancia para el [...] procedimiento consultivo”.
  10. El 26 de noviembre de 2002 el Estado de Nicaragua presentó sus observaciones escritas.
  11. El 27 de noviembre de 2002 las Clínicas Jurídicas del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito presentaron un escrito en calidad de *amicus curiae*.
  12. El 3 de diciembre de 2002 México presentó una comunicación, a través de la cual remitió la versión en español de la opinión formal que había solicitado a la Oficina Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (*supra* párrafo 9).
  13. El 12 de diciembre de 2002 el Delgado Law Firm presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*.
  14. El 8 de enero de 2003 las señoritas Liliana Ivonne González Morales, Gail Aguilar Castañón, Karla Micheel Salas Ramírez e Itzel Magali Pérez Zagal, estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), presentaron, vía correo electrónico, un escrito en calidad de *amici curiae*. El original de dicha comunicación fue presentado el 10 de enero de 2003.
  15. El 13 de enero de 2003 los Estados de El Salvador y de Canadá presentaron sus observaciones escritas.
  16. El 13 de enero de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó sus observaciones escritas.

17. El 13 de enero de 2003 el Estado de los Estados Unidos de América presentó una nota, mediante la cual informó a la Corte que no presentaría observaciones a la solicitud de opinión consultiva.
18. El 13 de enero de 2003 la Harvard Immigration and Refugee Clinic of Greater Boston Legal Services y la Harvard Law School, el Working Group on Human Rights in the Americas of Harvard and Boston College Law Schools y el Centro de Justiça Global/Global Justice Center presentaron un escrito en calidad de *amici curiae*.
19. El 16 de enero de 2003 el Presidente emitió una Resolución, mediante la cual convocó a “una audiencia pública sobre la solicitud de opinión consultiva OC-18, el día 24 de febrero de 2003, a las 9:00 horas”, con el propósito de “que los Estados Miembros y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentaran sus argumentos orales”.
20. El 17 de enero de 2003 el Estado de Costa Rica presentó sus observaciones escritas.
21. El 29 de enero de 2003 la Secretaría, siguiendo instrucciones del Presidente y mediante la comunicación CDH-S/067, invitó a la señora Gabriela Rodríguez, Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, para que asistiera como Observadora a la audiencia pública convocada para el 24 de febrero de 2003 (*supra* párrafo 19).
22. El 3 de febrero de 2003 la Secretaría transmitió copia de la información complementaria a la solicitud de opinión consultiva remitida por México (*supra* párrafos 9 y 12), de las observaciones escritas presentadas por los Estados de Honduras, Nicaragua, El Salvador, Canadá y Costa Rica (*supra* párrafos 8, 10, 15 y 20), así como de las presentadas por la Comisión Interamericana (*supra* párrafos 16), a todos éstos.
23. El 6 de febrero de 2003 el señor Mario G. Obledo, Presidente de la National Coalition of Hispanic Organizations, presentó un escrito en respaldo a la solicitud de opinión consultiva.
24. El 6 de febrero de 2003 el señor Thomas A. Brill, del Law Office of Sayre & Chavez, presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*.
25. El 6 de febrero de 2003 el señor Javier Juárez, del Law Office of Sayre & Chavez, presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*.
26. El 7 de febrero de 2003 México presentó un escrito, mediante el cual sustituyó al Agente Alterno, Embajador Carlos Pujalte Piñeiro, por el señor Ricardo García Cervantes, actual Embajador de México en Costa Rica (*supra* párrafo 5).
27. El 10 de febrero de 2003 la señora Beth Lyon remitió, vía correo electrónico, un escrito en calidad de *amici curiae* presentado por las Labor, Civil Rights and Immigrants’ Rights Organizations in the United States.

28. El 13 de febrero de 2003 la Harvard Immigration and Refugee Clinic of Greater Boston Legal Services y la Harvard Law School, el Working Group on Human Rights in the Americas of Harvard and Boston College Law Schools y el Centro de Justicia Global/Global Justice Center remitieron una versión final y corregida de su escrito en calidad de *amici curiae* presentado con anterioridad (*supra* párrafo 18).
29. El 13 de febrero de 2003 la señora Rebecca Smith remitió otra copia del escrito en calidad de *amici curiae* presentado por las Labor, Civil Rights and Immigrants' Rights Organizations in the United States (*supra* párrafo 27).
30. El 21 de febrero de 2003 la Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la American University, Washington College of Law y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana de México presentaron un escrito en calidad de *amici curiae*.
31. El 21 de febrero de 2003 el Center for International Human Rights de la Northwestern University, School of Law presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*. El original de dicho escrito se presentó el 24 de febrero de 2003.
32. El 24 de febrero de 2003 se celebró una audiencia pública en la sede de la Corte, en la cual se recibieron los argumentos orales de los Estados participantes y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Comparecieron ante la Corte:

Por los Estados Unidos Mexicanos: Juan Manuel Gómez Robledo, Agente; Ricardo García Cervantes, Agente Alterno y Embajador de México en Costa Rica; Víctor Manuel Uribe Aviña, Asesor; Salvador Tinajero Esquivel, Asesor, Director de Coordinación Interinstitucional y ONG de la Dirección General de Derechos Humanos de la Cancillería, y María Isabel Garza Hurtado, Asesora;

Por Honduras: Álvaro Agüero Lacayo, Embajador de Honduras en Costa Rica, y Argentina Wellermann Ugarte, Primer Secretario de la Embajada de Honduras en Costa Rica;

Por Nicaragua: Mauricio Díaz Dávila, Embajador de Nicaragua en Costa Rica;

Por El Salvador: Hugo Roberto Carrillo, Embajador de El Salvador en Costa Rica, y José Roberto Mejía Trabanino, Coordinador de Temas Globales del Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador;

Por Costa Rica: Arnoldo Brenes Castro, Asesor del Ministro de Relaciones Exteriores; Adriana Murillo Ruín, Coordinadora de la División de Derechos Humanos de la Dirección General de Política Exterior; Norman Lizano Ortiz, Funcionario de la División de Derechos Humanos de la Dirección General de Política Exterior; Johnny Marín, Jefe del Departamento Legal de la Direc-

ción General de Migración y Extranjería, y Marcela Gurdíán, Funcionaria del Departamento Legal de la Dirección General de Migración y Extranjería; y

Por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Juan Méndez, Comisionado, y Helena Olea, Asistente.

Estuvieron presentes, además, como Observadores:

Por la República Oriental del Uruguay: Jorge María Carvalho, Embajador del Uruguay en Costa Rica;

Por el Paraguay: Mario Sandoval, Ministro, Encargado de Negocios de la Embajada del Paraguay en Costa Rica;

Por la República Dominicana: Ramón Quiñones, Embajador, Representante Permanente de República Dominicana ante la OEA; Anabella de Castro, Ministra Consejera, Encargada de la Sección de Derechos Humanos de la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores, y José Marcos Iglesias Iñigo, Representante del Estado de República Dominicana ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos;

Por el Brasil: Ministro Nilmário Miranda, Secretario Especial de los Derechos Humanos del Brasil; María de Luján Caputo Winkler, Encargada de Negocios de la Embajada del Brasil en Costa Rica, y Gisele Rodríguez Guzmán, Funcionaria de la Embajada del Brasil en Costa Rica;

Por Panamá: Virginia I. Burgoa, Embajadora de Panamá en Costa Rica; Luis E. Martínez-Cruz, Encargado de Negocios de la Embajada de Panamá en Costa Rica, y Rafael Carvajal Arcia, Director de Asesoría Legal del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral;

Por la Argentina: Juan José Arcuri, Embajador de la Argentina en Costa Rica;

Por el Perú: Fernando Rojas S., Embajador del Perú en Costa Rica, y Walter Linares Arenaza, Primer Secretario de la Embajada del Perú en Costa Rica; y

Por la Organización de las Naciones Unidas: Gabriela Rodríguez, Relatora sobre los Derechos Humanos de los Migrantes.

33. El 5 de marzo de 2003 México presentó un escrito, mediante el cual remitió una copia del “texto revisado del argumento oral pronunciado por el Agente” en la audiencia pública celebrada el 24 de febrero de 2003 (*supra* párrafo 32).
34. El 20 de marzo de 2003 México remitió una copia del comunicado de prensa emitido el 11 de los mismos mes y año por su Secretaría de Relaciones Exteriores.

35. El 28 de marzo de 2003 México presentó un escrito, mediante el cual remitió las respuestas a las preguntas formuladas por los Jueces Cançado Trindade y García Ramírez durante la audiencia pública (*supra* párrafo 32).
36. El 7 de abril de 2003 el Presidente emitió una Resolución, mediante la cual convocó a “una audiencia pública sobre la solicitud de Opinión Consultiva OC-18, el día 4 de junio de 2003, a las 10:00 horas”, con el propósito de que las personas y organizaciones que remitieron escritos en calidad de *amici curiae* presentaran sus argumentos orales al respecto. Asimismo, en la Resolución se indicó que si alguna persona u organización que no presentó escrito en calidad de *amicus curiae* deseaba participar en la audiencia pública, lo podría hacer previa acreditación ante el Tribunal.
37. El 15 de mayo de 2003 el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil) presentó un escrito en calidad de *amicus curiae*.
38. El 16 de mayo de 2003 el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), el Servicio Ecuménico de Apoyo y Orientación a Inmigrantes y Refugiados (CAREF) y la Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigrantes y Refugiados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, presentaron, vía correo electrónico, un escrito en calidad de *amici curiae*. El original de dicho escrito fue presentado el 28 de mayo de 2003.
39. El 4 de junio de 2003 se celebró una audiencia pública en el Hemiciclo de la Ex Cámara de Diputados, Ministerio de Relaciones Exteriores, en Santiago de Chile, en la cual se recibieron los argumentos orales presentados en calidad de *amici curiae* por diversas personas, universidades, instituciones y organizaciones no gubernamentales.

Comparecieron ante la Corte:

Por la Facultad de Derecho de  
la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM):  
Itzel Magali Pérez Zagal, Estudiante;  
Karla Micheel Salas Ramírez, Estudiante;  
Gail Aguilar Castañón, Estudiante, y  
Liliana Ivonne González Morales, Estudiante;

Por la Harvard Immigration and Refugee Clinic of Greater Boston Legal Services y la Harvard Law School, el Working Group on Human Rights in the Americas of Harvard and Boston College Law Schools y el Centro de Justiça Global/Global Justice Center:  
James Louis Cavallaro, Associate Director, Human Rights Program, Harvard Law School;  
Andressa Caldas, Attorney and Legal Director, Global Justice Center, Río de Janeiro, Brasil, y  
David Flechner, Representative, Harvard Law Student Advocates for Human Rights;

Por el Law Office of Sayre & Chavez:  
Thomas A. Brill, Attorney at Law;

Por las Labor, Civil Rights and Immigrants' Rights  
Organizations in the United States:  
Beth Lyon, Assistant Professor of Law, Villanova University School of Law, y  
Rebecca Smith, Attorney, National Employment Law Project;

Por el Center for International Human Rights de la Northwestern University, School of Law:  
Douglas S. Cassel, Director, y Eric Johnson;

Por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México  
(UNAM):  
Jorge A. Bustamante, Investigador;

Por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil):  
Francisco Cox, Abogado;

Por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), el Servicio Ecuménico de Apoyo y Orien-  
tación a Inmigrantes y Refugiados (CAREF) y la Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigran-  
tes y Refugiados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires:  
Pablo Ceriani Cernadas, Abogado de CELS y Coordinador de la Clínica Jurídica;

Por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR):  
Juan Carlos Murillo, Oficial de Capacitación de la Unidad Legal Regional; y

Por el Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos:  
Juan Antonio Tejada Espino, Presidente del Consejo Centroamericano y Defensor del Pueblo de  
la República de Panamá.

Estuvieron presentes, además, como Observadores:

Por los Estados Unidos Mexicanos:  
Ricardo Valero, Embajador de México en Chile, y Alejandro Souza, Funcionario de la Coordina-  
ción General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México; y

Por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:  
Helena Olea, Abogada.

40. El 4 de junio de 2003, durante la audiencia pública celebrada en Santiago de Chile, el Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos presentó el documento escrito en calidad de *amicus curiae*.
41. El 24 de junio de 2003 el señor Jorge A. Bustamante remitió, vía correo electrónico, un escrito en calidad de *amicus curiae* presentado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). El original de dicho escrito fue presentado el 3 de julio de 2003.
42. El 3 de julio de 2003 el señor Thomas A. Brill, del Law Office of Sayre & Chavez, presentó sus argumentos finales escritos.
43. El 8 de julio de 2003 la señora Beth Lyon remitió, vía correo electrónico, los argumentos finales escritos presentados por las Labor, Civil Rights and Immigrants' Rights Organizations in the United States. El original de dicho escrito fue recibido el 7 de agosto de 2003.
44. El 11 de julio de 2003 las señoritas Liliana Ivonne González Morales, Gail Aguilar Castañón, Karla Micheel Salas Ramírez e Itzel Magali Pérez Zagal, estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), presentaron, vía correo electrónico, su escrito de argumentos finales. El original de dicho escrito fue presentado el 18 de julio de 2003.
45. El 11 de julio de 2003 el Center for International Human Rights de la Northwestern University, School of Law presentó, vía correo electrónico, sus argumentos finales escritos. El original de dicho escrito fue presentado el 18 de julio de 2003.
46. El 30 de julio de 2003 el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), el Servicio Ecuménico de Apoyo y Orientación a Inmigrantes y Refugiados (CAREF) y la Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigrantes y Refugiados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires presentaron sus argumentos finales escritos.
47. La Corte resume a continuación las observaciones escritas y orales del Estado solicitante, de los Estados participantes y de la Comisión Interamericana, así como los escritos y alegatos orales presentados en calidad de *amici curiae* por diversas personas, universidades, instituciones y organizaciones no gubernamentales:

#### **Estado solicitante:**

Respecto de la admisibilidad de la consulta, México manifestó en su solicitud que:

La opinión de la Corte tendría gran relevancia para el efectivo cumplimiento de las obligaciones internacionales por parte de las autoridades de los Estados receptores de migrantes, al precisar el alcance de tales obligaciones respecto de la protección de los derechos laborales de los trabajadores migrantes indocumentados, independientemente de su nacionalidad.



La solicitud presentada no pretende que la Corte se pronuncie en abstracto, “sino que considere situaciones concretas en las que está llamada a examinar los actos de los órganos de cualquier Estado americano, en tanto que la aplicación de tales actos pueda dar lugar a la violación de alguno de los derechos protegidos en los tratados e instrumentos invocados en la [...] solicitud”. Tampoco pretende que la Corte interprete el derecho interno de ningún Estado.

Además de las consideraciones que originaron la consulta expuestas con anterioridad (*supra* párrafo 2), el Estado solicitante indicó que:

La protección de los derechos humanos de los trabajadores migrantes es también un tema de especial interés para México en razón de que existen, aproximadamente, 5 millones 998 mil 500 trabajadores mexicanos fuera del territorio nacional. De ellos, se calcula que 2 millones 490 mil son trabajadores migrantes indocumentados que, al carecer de una situación migratoria regular, “se convierten en un blanco natural para la explotación humana y laboral, debido a su condición especialmente vulnerable”.

Tan sólo en un período de cinco meses (del 1° de enero de 2002 al 7 de mayo del mismo año), México ha tenido que intervenir, a través de las representaciones consulares, en alrededor de 383 casos en defensa de los derechos humanos de trabajadores migrantes mexicanos, por discriminación laboral, salarios no pagados, indemnización por enfermedades adquiridas en centros de trabajo y accidentes de trabajo, entre otros motivos.

Los esfuerzos que México y otros Estados de la región han venido realizando en defensa de los derechos humanos de los trabajadores migrantes, no han podido evitar el recrudecimiento de legislaciones y prácticas discriminatorias contra el extranjero que busca trabajo en un país distinto al suyo, ni la regulación del mercado de trabajo con base en criterios discriminatorios, acompañados de xenofobia, la cual se ampara en la seguridad nacional, el nacionalismo o la preferencia nacional.

Respecto del fondo de la consulta, México indicó en su solicitud:

En cuanto a la primera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

De conformidad con el principio de igualdad jurídica consagrado en el artículo II de la Declaración Americana, en el artículo 24 de la Convención Americana, en el artículo 7 de la Declaración Universal y en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, toda medida que propicie un trato perjudicialmente distinto a personas o grupos de personas que se encuentren en el territorio de un Estado americano y sujetas a su jurisdicción, es contraria al reconocimiento de igualdad ante la ley, que prohíbe todo tratamiento discriminatorio con apoyo en la ley.

Los trabajadores en situación irregular son objeto de un tratamiento hostil debido a su condición migratoria y, en consecuencia, son considerados como un grupo inferior en relación con el resto de los trabajadores legales o nacionales del Estado que se trata.

Un órgano de un Estado Parte en los instrumentos internacionales anteriormente mencionados que, al interpretar su legislación interna, afirme alguna diferencia de trato en el goce y disfrute de un derecho laboral, basado solamente en la condición migratoria de un trabajador, estaría haciendo una interpretación contraria al principio de igualdad jurídica.

Tal interpretación puede servir de justificación para que los empleadores despidan a trabajadores indocumentados, al amparo de un criterio preestablecido que supone la supresión de ciertos derechos laborales en razón de la condición migratoria irregular.

La circunstancia anteriormente descrita es aún más grave si se toma en cuenta que la misma situación irregular de los trabajadores indocumentados provoca que éstos sientan temor de acudir a las instancias gubernamentales encargadas de vigilar el cumplimiento de las normas laborales y, consecuentemente, los empleadores que incurren en estas prácticas no son sancionados. A diferencia de lo que sucede cuando se despide a trabajadores nacionales o residentes legales, resulta económicamente más ventajoso despedir al trabajador indocumentado debido a que el patrono no estará obligado a indemnizar en forma alguna por tales despidos, dándose una “clara contradicción con el principio de igualdad ante la ley”.

El derecho a la igualdad ante la ley no sólo tiene aplicación respecto del goce y ejercicio de los derechos laborales, sino además se hace extensivo a todo derecho reconocido en la legislación interna, de manera que abarca “un universo de derechos mucho más amplio que los derechos y libertades fundamentales consagrados en el derecho internacional”. Este alcance del derecho a la igualdad “tiene importantes aplicaciones en la competencia de los órganos de derechos humanos”. Por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha examinado denuncias sobre discriminación de derechos que no se encuentran contemplados expresamente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, rechazando el argumento de que carece de competencia para conocer denuncias sobre discriminación en el goce de los derechos protegidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

México se refirió a lo dispuesto en la Observación General No. 18 del Comité de Derechos Humanos sobre el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En cuanto a la segunda pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

De lo estipulado en los artículos 2.1 de la Declaración Universal, II de la Declaración Americana, 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 1 y 24 de la Convención Americana, se desprende la obligación de los Estados el goce y ejercicio efectivo de los derechos contemplados en tales disposiciones, así como la prohibición de discriminar por motivos de cualquier índole.

La obligación de los Estados Americanos de cumplir con sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos “va más allá del simple hecho de contar con un orden jurídico que garantice el cumplimiento de tales derechos”. Los actos de todos los órganos de un Estado Americano deben respetar estrictamente tales derechos, de forma que “la actuación de los órganos

estatales desemboque en el real cumplimiento y ejercicio de los derechos humanos garantizados en instrumentos internacionales”.

Los actos de un órgano de un Estado Americano que tuvieran como efecto situaciones de hecho contrarias al goce efectivo de los derechos humanos fundamentales, serían contrarios a la obligación estatal de adecuar su conducta a los estándares fijados en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

En cuanto a la tercera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Es “inaceptable” que un Estado Americano subordine o condicione, de cualquier forma, la observancia de los derechos humanos fundamentales a la consecución de objetivos de política migratoria contenidos en sus leyes, soslayando obligaciones internacionales derivadas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y otras obligaciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos oponibles *erga omnes*. Esto es así, aunque para justificar tal comportamiento se invocaran objetivos de política interna previstos en la legislación doméstica y considerados, desde el punto de vista gubernamental, como legítimos para la consecución de ciertos fines, “incluido por ejemplo la aplicación de una política de control migratorio basada en la lucha contra el empleo de extranjeros indocumentados”.

Ni siquiera tratándose del orden público —que es el fin último de cualquier Estado de Derecho— es aceptable restringir el goce y ejercicio de un derecho. Mucho menos aceptable sería pretender hacerlo invocando objetivos de política interna contrarios al bien común.

“Si bien [...] en algunos casos y bajo condiciones muy específicas, un Estado americano puede restringir o condicionar el goce de un determinado derecho, en el hipotético planteado a la Corte [...] no se satisfarían los requisitos para tal condicionamiento.”

El artículo 5.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contempla la primacía de la norma más favorable a la víctima, “que obliga a buscar, en el *corpus iuris gentium*, la norma enderezada a conseguir aquello que redunde en beneficio del ser humano como titular principalísimo de los derechos protegidos en el derecho internacional de los derechos humanos”.

Se trata de una especie de “traslación” al Derecho Internacional de los Derechos Humanos de la cláusula *Martens*, propia del Derecho Internacional Humanitario, la cual confirma el principio de la aplicabilidad del Derecho Internacional Humanitario en toda circunstancia, incluso cuando los tratados existentes no regulen determinadas situaciones.

Los efectos jurídicos de las obligaciones *erga omnes lato sensu* no se despliegan sólo entre las partes contratantes del instrumento de que se trate. Tales efectos “se producen a la manera de derechos en favor de terceros (*stipulation pour autrui*), reconociéndose así el derecho, e incluso la obligación, para los demás Estados —sean o no Partes del instrumento en cuestión— de garantizar su cumplimiento”. Al respecto, México invocó las decisiones de la Corte Internacional de justicia en los casos contenciosos de la Barcelona Traction (1970), de Timor Oriental (1995)

y de la Aplicación de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (1996).

La jurisprudencia internacional, con excepción de la relativa a crímenes de guerra, “no ha despedido [...] a plenitud el régimen jurídico aplicable a las obligaciones *erga omnes*, o en el mejor de los casos lo ha hecho con cautela y quizás cierto temor. La Corte Interamericana de Derechos Humanos está llamada aquí a desempeñar un papel esencial para fijar el derecho aplicable y hacer valer la garantía colectiva que se desprende del artículo 1 de su Estatuto”.

En cuanto a la cuarta pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Es abundante “la doctrina de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones (artículo 38, párrafo d) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia)[,] que ha sostenido que los derechos humanos fundamentales pertenecen *ab initio* al dominio de las normas de *jus cogens*”. También existen opiniones individuales de jueces en relación con el efecto jurídico que deriva del reconocimiento de que una disposición goza de los atributos inherentes a una norma de *jus cogens*, conforme al artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

México se refirió a los comentarios de la Comisión de Derecho Internacional a los artículos 40 y 41 del entonces proyecto sobre la responsabilidad de los Estados.

En forma similar a lo que ocurre en relación con las obligaciones *erga omnes*, “la jurisprudencia ha obrado con precaución o incluso a la zaga de la *opinio iuris communis* (esta última como manifestación de la conciencia jurídica universal), para consagrar, de una vez por todas, las normas de *jus cogens* en lo referente a la protección de los derechos humanos fundamentales y hacer luz respecto de su régimen jurídico”.

Además, en el escrito presentado el 15 de noviembre de 2002 (*supra* párrafos 9 y 12), México agregó que:

En cuanto a la primera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Esta pregunta “está dirigida a precisar la existencia de derechos laborales fundamentales [de los] que deben gozar todos los trabajadores[,], los cuales se encuentran reconocidos internacionalmente en diversos instrumentos[,], y determinar si negar esos derechos a los trabajadores en función de su calidad migratoria significaría otorgar un trato perjudicial, contrario a los principios de igualdad jurídica y de no discriminación”.

Los Estados pueden otorgar un trato distinto a los trabajadores migrantes documentados y a los trabajadores migrantes indocumentados, o a extranjeros respecto de los nacionales. Tal es el caso de los derechos políticos reconocidos sólo a los nacionales. Sin embargo, respecto de los derechos humanos internacionalmente reconocidos, todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección, de conformidad con el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

No puede darse un trato perjudicialmente distinto en la aplicación de los derechos laborales fundamentales, “independientemente de que fuera de ese cuerpo normativo básico los Estados se encuentran facultados a otorgar un trato distinto”. El trato perjudicialmente distinto a trabajadores migrantes indocumentados atentaría contra los derechos laborales fundamentales.

Existen diversos instrumentos internacionales que permiten identificar derechos laborales fundamentales de los trabajadores migrantes. Por ejemplo, los artículos 25 y 26 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares reconocen derechos laborales fundamentales para todos los trabajadores migrantes, independientemente de su estatus migratorio.

Además, el 1 de noviembre de 2002 la Oficina Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) emitió una opinión formal sobre el alcance y contenido del Convenio No. 143 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Migraciones en Condiciones Abusivas y la Promoción de la Igualdad de Oportunidades y de Trato de los Trabajadores Migrantes y la Recomendación No. 151 sobre los Trabajadores Migrantes. Esta opinión desarrolla otros derechos laborales fundamentales de todos los trabajadores migrantes. México coincide con la Oficina Internacional del Trabajo en que existe un nivel básico de protección aplicable tanto a los trabajadores documentados como a los indocumentados.

En cuanto a la segunda pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Existe la posibilidad de que los Estados otorguen un trato diferente a los migrantes en situación irregular; sin embargo, bajo ninguna circunstancia están facultados para tomar medidas discriminatorias en cuanto al goce y protección de los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

Si bien es posible identificar, con base en los instrumentos internacionales, derechos laborales fundamentales, “este concepto se encuentra sujeto a evolución. En la medida [en] que surjan nuevas normas que se incorporen al cuerpo de derechos laborales fundamentales, éstas deberán beneficiar a todos los trabajadores, independientemente de su situación migratoria”.

Ante las preguntas de algunos jueces que integran la Corte, México añadió que:

Los derechos laborales fundamentales que no podrían ser restringidos son aquellos que los instrumentos internacionales de derechos humanos consagran respecto de todos los trabajadores, incluidos los migrantes, independientemente de su situación regular o irregular. En este sentido, parece haber un consenso, derivado de dichos instrumentos internacionales, de que existe “un conjunto de derechos que, por su propia naturaleza, son de tal forma esenciales a la salvaguarda del principio de igualdad ante la ley y del principio de no discriminación que su restricción o suspensión, bajo cualquier título, conllevaría la violación de estos dos principios cardinales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. Algunos ejemplos de estos derechos fundamentales son: derecho a igual salario por igual trabajo; derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, incluyendo los beneficios de la seguridad social y otros derivados de empleo pasado; derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses; derecho a las garantías

judiciales y administrativas para la determinación de sus derechos; prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, y prohibición del trabajo infantil.

Toda restricción al goce de los derechos fundamentales que se derivan de los principios de igualdad ante la ley y de no discriminación atenta contra la obligación *erga omnes* de respetar los atributos inherentes a la dignidad del ser humano, siendo el principal la igualdad en derechos. Las formas concretas de discriminación pueden ir desde la privación del acceso a la justicia para defender los derechos conculcados, hasta la negación de derechos derivados de una relación laboral. Cuando se realizan tales discriminaciones por medio de decisiones administrativas o judiciales, se actúa con base en la tesis de que el goce de derechos fundamentales puede estar condicionado a la consecución de objetivos de política migratoria.

El individuo ha adquirido el rango de auténtico sujeto activo y pasivo del derecho internacional. El individuo puede ser sujeto activo de obligaciones en materia de derechos humanos, así como responsable en lo individual de su incumplimiento. Este aspecto ha sido desarrollado en el Derecho Penal Internacional y en el Derecho Internacional Humanitario. En otras materias, como la comprendida en esta solicitud de opinión consultiva, se podría establecer que “tratándose de normas fundamentales, reveladas a través de manifestaciones objetivas, y siempre que no exista duda en cuanto a su vigencia, el individuo, como podría ser un empleador, pueda estar obligado a respetarlas, sin importar las medidas de carácter interno que el Estado haya tomado para asegurar, o incluso para vulnerar, su cumplimiento”.

La “traslación” de la cláusula *Martens* a la protección de los derechos de los trabajadores migrantes implicaría otorgar a dichas personas un umbral adicional de protección, de acuerdo al cual en situaciones en las que el derecho positivo no reconozca o reconozca en menor grado determinados derechos fundamentales, tales derechos serán justiciables. La salvaguarda de derechos humanos tan fundamentales como los que se desprenden del principio de igualdad ante la ley y de no discriminación está protegida por “los principios de la moral universal”, a que alude el artículo 17 de la Carta de la OEA, aun en ausencia de disposiciones de derecho positivo inmediatamente vinculantes para quien tiene a su cargo el deber de garantizar el respeto de tales derechos.

## Honduras

En sus observaciones escritas y orales, Honduras expresó que:

En cuanto a la primera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

No todo tratamiento jurídico que establezca diferencias vulnera *per se* el goce y ejercicio del derecho a la igualdad y a la no discriminación. El Estado tiene la potestad de incluir restricciones objetivas y racionales a través de su legislación, con el propósito de adecuar las relaciones laborales, siempre que no establezca diferencias o distinciones ilegítimas y arbitrarias. “La legalidad está encaminada a garantizar el derecho a condiciones justas, equitativas y satisfactorias.”

El Estado puede reglamentar el ejercicio de los derechos y “enmarcar” el establecimiento de políticas estatales dentro de la ley, sin que ello sea incompatible con el objeto y fin de la Convención.

En cuanto a la segunda pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

La estancia legal de una persona que se encuentra dentro de un Estado Americano no puede ser considerada *conditio sine qua non* para garantizar el derecho de igualdad y no discriminación, respecto de la obligación contemplada en el artículo 1.1 de la Convención Americana y en relación con los derechos y libertades reconocidas en dicho Tratado a todas las personas.

El artículo 22 de la Convención Americana garantiza el derecho de circulación y residencia, de manera que toda persona que se encuentre legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por éste y a residir en él, con sujeción a las disposiciones legales. La Convención Americana y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos otorgan “el derecho a los Estados para que las personas sujetas a su jurisdicción observen las disposiciones legales”.

La regulación para la permanencia legal establecida en la normativa estatal no es violatoria de las obligaciones internacionales del Estado si ha sido instituida por una ley —en su sentido estricto y contemplando los requisitos establecidos— sin contravenir el objeto y fin de la Convención Americana.

“No puede entenderse que la legislación establezca un trato perjudicialmente distinto para los trabajadores migratorios indocumentados, si la Convención determina que la circulación y la permanencia de un extranjero en el territorio de un Estado parte debe ser legal y no es incompatible con el objeto y fin de la Convención.”

En cuanto a la tercera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

La determinación de políticas migratorias es una decisión propia del Estado. Dichas políticas deben tener como eje transversal el respeto de los derechos fundamentales derivado de las obligaciones contraídas ante la comunidad internacional. Una interpretación que menoscabe o restrinja los derechos humanos, “subordinándolos a la consecución de cualesquiera objetivos[,] es violatoria de la obligación a efecto de velar por la observancia de tales derechos”. La interpretación no debe soslayar las disposiciones de la Convención Americana, ni su objeto y fin.

La observancia de las disposiciones legales tiene como fin proteger la seguridad nacional, el orden público, la moral o la salud públicas, y los derechos y libertades de los demás.

El Estudio General sobre los Trabajadores Migrantes realizado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) concluyó que “es permisivo” limitar el acceso al empleo a los extranjeros, cuando se reúnen dos condiciones: a) que se trate de “categorías limitadas de empleos o de funciones”; y b) que la limitación sea necesaria en “interés del Estado”. Tales supuestos pueden referirse a situaciones en que la protección del interés del Estado justifique que ciertos empleos o funciones se encuentren reservados, por su naturaleza, a los ciudadanos de aquél.

En cuanto a la cuarta pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

En ciertos casos, la desigualdad de tratamiento jurídico puede ser un medio para realizar la igualdad o proteger a quienes aparezcan como jurídicamente débiles.

El hecho de que no existan leyes discriminatorias o que la legislación hondureña prohíba la discriminación no basta para garantizar en la práctica la igualdad de trato y la igualdad ante la ley.

Los Estados Americanos deben garantizar un trato digno a la población migrante en general, con el fin de evitar violaciones y abusos contra este sector tan vulnerable.

## Nicaragua

En sus observaciones escritas y orales, Nicaragua indicó que:

La solicitud de opinión consultiva presentada por México “constituye un medio más que puede ayudar a los Estados, organismos nacionales e internacionales a precisar, aplicar y cumplir el alcance de sus obligaciones imperativas[,] contempladas en los tratados de derechos humanos, en especial en el fortalecimiento y la protección de los derechos humanos de los trabajadores migratorios”.

La Constitución Política de Nicaragua dispone en su artículo 27 que en el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en los instrumentos internacionales de derechos humanos firmados y ratificados por Nicaragua.

## El Salvador

En sus observaciones escritas y orales, El Salvador indicó que:

Estima conveniente que en la consulta se tomen en cuenta disposiciones establecidas en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”) y en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, “por ser Tratados relevantes respecto de la Consulta solicitada[,] concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos.”

“La aplicación e interpretación de la legislación secundaria no puede subordinar las obligaciones internacionales de los Estados Americanos consagradas en los Tratados e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.”

Cuando se establece una relación laboral entre un trabajador migratorio y un empleador en un Estado americano, este último está obligado a reconocer y garantizar al trabajador los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, incluidos los relativos al derecho al trabajo y a la seguridad social, sin discriminación alguna.



## Canadá

En sus observaciones escritas, Canadá expresó que:

Existen tres aspectos de la ley y política canadiense relacionados con el tema de la solicitud de opinión consultiva: primero, el apoyo internacional que brinda Canadá a los asuntos relacionados con los migrantes; segundo, las categorías de migrantes y residentes temporales (visitantes) que se establecen en la Ley de Inmigración de Canadá (Immigration and Refugee Protection Act); y tercero, la protección de los derechos y libertades fundamentales en Canadá.

A Canadá le preocupan las violaciones de los derechos de los migrantes alrededor del mundo. Canadá apoyó la resolución de las Naciones Unidas que creó la Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes, y colaboró en la redacción del mandato de esta Relatoría con el fin de que fuese fuerte y equilibrada.

La inmigración es un componente clave de la sociedad canadiense. La atracción y selección de migrantes pueden contribuir a los intereses sociales y económicos de Canadá, reuniendo familias y protegiendo la salud, la seguridad y la estabilidad de los canadienses.

En Canadá generalmente no se utiliza el término “migrante”. Sin embargo, la expresión “migrantes”, tal como se entiende en el contexto internacional, cubre tres categorías de personas.

La primera categoría corresponde a los residentes permanentes. Incluye a los migrantes, a refugiados que llegaron a radicar en Canadá y a asilados en este Estado que obtuvieron dicha condición a través del correspondiente procedimiento. Todas estas personas tienen derecho a residir permanentemente en Canadá y a solicitar la ciudadanía después de tres años de residencia.

La segunda categoría se refiere a las personas que solicitaron el estatus de refugiado, tal como lo definen la Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, pero que no han obtenido respuesta al respecto. Si se establece que la persona es apta para ser considerada como solicitante de refugio, tendría derecho a representarse a sí misma o a ser representada por un abogado en el procedimiento relativo a la determinación de su calidad de refugiado. Las personas que representen un peligro serio para Canadá o para la sociedad canadiense no pueden llevar adelante la solicitud de refugio. En la mayoría de los casos, las personas que solicitan el estatus de refugiado tienen acceso a los servicios sociales provinciales, a cuidados médicos y al mercado de trabajo. Tanto ellos como sus hijos menores de edad tienen acceso a la educación pública (desde preescolar hasta la escuela secundaria). Una vez otorgada la condición de refugiado, se puede solicitar la residencia permanente e incluir en dicha solicitud a familiares inmediatos, aunque éstos se encuentren fuera de Canadá.

La tercera categoría corresponde a los residentes temporales que llegan a Canadá para una estancia temporal. Hay varias categorías de residentes temporales de acuerdo con la Immigration and Refugee Protection Act: visitantes (turistas), estudiantes extranjeros y trabajadores temporales.

Aunque los trabajadores temporales no gozan, en el mercado laboral, del mismo grado de libertad que los ciudadanos canadienses y los residentes permanentes, sus derechos humanos funda-

mentales están protegidos por la Carta Canadiense de Derechos y Libertades (Canadian Charter of Rights and Freedoms), promulgada en 1982 como parte de la Constitución canadiense (Constitution Act, 1982). Dicha Carta se aplica a toda la legislación, programas y acciones gubernamentales (federales, provinciales, territoriales y municipales). La mayoría de los derechos y libertades básicos protegidos por la Carta Canadiense de Derechos y Libertades (Canadian Charter of Rights and Freedoms) están garantizados a favor de todo individuo que se halle en territorio canadiense, independientemente de su estatus migratorio o su ciudadanía. Algunos de estos derechos son: la libertad de asociación, el derecho a un debido proceso, el derecho a la igualdad ante la ley, así como el derecho a una protección igualitaria sin discriminación alguna por motivos de raza, origen nacional o étnico, color, religión, sexo, edad o discapacidad mental o física. Existen algunas excepciones, debido a que la Carta Canadiense de Derechos y Libertades (Canadian Charter of Rights and Freedoms) garantiza ciertos derechos sólo a los ciudadanos canadienses: el derecho al voto y el derecho a entrar, permanecer y salir de Canadá, entre otros. El derecho a trasladarse entre una y otra provincia, así como el derecho a trabajar en cualquier provincia se garantizan a los ciudadanos y a los residentes permanentes. Muchas de estas garantías reflejan el derecho que tienen los Estados soberanos de controlar el movimiento de personas a través de las fronteras internacionales.

El derecho a la igualdad garantizado por la sección 15 de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades (Canadian Charter of Rights and Freedoms) reviste particular importancia en el contexto de esta solicitud de opinión consultiva. En 1989 la Suprema Corte de Canadá estableció, en el caso *Andrews vs. Law Society of British Columbia*, que el derecho a la igualdad comprende a la igualdad sustantiva, y no solamente a la formal. La igualdad sustantiva generalmente se refiere a la igualdad de trato para las personas, y en algunas ocasiones requiere que se reconozcan las diferencias existentes de una manera no discriminatoria. Por ejemplo, dar trato igual a personas discapacitadas implica tomar las medidas necesarias para adaptar dichas diferencias y promover el acceso e inclusión de estas personas en los programas gubernamentales.

Para demostrar la violación de la sección 15 de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades (Canadian Charter of Rights and Freedoms), una persona que alega discriminación debe probar:

1. Que la ley le ha impuesto un trato diferente al de otros, basado en una o más características personales;
2. Que el trato diferencial está motivado en discriminación por raza, origen nacional o étnico, color, religión, sexo, edad, discapacidad mental o física y nacionalidad; y
3. Que existe discriminación en un sentido sustantivo, en cuanto se trata a la persona con menos preocupación, respeto y consideración, de forma que ofende su dignidad humana.

Por ejemplo, en el caso *Lavoie vs. Canada*, la mayoría de los integrantes de la Suprema Corte de Canadá establecieron que la preferencia dada a los ciudadanos canadienses en los concursos para empleos en el servicio público federal discrimina por motivo de ciudadanía, y por lo tanto viola la sección 15(1) de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades (Canadian Charter of Rights and Freedoms).

Además de la protección constitucional, los gobiernos federales, provinciales y territoriales han promulgado legislación sobre derechos humanos para promover la igualdad y prohibir la discriminación en el empleo y en los servicios. Esta legislación se aplica a la empresa privada que actúa como empleadora y proveedora de servicios y a los gobiernos.

La Suprema Corte de Canadá ha establecido que la legislación sobre derechos humanos debe ser interpretada por los tribunales de manera que se avance en el objetivo de asegurar igualdad de oportunidades para todas las personas. Siguiendo esta interpretación, la Suprema Corte ha llegado a una serie de conclusiones sobre el alcance de los códigos de derechos humanos, incluyendo el principio de la precedencia de éstos sobre la legislación ordinaria, a menos que ésta establezca una clara excepción. Las prácticas discriminatorias pueden estar sujetas a impugnación aun cuando sean legales. Si bien las jurisdicciones canadienses tienen diferente legislación en materia de derechos humanos, están sometidas a los principios generales mencionados y deben proporcionar las mismas protecciones fundamentales.

## Comisión Interamericana de Derechos Humanos

En sus observaciones escritas y orales, la Comisión expresó que:

El principio de no discriminación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos consagra la igualdad entre las personas e impone a los Estados ciertas prohibiciones. Las distinciones basadas en el género, la raza, la religión, el origen nacional, se encuentran específicamente prohibidas en lo que se refiere al goce y ejercicio de los derechos sustantivos consagrados en los instrumentos internacionales. Con respecto a estas categorías, cualquier distinción que hagan los Estados en la aplicación de beneficios o privilegios debe estar cuidadosamente justificada en virtud de un interés legítimo del Estado y de la sociedad, “que además no pueda satisfacerse por medios no discriminatorios”.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos no sólo prohíbe políticas y prácticas deliberadamente discriminatorias, sino también aquellas cuyo impacto sea discriminatorio contra ciertas categorías de personas, aunque no se pueda probar la intención discriminatoria.

El principio de igualdad no excluye la consideración del estatus migratorio. Los Estados tienen la facultad de determinar cuáles extranjeros pueden ingresar a su territorio y bajo qué condiciones. Sin embargo, es necesario mantener abierta la posibilidad de identificar formas de discriminación no contempladas específicamente, pero que constituyan violaciones al principio de igualdad.

Los Estados pueden establecer distinciones en el goce de ciertos beneficios entre sus ciudadanos, los extranjeros con estatus regular y los extranjeros en situación irregular. Sin embargo, en virtud del desarrollo progresivo de las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, para ello se requiere de un examen detallado de los siguientes factores:

1. Contenido y alcance de la norma que discrimina entre categorías de personas;

2. Consecuencias que tendrá ese trato discriminatorio en las personas desfavorecidas por la política o prácticas estatales;
3. Posibles justificaciones de ese tratamiento diferenciado, especialmente su relación con un interés legítimo del Estado;
4. Relación racional entre el interés legítimo y la práctica o políticas discriminatorias; y
5. Existencia o inexistencia de medios o métodos menos perjudiciales para las personas que permitan obtener los mismos fines legítimos.

Existe consenso en la comunidad internacional en considerar que la prohibición de la discriminación racial y de las prácticas directamente asociadas con ella constituye una obligación *erga omnes*. El carácter de *jus cogens* del principio de no discriminación implica que, por su carácter perentorio, estas reglas fundamentales deben ser observadas por todos los Estados, hayan o no ratificado las convenciones que lo contienen, ya que constituye un principio ineluctable del derecho internacional consuetudinario. “Si bien, fuera de la prohibición de la discriminación racial, no ha existido hasta ahora el consenso de la comunidad internacional, para considerar la prohibición de la discriminación basada en otros motivos, ello no menoscaba la importancia fundamental y básica que las mismas revisten en todo el ordenamiento jurídico internacional.”

Con el fin de resaltar la importancia del principio de igualdad y no discriminación, los tratados de derechos humanos establecen expresamente ese principio en artículos relacionados con determinadas categorías de derechos humanos. El artículo 8.1 de la Convención Americana debe ser mencionado por su particular relevancia para la presente solicitud de opinión consultiva. La igualdad es un elemento esencial del debido proceso.

Cualquier distinción basada en alguno de los supuestos señalados en el artículo 1 de la Convención Americana conlleva “una fuerte presunción de incompatibilidad con el tratado”.

Los derechos humanos básicos deben ser respetados sin distinción alguna. Las diferencias que se establezcan en relación con el respeto y la garantía de los derechos fundamentales básicos deben ser de aplicación restrictiva y respetar las condiciones señaladas en la Convención Americana. Algunos instrumentos internacionales prevén explícitamente ciertas distinciones.

A veces el principio de igualdad exige que los Estados adopten disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por los tratados.

Los Estados Americanos tienen la obligación de garantizar la protección básica de los derechos humanos, prevista en los tratados de derechos humanos, a todas las personas bajo su autoridad, “y [aquella] no depende [...] para su aplicación de factores tales como la ciudadanía, nacionalidad ni ningún otro factor de la persona, incluida su condición de inmigración”.

Los derechos consagrados en los tratados de derechos humanos son susceptibles de una reglamentación razonable y el ejercicio de algunos puede ser objeto de restricciones legítimas. El establecimiento de tales restricciones debe respetar los correspondientes límites formales y sustantivos, es decir, realizarse por medio de una ley y satisfacer un interés público imperativo. No se pueden imponer limitaciones por propósitos discriminatorios ni se pueden aplicar aquéllas de manera discriminatoria. Asimismo, “toda limitación permisible a los derechos jamás puede implicar la negación total del derecho”.

La elaboración y ejecución de políticas migratorias y la regulación del mercado laboral son objetivos legítimos del Estado. En la consecución de tales objetivos los Estados pueden adoptar medidas que restrinjan o limiten algunos derechos, siempre que se respeten los siguientes criterios:

1. Ciertos derechos no son derogables;
2. Hay derechos que se reservan exclusivamente a los ciudadanos;
3. Hay derechos que están condicionados al estatus de migrante documentado, como los relativos a la libertad de movimiento y de permanencia; y
4. Ciertos derechos pueden restringirse siempre que se cumplan los siguientes requisitos:
  - a) La restricción debe estar prevista por ley;
  - b) La restricción debe responder a un interés legítimo del Estado, manifestado explícitamente;
  - c) La restricción debe estar “racionalmente relacionada con el objetivo legítimo”; y
  - d) No deben existir “otros medios de conseguir esos fines que sean menos onerosos para los afectados”.

El Estado tiene la carga de probar que es “permisible” restringir o excluir la aplicación de alguna disposición del instrumento internacional a una clase determinada de personas, como los extranjeros. La “condición migratoria jamás puede servir para excluir a las personas de las protecciones básicas que les otorga el derecho internacional de los derechos humanos”.

Además, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló que los derechos laborales se encuentran protegidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos y, al respecto, se refirió a la Declaración Relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y a la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

Tomando en consideración el desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional del Trabajo, se puede afirmar que “existe un conjunto de derechos laborales fundamentales que se derivan del derecho al trabajo y constituyen un núcleo fundamental del mismo”.

Por último, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicitó a la Corte que realice una sistematización de los derechos vinculados al trabajo “que los ubique en una jerarquía según la cual algunos de estos derechos laborales son considerados fundamentales”, y que por lo tanto “integrarían el elenco de aquellos para los cuales no se admite discriminación, ni siquiera por status migratorio”.

## Costa Rica

En sus observaciones escritas y orales, Costa Rica expresó que no se referiría a la última pregunta formulada por el Estado solicitante. Antes de realizar observaciones sobre las otras tres preguntas, expuso las siguientes consideraciones sobre la “protección de los derechos humanos de los migrantes en Costa Rica” y respecto del “principio de razonabilidad para el trato diferencial de nacionales y extranjeros”:

La Constitución Política costarricense establece una situación de “equiparamiento” en el ejercicio de los derechos y deberes de los nacionales y los extranjeros, con ciertas excepciones, tales como la prohibición de intervenir en los asuntos políticos del país, y las que se establezcan mediante norma de rango legal. Estas excepciones no pueden infringir los demás derechos que consagra la Constitución.

“En el plano laboral, a pesar de las medidas legales adoptadas y de las acciones ejecutivas, lamentablemente se presentan algunas situaciones de trato menos favorable para los trabajadores inmigrantes ilegales”. La Ley General de Migración y Extranjería prohíbe la contratación de extranjeros que residan ilegalmente en el país, pero a la vez establece que los empleadores que realicen tal contratación no están exentos de la obligación de brindar a los trabajadores las remuneraciones y garantías sociales de ley. Al respecto, la Dirección Jurídica de la Dirección General de Migración y Extranjería ha establecido que todos los trabajadores, independientemente de su condición migratoria, tienen derecho a la seguridad social.

Los principios de igualdad y no discriminación no implican que los derechos de los extranjeros deban ser equiparados en todos sus aspectos a los de los nacionales. Cada Estado ejerce su soberanía al definir el estatus jurídico que tendrán los extranjeros dentro de su territorio. Por ello, “se debe aplicar el principio de razonabilidad para delimitar el campo propio de acción de los foráneos en un país”.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica estableció que la razonabilidad es un requisito fundamental para que una restricción o limitación entre nacionales y extranjeros sea constitucional. Las exclusiones son aquellas en las que no se reconoce un derecho a los extranjeros, negándoles la posibilidad de realizar alguna actividad. Son ejemplos de exclusiones constitucionales de los extranjeros la prohibición de intervenir en asuntos políticos y de ocupar ciertos cargos públicos. Las limitaciones, en cambio, reconocen el derecho al extranjero, pero lo restringen o limitan razonablemente, tomando en cuenta la protección de un grupo de nacionales o de una actividad determinada, o el cumplimiento de una función social. No se deben imponer limitaciones considerando exclusivamente la nacionalidad, debido a que podrían imperar factores xenofóbicos, ajenos a los parámetros de racionalidad.

La referida Sala Constitucional también indicó que “la igualdad de extranjeros y nacionales declarada por el artículo 19 de la Constitución está referida, claro está, al núcleo de derechos humanos respecto de los cuales no es posible admitir distinciones por motivo alguno, mucho menos en razón de la nacionalidad. En este sentido, la Constitución reserva a los nacionales el ejercicio de los derechos políticos por el hecho que éstos son una consecuencia intrínseca del ejercicio de la soberanía popular misma[...]”.

La Sala Constitucional ha enfatizado la necesidad de que cualquier excepción o limitación al ejercicio de un derecho fundamental que afecte a un extranjero tenga rango constitucional o legal, y que la medida se ajuste a parámetros de razonabilidad, proporcionalidad y no sea contraria a la dignidad humana.

Dicho tribunal constitucional ha declarado inconstitucionales algunas normas por considerarlas irracionales e ilógicas, entre ellas: las restricciones legales que tenían los extranjeros para participar como comerciantes en un “depósito libre”; la prohibición de que los extranjeros ejercieran el notariado, de radiodifundir anuncios grabados por extranjeros y de que éstos se desempeñaran como agentes de seguridad privada; y la exclusión de los niños extranjeros como posibles beneficiarios del bono para la educación básica.

En cuanto a la primera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Ningún derecho humano es absoluto y, por ende, su goce está supeditado a varias restricciones. El legislador puede establecer excepciones lógicas derivadas de la natural diferencia entre nacionales y extranjeros, pero no se pueden establecer distinciones que impliquen un vacío en el principio de igualdad. “Se debe tener presente que en todos los países existen diferencias de trato —que no riñen con los estándares internacionales de protección— por razones étareas, de género, entre otras.”

Entre extranjeros residentes y nacionales no pueden existir diferencias en cuanto al salario, ventajas o condiciones de trabajo.

Al igual que en la mayoría de los países, la ley de Costa Rica establece que los extranjeros que residan ilegalmente en el país no podrán trabajar o realizar tareas remuneradas o lucrativas, ya sea por cuenta propia o ajena, con o sin relación de dependencia. De esta forma, la misma condición de irregularidad de una persona en un Estado del que no es nacional provoca per se que sus condiciones de acceso a muchos de los derechos que tiene un trabajador se vean disminuidas en forma considerable. Muchas de las prestaciones sociales en materia de salud, seguridad laboral y las estrictamente laborales, “presuponen una serie de trámites burocráticos que no se pueden llevar a cabo si la persona está indocumentada”.

Cuando la normativa interna de un Estado establece requisitos esenciales que debe cumplir una persona para hacerse acreedor de un determinado servicio, no se puede considerar que ello signifique un trato perjudicialmente distinto para los trabajadores migrantes indocumentados. “Por otro lado, la inscripción por parte de un empleador de sus trabajadores indocumentados en cier-

tos registros implicaría implícitamente que se encuentra en violación de la legislación migratoria, lo cual lo hará acreedor de una sanción.”

En virtud de la forma en que los Estados organizan su estructura administrativa, en la práctica existen una serie de disposiciones que indirectamente impiden que los trabajadores migrantes indocumentados disfruten de sus derechos laborales.

No obstante lo anterior, un empleador que haya contratado a migrantes indocumentados tiene la obligación de pagarles el salario y otras remuneraciones. Asimismo, “la condición de irregularidad de una persona no impide que pueda acudir a los tribunales de justicia para reclamar sus derechos”, es decir, “en materia de acceso a los órganos judiciales, los trabajadores inmigrantes irregulares y miembros de sus familias tienen derecho a las garantías judiciales y protección judicial en los mismos términos que los nacionales”.

En cuanto a la pregunta 2.1) de la consulta (*supra* párrafo 4):

El respeto a los principios de igualdad y no discriminación no significa que, de acuerdo a un criterio de razonabilidad, no se puedan establecer ciertas restricciones o requisitos para el goce de determinado derecho. El ejemplo clásico es el ejercicio de los derechos políticos, reservados para los nacionales del país.

Existen otros derechos que no admiten ninguna restricción, requisito o limitante, y deben respetarse a todas las personas sin distinción. En Costa Rica, el derecho a la vida es uno de estos derechos, lo cual implica, por ejemplo, que una directriz que ordene a los guardias de frontera disparar a quienes intenten ingresar al territorio nacional por un puesto no autorizado constituiría una flagrante violación de los derechos humanos.

En cuanto a la pregunta 2.2) de la consulta (*supra* párrafo 4):

La legal permanencia del extranjero en el Estado receptor no es condición necesaria para que se respeten sus derechos humanos y laborales. Todas las personas, independientemente de que tengan o no autorización para ingresar o permanecer en Costa Rica, pueden acudir a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con el propósito de mantener o restablecer sus derechos constitucionales y otros derechos fundamentales.

En cuanto a la tercera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Para responder esta pregunta es necesario referirse a la jerarquía de los derechos humanos dentro del ordenamiento interno. Los instrumentos de derechos humanos vigentes en Costa Rica “tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que otorguen mayores derechos o garantías a las personas, priman por sobre la Constitución”. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha tomado la normativa internacional de derechos humanos como criterio de interpretación constitucional o como parámetro de la constitucionalidad de las normas infraconstitucionales.



Cualquier norma o política migratoria contraria a las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sería absolutamente nula, aun cuando hubiera sido adoptada por el Poder Legislativo con rango legal.

### Clínicas Jurídicas del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito

En su escrito de 27 de noviembre de 2002, indicó que:

En cuanto a la primera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Los trabajadores migrantes indocumentados no deben carecer de protección frente al Estado; la calidad migratoria no les priva de su condición de personas. La infracción de normas domésticas no puede ser considerada como fundamento para privar a la persona de la protección de los derechos humanos, es decir, no exime a los Estados de cumplir con las obligaciones impuestas por el derecho internacional. “Sostener la tesis contraria sería crear un método indirecto por el cual se discrimina a los trabajadores migrantes indocumentados negándoles hasta cierto punto la personalidad jurídica y creando una desigualdad jurídica entre [las] personas.”

No existe norma alguna en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ni en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que admita la restricción del derecho al trabajo en función de la condición migratoria. El artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es explícito al referirse al origen nacional como un criterio que no puede ser utilizado para discriminar a un ser humano, y además agrega que “cualquier otra condición social” tampoco puede ser invocada para negar a una persona el trato igual ante la ley. “La norma es clara: la condición social de documentado o indocumentado no puede ser utilizada como fundamento para negar el ejercicio de cualquier derecho humano y en consecuencia recibir un trato desigual ante la Ley.” Por su parte, el artículo 24 de la Convención Americana no permite, bajo ninguna interpretación, que la igualdad esté supeditada a la residencia legal o ciudadanía de una persona.

Actualmente, los migrantes se enfrentan con legislaciones y prácticas laborales discriminatorias por parte de los Estados y, lo que es peor, sufren la constante negación de instancias gubernamentales y de garantías del debido proceso. “La situación es grave para los migrantes que se encuentran documentados, pero es aún más grave para aquellos que no han podido legalizar su situación jurídica en el país en [el] que viven.”

La Organización de las Naciones Unidas y la Organización Internacional del Trabajo (OIT) han elaborado normas que sirven al propósito de prevenir la desprotección jurídica de los migrantes. Por ejemplo, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, al referirse a los trabajadores migrantes, no establece diferencia alguna con base en su estatus jurídico, “es decir, les reconoce a [los] migrantes todos los derechos humanos, civiles, políticos, sociales, culturales o relativos al trabajo, más allá de que sean o no documentados”. Además, como esfuerzo previo para mejorar la situación de los derechos humanos de los migrantes, el Convenio No. 143 sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias) de 1975, contiene importantes disposiciones al respecto.

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha emitido dos recomendaciones relevantes. Sin embargo, la Recomendación No. 86 sobre los Trabajadores Migrantes (revisada en 1949) “es en sí discriminatoria, en tanto sólo se aplica para los trabajadores que sean admitidos como trabajador migrante. Al parecer no se aplicaría a los indocumentados”. En 1975 la Organización Internacional del Trabajo (OIT) emitió la Recomendación No. 151 sobre los Trabajadores Migrantes, la cual también rige solamente para los migrantes documentados. “Es decir, aunque se manifiesta una preocupación por los trabajadores migrantes, se les reconoce derechos únicamente por su status legal, mas no por su condición de ser humano.”

En este sentido, el desarrollo de la Organización de las Naciones Unidas en este ámbito del derecho internacional ha sido más coherente. Por ejemplo, la Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 1999/44 reconoce que los principios y normas consagrados en la Declaración Universal se aplican a todas las personas, incluidos los migrantes, sin hacer referencia alguna a la situación legal de éstos.

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares se refiere al trabajador migratorio sin diferenciar entre el documentado y el indocumentado.

Los Estados no pueden dar un trato diferenciado a los migrantes que se encuentren en su territorio, independientemente del estatus migratorio de éstos. “[L]a Corte debería responder a la primera pregunta afirmando que[,] de acuerdo con las normas internacionales vigentes, no es posible establecer un trato perjudicialmente distinto para los trabajadores migratorios indocumentados.”

En cuanto a la segunda pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Los Estados no pueden establecer discriminaciones en razón de que la estancia de una persona no se encuentre regularizada, y tampoco pueden omitir las garantías necesarias para la protección de los derechos fundamentales de carácter universal. “Es inaceptable que cualquier Estado no garantice y proteja los derechos humanos de cualquier persona que se encuentre dentro de su territorio.”

Los artículos mencionados en las preguntas en cuestión establecen categóricamente la igualdad ante la ley de todas las personas. La calidad de persona no se adquiere en el momento en que se le admite legalmente en cierto territorio, sino es una calidad intrínseca al ser humano. Más aún, los referidos artículos contienen una lista ejemplificativa de las razones por las cuales no se puede discriminar a una persona y concluyen con frases tales como “ni otra alguna” o “cualquier otra condición”. Los derechos y libertades proclamados en los instrumentos internacionales “pertenecen a todos, por el hecho de ser personas, y no por el reconocimiento que un Estado les otorgue en cuanto a su condición migratoria”. “No hay criterio de distinción que sea permitido por la normativa internacional para menoscabar o restringir los derechos humanos.”

El Estado no puede negar a ninguna persona los derechos laborales consagrados en muchas normas internacionales. La privación de uno o más derechos laborales, con fundamento en la condi-

ción indocumentada de un trabajador migrante, es absolutamente incompatible con los deberes de los Estados Americanos de garantizar la no discriminación y la protección igualitaria y efectiva de la ley que le imponen las citadas disposiciones.

De conformidad con el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 29 de la Convención Americana, “no se puede alegar el derecho de cada Estado a aceptar o no dentro de su territorio a determinado individuo, para limitar el derecho a la igualdad ante la ley ni ninguno de los derechos establecidos en dicho instrumento”.

En cuanto a la tercera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

“Ni tratándose del orden público, que es el fin último de cualquier Estado, es aceptable restringir el goce y ejercicio de un derecho humano, invocando objetivos de política interna.”

Los derechos humanos no pueden estar subordinados a leyes internas, sean éstas de política migratoria o de cualquier otro carácter. El derecho a la no discriminación no puede estar condicionado al cumplimiento de objetivos de política migratoria, aunque tales objetivos se encuentren contemplados en leyes internas. “En virtud de las obligaciones internacionales, las leyes que restringen el igual goce de los derechos humanos por toda persona son inadmisibles y el Estado está en obligación de suprimirlas.” Además, por tener el carácter de *erga omnes* “estas obligaciones” pueden ser aplicables a terceros que no sean parte de la Convención que las reconoce.

Más allá de las obligaciones convencionales relativas a la prohibición de discriminación, todos los Estados tienen la obligación *erga omnes*, es decir, ante la comunidad internacional, de impedir cualquier forma de discriminación, inclusive la derivada de su política migratoria. La prohibición de la discriminación “es un valor esencial para la comunidad internacional, por ello ninguna política interna podría estar dirigida a la tolerancia o permisión de la discriminación en cualquier forma que afecte el goce y ejercicio de los derechos humanos”.

“La Corte debe resolver la pregunta señalando que es inaceptable cualquier subordinación del goce y ejercicio de los Derechos Humanos, a la existencia de políticas migratorias y a la consecución de los fines establecidos para dichas políticas.”

En cuanto a la cuarta pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos establece límites en el ejercicio del poder por parte de los Estados. Dichos límites están determinados tanto convencionalmente como en disposiciones de carácter consuetudinario y normas imperativas o de *jus cogens*.

“Al igual que las obligaciones *erga omnes*, el *jus cogens* incorpora valores fundamentales para la comunidad internacional, valores tan importantes que se imponen por encima del consentimiento de los Estados que en el Derecho Internacional condiciona la validez de las normas.”

Hay poca discusión sobre la existencia de estas normas imperativas dentro del derecho internacional. Al respecto, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no delimita el con-

tenido del *jus cogens*, es decir, no determina cuáles son esas normas imperativas, sino solamente cita algunos ejemplos. En el artículo 53 de la referida Convención se establecen cuatro requisitos para determinar si una norma tiene el carácter de *jus cogens*, a saber: estatus de norma de derecho internacional general, aceptación por la comunidad internacional, inmunidad de derogación, y modificable únicamente por una norma del mismo estatus.

“Cabe preguntarse entonces si ofendería la conciencia de la humanidad y moralidad pública el que un Estado [rechace] el principio de no discriminación y el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley. La respuesta es, a todas luces[,] afirmativa.”

“Es imperativo que la Corte analice si el principio de no discriminación y el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley cumplen con los cuatro requisitos de una norma de *jus cogens*.”

Si la Corte aceptare que tanto el principio de no discriminación como el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley son normas de *jus cogens*, se derivarían varios efectos jurídicos. Sobre el particular, la Corte Europea de Derechos Humanos ha indicado que tales efectos comprenderían: el reconocimiento de que la norma es jerárquicamente superior con respecto a cualquier norma de derecho internacional, exceptuando otras normas de *jus cogens*; en caso de conflicto, tendría la primacía la norma de *jus cogens* frente a cualquier otra norma de derecho internacional, y sería nula o carecería de efectos legales la disposición que sea contraria a la norma imperativa.

Resulta necesario determinar los efectos jurídicos que se derivan de manera individual y colectiva de la vigencia de las normas contenidas en los artículos 3.1 y 17 de la Carta de la OEA. De conformidad con las referidas normas, los Estados partes asumen el compromiso, tanto individual como colectivamente, de “prevenir, proteger y sancionar” cualquier violación de los derechos humanos. El espíritu del artículo 17 de la Carta de la OEA es crear principios vinculantes para los Estados, aunque éstos no hubieren reconocido la competencia de la Corte, de manera que respeten los derechos fundamentales del ser humano. La mencionada Carta proclama el goce de los derechos humanos sin distinción alguna. Tanto los Estados Partes como los órganos de la OEA tienen el deber de impedir cualquier violación a los derechos humanos y permitir el goce efectivo de los mismos de manera plena y absoluta.

“Si la Corte decidiera que el principio de no discriminación es una regla de *jus cogens*[,] entonces podemos entender también que estas normas son vinculantes para los Estados sin importar siquiera la ratificación de los convenios internacionales; ya que [...] los principios [de] *jus cogens* crean obligaciones *erga omnes*.” Si tal principio fuera considerado como una norma de *jus cogens* formaría parte de los derechos fundamentales del ser humano y de la moral universal.

La Corte debería responder esta pregunta afirmando que el principio de no discriminación es una norma internacional imperativa “y por lo tanto las normas de los artículos 3(1) y 17 de la Carta de la OEA deben ser interpretadas bajo la misma óptica”.

## Delgado Law Firm

En su escrito de 12 de diciembre de 2002, expresó que:

Lo decidido por la Suprema Corte de los Estados Unidos de América en el caso de Hoffman Plastic Compounds Inc. vs. National Labor Relations Board ha generado inseguridad en lo que respecta a los derechos de los migrantes en ese país, situación que puede tener graves implicaciones en la vida del migrante.

En el ámbito del derecho laboral, los Estados Unidos de América no tratan a los migrantes en situación irregular con igualdad ante la ley. La Suprema Corte de los Estados Unidos de América determinó que un empleador estadounidense puede violar los derechos laborales de un trabajador migrante en situación irregular sin tener que pagarle salarios caídos [*back pay*]. En el mencionado caso de Hoffman Plastic Compounds, la Suprema Corte de los Estados Unidos de América no impuso multa alguna al empleador que violó los derechos laborales de un trabajador migrante en situación irregular y no ordenó indemnización ni compensación alguna a favor del trabajador.

De acuerdo con la decisión en el caso Hoffman Plastic Compounds, un trabajador migrante incurre en “mala conducta grave” cuando obtiene un empleo en contravención de la Immigration Reform and Control Act (IRCA). Sin embargo, en dicho caso la Suprema Corte de los Estados Unidos de América no negó que el empleador hubiera despedido al trabajador por intentar organizar un sindicato, lo cual implica la responsabilidad del empleador por haber cometido una violación obvia de las leyes laborales. Pese a que el empleador incurrió en tal violación, no fue tratado en forma igualitaria por la Suprema Corte.

Aunque los Estados Unidos de América dicen que existe una política interna para desalentar la inmigración ilegal, en realidad continúan tomando medidas que hacen más barato y, por lo tanto, más atractivo para los empleadores estadounidenses contratar trabajadores migrantes en situación irregular. Por ejemplo, inclusive en los Estados Unidos de América se concuerda en que lo decidido en el caso Hoffman Plastic Compounds causará que aumente la discriminación contra los trabajadores indocumentados, ya que los empleadores pueden alegar que desconocían que el trabajador era indocumentado para evitar cualquier responsabilidad por violar los derechos de sus trabajadores.

Este tratamiento discriminatorio de los migrantes en situación irregular es contrario al derecho internacional. Contar con mano de obra barata sin garantizarle los derechos humanos básicos no es una política inmigratoria legítima.

Los efectos de la Immigration Reform and Control Act y del caso Hoffman Plastic Compounds indican que hay un aumento de discriminación hacia los trabajadores migrantes indocumentados. Incluso, el razonamiento de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América sugiere que permitir que los trabajadores en situación irregular intenten acciones o reclamos serviría para “estimular la inmigración ilegal”.

Los trabajadores en situación irregular en los Estados Unidos de América están expuestos a condiciones laborales “peligrosas”. La política interna de inmigración no puede ser distorsionada al extremo de utilizarla para exonerar a los empleadores que exponen a los trabajadores migrantes en situación irregular a riesgos irrazonables de muerte.

Los Estados Unidos de América continúan beneficiándose diariamente de la presencia en su fuerza laboral de una significativa cantidad de trabajadores migrantes en situación irregular. Cálculos conservadores sugieren que hay al menos 5.3 millones de migrantes en situación irregular trabajando en los Estados Unidos de América, y que tres millones de ellos provienen de México. A ningún Estado se le debe permitir beneficiarse, a sabiendas y continuamente, del sudor y trabajo de millones de trabajadores migrantes, mientras finge al mismo tiempo que no desea a tales trabajadores y, por lo tanto, no les tiene que garantizar siquiera sus derechos más básicos. Los trabajadores migrantes tienen derecho a una protección igualitaria de la ley, incluyendo la protección a sus derechos humanos.

Los trabajadores indocumentados que han presentado quejas sobre salarios y condiciones de trabajo en los Estados Unidos de América, han sido intimidados por sus empleadores, quienes usualmente los amenazan con llamar al Immigration and Naturalization Service.

Además, la Suprema Corte de los Estados Unidos de América declaró en el caso Hoffman Plastic Compounds que cualquier persona en situación irregular en el país no puede demandar a su ex empleador por los salarios devengados no pagados (*back wages*), debido a su estatus migratorio.

El principio de igualdad ante la ley estipulado en el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos obliga al Estado a no expedir legislaciones que establezcan diferencias entre trabajadores basadas en su origen étnico o nacional.

El principio de igualdad ante la ley se aplica al goce de derechos civiles, políticos, económicos y sociales sin distinción alguna.

Todos los trabajadores tienen derecho al reconocimiento de sus derechos humanos básicos, incluyendo el derecho de ganarse la vida y el de contar con representación legal, sin importar su estatus migratorio.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha elaborado importantes tratados tales como el Convenio No. 143 sobre las migraciones en condiciones abusivas y la promoción de la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores migrantes. Este Convenio establece el igual trato entre los migrantes y los nacionales con respecto a la seguridad en el empleo, readaptación, seguro social, derechos por trabajo realizado y otros beneficios.

Se considera que muchos de los derechos contemplados en los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) constituyen derecho internacional consuetudinario. Estos derechos también están incluidos en las convenciones más importantes de derechos humanos, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Interna-

cional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

Se insiste, finalmente, en que los derechos humanos se extienden a todos los trabajadores migrantes, sin importar si se encuentran en situación regular o irregular en un Estado.

### **Estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM):**

En sus intervenciones escritas y orales, indicaron que:

Respecto de la admisibilidad de la Consulta:

Es clara la importancia que tiene la opinión consultiva solicitada “no sólo para México, sino para toda América Latina, por la cantidad de migrantes en situación irregular que se encuentran en otros países y por ser considerados como un grupo vulnerable propenso a la violación sistemática de sus Derechos Humanos”.

En cuanto a la primera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Aunque los derechos laborales han sido enmarcados dentro de los derechos económicos, sociales y culturales, en realidad forman parte de un todo indisoluble de los derechos humanos, no jerarquizados, ya que son inherentes a la dignidad humana.

“El problema de la discriminación aparece, sobre todo, en materia laboral.” Los migrantes indocumentados tienen diversas desventajas, tales como: pago de salarios bajos, pocas o nulas prestaciones sociales o gastos en salud, imposibilidad de organización sindical, y constante amenaza de despido o denuncia ante las autoridades migratorias. “Lo anterior se confirma de manera institucional.” Algunas leyes y resoluciones emitidas en los Estados Unidos de América establecen una distinción entre migrantes indocumentados, nacionales y residentes “que no es objetiva y razonable, y consecuentemente deviene en una clara discriminación”.

El principio de no discriminación se aplica a todos los derechos y libertades, al amparo del derecho interno y del derecho internacional, conforme a lo estipulado en el artículo II de la Declaración Americana y en los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana.

Es indiscutible que los Estados tienen la facultad soberana de promulgar leyes y reglamentos en materia laboral, y establecer los requisitos que consideren convenientes para que los extranjeros se integren a su mercado laboral. Sin embargo, esta facultad no puede ejercerse al margen del *corpus juris* internacional de los derechos humanos.

“Los derechos humanos no dependen de la nacionalidad de la persona, del territorio donde se encuentre o de su estatus jurídico porque los porta en sí misma. Sostener lo contrario sería tanto como negar la dignidad humana. Si los derechos humanos limitan el ejercicio del poder, no puede invocarse la actuación soberana del Estado para violarlos o impedir su protección internacional.”

En cuanto a la segunda pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Los tratados de derechos humanos se inspiran en una noción de garantía colectiva, de manera que no establecen obligaciones *vis a vis* entre los Estados, sino que determinan la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos contenidos en tales instrumentos a todos los seres humanos.

Toda interpretación de los instrumentos internacionales de derechos humanos debe atender al principio *pro homine*, es decir, éstos deben ser interpretados de la manera que más favorezca al ser humano, “por lo que es inaceptable que los artículos 2, párrafo 1 de la Declaración Universal y II de la Declaración Americana y los artículos 2 y 26 del Pacto, así como 1 y 24 de la Convención Americana se interpreten en el sentido de menoscabar derechos humanos a un grupo de personas por su sola condición de indocumentados”.

Una interpretación de cualquier instrumento internacional que conduzca al menoscabo de un derecho o libertad de una persona que no tenga estancia legal en el país en donde se encuentre, es contraria al objeto y fin que persiguen todos los instrumentos internacionales de derechos humanos.

En cuanto a la tercera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

Los Estados tienen la facultad soberana de emitir leyes y reglamentaciones en materia migratoria y de establecer diferencias entre nacionales y extranjeros, siempre que tales normas internas sean compatibles con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Las referidas diferencias deben tener una justificación objetiva y razonable; en consecuencia, deben perseguir un fin legítimo y debe existir una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido.

Un Estado Parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que expida una ley manifiestamente violatoria de dicho instrumento o que realice actos que disminuyan, en perjuicio de un grupo de personas, los derechos y libertades contenidos en dicho tratado, incurre en responsabilidad internacional.

La igualdad ante la ley y la no discriminación son principios esenciales que se aplican a todas las materias. Por lo tanto, cualquier actuación del Estado, inclusive la que estuviere conforme a su legislación interna, que subordine o condicione los derechos humanos fundamentales de algún grupo de personas implica el incumplimiento por parte del Estado de sus obligaciones *erga omnes* de respetar y garantizar estos derechos y, en consecuencia, acarrea su responsabilidad internacional agravada y es legítimo que la invoque cualquier sujeto de derecho internacional.

En cuanto a la cuarta pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 ha reconocido la existencia de normas de *jus cogens*, al establecerlas como disposiciones imperativas de derecho internacional. Sin embargo, no las definió de manera clara.



Las normas de *jus cogens* atienden a la necesidad de establecer un orden público internacional, ya que en una comunidad regida por el derecho deben existir normas superiores a la voluntad de los sujetos que la integran.

La comunidad internacional ha repudiado las violaciones del principio de no discriminación y del derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley.

Con respecto a la situación en la que se encuentran los trabajadores migrantes indocumentados, el principio de no discriminación y el derecho de igualdad ante la ley poseen importancia trascendental, en virtud de que su violación conlleva la violación sistemática de otros derechos.

El principio de no discriminación y el derecho a la igual protección de la ley “que integran la idea misma de los derechos humanos, son normas de *jus cogens*”. Las normas de *jus cogens* son oponibles *erga omnes*, en virtud de que contienen valores elementales y consideraciones de humanidad basadas en el consenso universal, por la naturaleza especial del objeto que protegen.

#### **Javier Juárez, del Law Office of Sayre & Chavez**

En su escrito de 6 de febrero de 2003, expresó que:

El 27 de marzo de 2002 la Suprema Corte de los Estados Unidos de América decidió que los trabajadores migrantes indocumentados despedidos indebidamente por organizar sindicatos, no tienen derecho al pago de salarios caídos [*back pay*], de acuerdo con la National Labor Relations Act.

Para los trabajadores indocumentados esta decisión crea una clara excepción legal a las garantías otorgadas a otros trabajadores, y por lo tanto, contraviene el texto de los acuerdos internacionales que buscan la igualdad de protección para los trabajadores migrantes y agudiza la vulnerabilidad que los distingue de otros grupos de la población.

El caso mencionado involucra al señor Castro, un trabajador contratado en la planta de la compañía Hoffman Plastic Compounds en Los Ángeles, California. En 1989, cuando el señor Castro contribuyó a organizar un sindicato para mejorar las condiciones de trabajo en la planta, fue despedido. En enero de 1992 la National Labor Relations Board decidió que tal despido era ilegal y ordenó el pago de salarios caídos [*back pay*] y la reinstalación del señor Castro.

En junio de 1993, durante la audiencia realizada ante un juez administrativo de la National Labor Relations Board para determinar el monto del pago de salarios caídos [*back pay*], el señor Castro declaró que nunca había sido admitido legalmente ni autorizado para trabajar en los Estados Unidos de América. Debido a esta declaración, el juez administrativo decidió que no se podía otorgar el pago de salarios caídos [*back pay*], ya que ello estaría en conflicto con la Immigration Control and Reform Act de 1986. Esta ley prohíbe que los empleadores contraten a trabajadores indocumentados, con conocimiento de ello, y que los empleados utilicen documentos falsos para ser contratados.

En septiembre de 1998 la National Labor Relations Board revocó la referida decisión del juez administrativo e indicó que la forma más efectiva de fomentar las políticas de inmigración era proporcionando a los trabajadores indocumentados las mismas garantías y recursos de la National Labor Relations Act que se otorgan a los demás empleados.

La National Labor Relations Board decidió que aunque el trabajador indocumentado no tenía derecho a ser reintegrado, se le debían pagar los salarios caídos [*back pay*] y los intereses acumulados por los tres años de trabajo perdido.

La Corte de Apelaciones de los Estados Unidos de América denegó la solicitud de revisión presentada por la compañía Hoffman Plastic Compounds y reafirmó la decisión de la National Labor Relations Board.

El 27 de marzo de 2002 la Suprema Corte de los Estados Unidos de América consideró el caso y anuló el pago que se debía realizar al trabajador.

La decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América que denegó el pago al trabajador indicó que permitir a la National Labor Relations Board que reconozca el pago de salarios caídos [*back pay*] a extranjeros ilegales, perjudicaría las prohibiciones estatutarias fundamentales para la política federal de inmigración. Ello estimularía la sustracción de las personas a las autoridades migratorias, perdonaría las violaciones que se realicen a las leyes de inmigración y fomentaría futuras infracciones.

La opinión de la minoría de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América estableció que la decisión adoptada en el caso Hoffman Plastic Compounds debilitaría la legislación laboral y estimularía a los empleadores a contratar trabajadores indocumentados. La opinión disidente en este caso estableció que el pago de salarios caídos [*back pay*] no es contrario a la política nacional de inmigración.

La referida opinión disidente también señaló que no aplicar la legislación laboral deja indefensas a las personas que más necesitan protección ante la explotación por parte del empleador. Agregó que la ley de inmigración no debilita ni disminuye la protección legal, ni limita el poder para remediar prácticas injustas que se cometen en contra de los trabajadores indocumentados.

La decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América implica, en su forma más amplia, que los trabajadores indocumentados no tienen el derecho de demandar para obtener el pago de horas laborales extras, violaciones al salario mínimo o discriminación.

Sin embargo, en dos casos diferentes, relacionados con violaciones al salario mínimo, una Corte de Distrito y una Corte Superior decidieron que el estatus migratorio de los trabajadores no era relevante para solicitar el pago de salario mínimo por el tiempo en que se trabajó.

Mencionó varias autoridades estatales que consideran que la decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América en el caso Hoffman Plastic Compounds conlleva un impacto negativo sobre los derechos laborales de los trabajadores migrantes.

La mayoría de trabajadores migrantes no están dispuestos a ejercer sus derechos, y en muchas ocasiones no se denuncian los abusos que reciben.

También los grupos empresariales confirman la vulnerabilidad legal, social y económica de los trabajadores indocumentados. Recientemente, el Center for Labor Market Studies de Northwestern University llevó a cabo un estudio sobre el impacto de los migrantes en los Estados Unidos de América. El director del estudio indicó que en los últimos cien años la economía de los Estados Unidos de América se ha hecho más dependiente de la mano de obra migrante. Agregó que muchos de estos nuevos trabajadores migrantes, posiblemente la mitad, se encuentran en los Estados Unidos de América sin documentos legales, lo que significa que la economía es dependiente de personas que están en la “tierra legal de nadie”.

En síntesis, la decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América en el caso Hoffman Plastic Compounds puede ser vista como una de las últimas adiciones al esquema legal que, directa o indirectamente, ha negado a los migrantes las garantías básicas necesarias para aliviar su vulnerabilidad social y económica.

Muchas diferencias de trato se derivan directamente del estatus de indocumentado de los trabajadores, y en algunas ocasiones esas diferencias de trato se extienden también a los migrantes documentados.

### **Harvard Immigration and Refugee Clinic of Greater Boston Legal Services y la Harvard Law School, el Working Group on Human Rights in the Americas of Harvard and Boston College Law Schools y el Centro de Justiça Global/Global Justice Center**

En sus intervenciones escritas y orales, manifestaron que:

Tienen interés en el caso y en particular en los derechos laborales de los trabajadores migrantes en las Américas.

Apoyan el argumento de México en cuanto a que los hechos demuestran que los trabajadores migrantes no gozan de derechos humanos universales en condiciones justas y equitativas. El vacío existente entre las normas internacionales actuales que protegen a los trabajadores migrantes y la práctica y legislación discriminatorias a nivel nacional, constituyen los mayores retos que enfrentan los trabajadores migrantes.

Proceden a revisar las leyes y la práctica de algunos Estados Americanos para entender la divergencia que existe entre los derechos de los trabajadores migrantes y la política pública en esta materia.

### **En cuanto a las Leyes y Prácticas en Argentina**

Según la Ley General de Migraciones de Argentina sólo los migrantes admitidos como residentes permanentes gozan de todos los derechos civiles garantizados en la Constitución, incluido el derecho al trabajo. El derecho al trabajo que se otorga a los migrantes temporales o transitorios

es más restringido, mientras que los migrantes en contravención de la Ley General de Migraciones no tienen ningún derecho a trabajar y pueden ser detenidos y expulsados.

Los requisitos establecidos en el Decreto No. 1434/87 para obtener la residencia legal en Argentina son prácticamente imposibles de cumplir por muchos migrantes indocumentados. El mencionado decreto establece que la Dirección Nacional de Migraciones puede negar la residencia legal a los migrantes que:

1. Entraron al país evitando el control migratorio;
2. Se quedaron en el país en contravención de la ley por más de treinta días; o
3. Trabajan sin la autorización legal de la Dirección Nacional de Migraciones. Además, el Ministerio del Interior tiene amplios poderes discrecionales para negar la residencia legal a los migrantes.

En la práctica, debido a que la mayoría de migrantes en Argentina cuentan con escasos recursos y no son profesionales ni tienen parientes argentinos, la mejor oportunidad para regularizar su estatus migratorio es con la presentación de un contrato de trabajo escrito con un empleador argentino. Sin embargo, como las regulaciones son muy complicadas, muchos migrantes se ven obligados a mantener su estatus ilegal. Consecuentemente, deben aceptar condiciones laborales precarias, salarios sumamente bajos y sufrir otros abusos por parte de sus empleadores.

### **En cuanto a las Leyes y Prácticas en el Brasil**

La Constitución Federal del Brasil, de 1988, garantiza la validez de los derechos que se desprenden de los tratados internacionales de los que el Brasil es parte. Además, la Constitución Federal establece un trato igual para nacionales y extranjeros.

Las leyes laborales del Brasil no distinguen entre nacionales y extranjeros. Los trabajadores indocumentados tienen derecho a recibir salarios y beneficios sociales por concepto de trabajo realizado. Además, no hay disposición alguna que limite el acceso a la justicia por la nacionalidad del demandante.

En la práctica, los trabajadores irregulares en el Brasil experimentan muchas dificultades, incluyendo largas horas de trabajo y salarios inferiores al mínimo. Muchos migrantes irregulares nunca denuncian los abusos por temor a ser deportados. Este temor también causa que los migrantes irregulares no envíen a sus niños a la escuela, no soliciten una licencia de manejar, no adquieran bienes ni visiten sus países de origen.

Además, estos trabajadores tienen poca información sobre sus derechos y sólo pueden hacerlos valer cuando obtienen ayuda de las organizaciones no gubernamentales que trabajan con migrantes.

## En cuanto a las Leyes y Prácticas en Chile

De conformidad con la normativa chilena, los trabajadores nacionales y extranjeros tienen iguales derechos laborales.

Conforme a la ley laboral chilena, el contrato de trabajo no tiene que ser escrito; sin embargo, la ley migratoria requiere que los trabajadores migrantes cuenten con un contrato escrito otorgado ante notario público, en el que el empleador se comprometa a pagar el transporte del migrante a su país cuando termine el contrato.

Los trabajadores migrantes que laboran en Chile sin un contrato escrito, frecuentemente reciben salarios muy bajos, no tienen acceso a los beneficios del seguro social y pueden ser despedidos en cualquier momento sin compensación monetaria. Esta situación es especialmente difícil para los trabajadores migrantes en situación irregular, porque temen ser identificados por las autoridades de inmigración.

Además, debido a que los trabajadores irregulares normalmente no poseen documentos nacionales de identidad, carecen de acceso a muchos servicios públicos, como atención médica y vivienda pública.

La legislación laboral no regula de manera expresa los derechos de los trabajadores que no cuentan con contrato, por lo que la situación de tales trabajadores la regulan la Dirección y las Inspecciones de Trabajo. La información sobre la interpretación de la ley realizada por las referidas autoridades laborales no es muy accesible para los trabajadores migrantes. La legislación chilena sobre trabajadores extranjeros no se encuentra al día y les provee poca protección, especialmente en las disputas laborales.

## En cuanto a las Leyes y Prácticas en la República Dominicana

El mayor obstáculo a la protección de los derechos de los trabajadores migrantes en la República Dominicana es la dificultad que enfrentan los haitianos para establecer su residencia legal en aquel país. Al obtener su estatus legal, la ley garantiza a los migrantes los mismos derechos civiles que tienen los dominicanos. La ley no distingue entre ciudadanos y extranjeros documentados en lo que respecta a sus derechos económicos, sociales y culturales. Los derechos laborales básicos están garantizados a todos los trabajadores, independientemente de que residan legalmente en el país o no.

Hay diversos problemas en el ámbito laboral, como: salario mínimo insuficiente para gozar de una vida digna; requisitos inalcanzables para negociar colectivamente; multas a los empleadores que son insuficientes para prevenir la violación de los derechos de los trabajadores; y corrupción de inspectores de salud y de seguridad.

La mayoría de trabajadores migrantes haitianos en la República Dominicana enfrentan jornadas de trabajo largas, salarios bajos e inestabilidad en el trabajo. Sus condiciones de vida son inadecuadas. La mayoría de los trabajadores no tienen agua potable, facilidades sanitarias ni servicios médicos y sociales.

La capacidad de los trabajadores migrantes haitianos para combatir estas condiciones de trabajo injustas está severamente limitada. Tienen que enfrentarse a una actitud política y social generalmente hostil. A la vez, la gran mayoría de estos trabajadores no tienen acceso a la asistencia legal y, en consecuencia, a los tribunales laborales.

La forma de aplicar las leyes migratorias y de ciudadanía en la República Dominicana contribuye a perpetuar la ilegalidad permanente de los haitianos y dominicanos de descendencia haitiana. Además, debido a su pobreza y analfabetismo, es muy difícil que los trabajadores migrantes cumplan con los requisitos necesarios para obtener permisos de trabajo temporales. El estatus de los trabajadores haitianos como migrantes irregulares afecta a sus hijos, inclusive los nacidos en la República Dominicana. Los hijos de haitianos que nacen en la República Dominicana no son considerados ciudadanos, en virtud de que se caracteriza a los haitianos como extranjeros en tránsito. Esta situación ha causado que los haitianos estén sujetos a deportación en cualquier momento, y de hecho se han realizado expulsiones masivas en violación del debido proceso.

La República Dominicana se ha beneficiado por décadas de la mano de obra barata de haitianos, y el Estado ha desarrollado un sistema que mantiene este flujo de trabajadores migrantes sin tomar las medidas mínimas para garantizarles los derechos fundamentales.

## **En cuanto a las Leyes y Prácticas en los Estados Unidos Mexicanos**

De conformidad con los artículos 1 y 33 de la Constitución Política, los cuales se refieren a la igualdad de protección, los derechos laborales constitucionales se deben garantizar a todos los migrantes.

México está obligado por su Constitución a ejecutar los tratados bilaterales y multilaterales sobre derechos laborales de los trabajadores migrantes que haya suscrito. Dichos tratados garantizan una protección igualitaria y no discriminatoria, así como otras garantías más específicas.

La Ley Federal de Trabajo permite que los migrantes trabajen legalmente en México como visitantes. Sin embargo, existen restricciones profesionales a las categorías de visitantes, categorías que comprenden a la mayoría de los trabajadores migrantes de América Central, quienes generalmente son mano de obra menos calificada. Por lo tanto, los trabajadores provenientes de América Central sólo pueden entrar legalmente a México bajo la categoría denominada “Forma Migratoria para Visitantes Agrícolas” o bajo la “Forma Migratoria para Visitantes Locales Fronterizos”. Algunas disposiciones de la Ley Federal de Trabajo permiten un tratamiento preferencial en la contratación de los trabajadores mexicanos con respecto a los trabajadores migrantes.

Las violaciones más comunes a los derechos de los trabajadores migrantes son: largas jornadas de trabajo; inadecuadas condiciones de vivienda, salud y transporte; salarios más bajos que el mínimo; reducción de salarios por comida y vivienda; retención de salarios y de documentos de trabajo, y discriminación racial. Debido a las graves condiciones sociales y económicas que prevalecen en sus países de origen, muchos trabajadores agrícolas migratorios se ven obligados a aceptar estos abusos.

Aunque existen los programas de “Forma Migratoria para Visitantes Agrícolas” y “Forma Migratoria para Visitantes Locales Fronterizos”, y se han dado algunos pasos a favor de la protección de los derechos de los trabajadores migrantes, el manejo de estos programas ha sido inadecuado; no han evitado los abusos en contra de los trabajadores. Por ejemplo, las Juntas Locales de Arbitraje y Conciliación resuelven los conflictos entre los trabajadores y los empleadores, pero el proceso es frecuentemente lento. Incluso, muchos de los trabajadores acuden a las Juntas sin representación legal alguna y son deportados sumariamente, aun cuando sus casos están pendientes.

## En cuanto a las Leyes y Práctica en los Estados Unidos de América

Los Estados Unidos de América, como Estado Parte de la Carta de la OEA, está sujeto a las obligaciones impuestas por la Declaración Americana, que garantiza el derecho al trabajo y a una remuneración justa, así como el derecho a organizar sindicatos y a recibir un tratamiento igual ante la ley. La Declaración Universal también garantiza el derecho a formar sindicatos y al pago igual por trabajo igual. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del cual los Estados Unidos de América son parte, garantiza el derecho de igualdad ante la ley, sin discriminación, y prevé el derecho a formar sindicatos. Finalmente, los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) protegen los derechos laborales de los trabajadores irregulares.

Bajo la actual ley laboral de los Estados Unidos de América, los trabajadores irregulares son reconocidos como “empleados”, lo cual les da derecho a la protección indicada en los principales estatutos laborales federales. Sin embargo, en la práctica no son tratados de forma igualitaria.

La National Labor Relations Act (NLRA) autoriza a la National Labor Relations Board (NLRB) a disponer reparaciones a favor de los empleados que son víctimas de prácticas laborales injustas. Por ejemplo, en caso de despido injustificado, tal reparación puede consistir en la reinstalación en el trabajo y el pago de salarios caídos [*back pay*]. En el caso de Hoffman Plastic Compounds vs. National Labor Relations Board (2002) la Suprema Corte de los Estados Unidos de América decidió que un trabajador irregular no tenía derecho al pago de los salarios caídos [*back pay*], aun cuando había sido despedido por participar en la organización de un sindicato para obtener una remuneración justa. En este caso, la Suprema Corte decidió que “la política migratoria prevalecía sobre la política laboral”. Conforme al fallo de la Suprema Corte en el caso de Sure-Tan vs. National Labor Relations Board (1984), los trabajadores pueden ser entregados al Servicio de Inmigración y Naturalización aun cuando el motivo del empleador para hacerlo sea el ejercicio de una represalia ilegal en contra de un trabajador dedicado a una actividad protegida por la National Labor Relations Act. Con estas decisiones, la Suprema Corte ha creado desigualdad en la ley laboral de los Estados Unidos de América, basada en el estatus migratorio de las personas.

Muchos de los trabajadores irregulares en los Estados Unidos de América enfrentan graves problemas debido a las malas condiciones de salud y seguridad en el trabajo, ya que reciben salarios menores al mínimo legal. Los trabajadores migrantes también son blanco de la violencia de terceros y de la discriminación. Varios Estados niegan a los trabajadores en situación irregular el acceso a la educación y a la atención médica. Además, los trabajadores en situación irregular que defienden sus derechos corren el riesgo de ser reportados al Immigration and Naturalization

Service. Los migrantes indocumentados no tienen acceso a representación legal pública, lo que dificulta que los trabajadores hagan valer sus derechos.

Esta difícil situación de los trabajadores irregulares también afecta a los trabajadores migrantes que se encuentran con el programa de visas “H2A” y “H2B”. Los derechos de estos trabajadores son muy restringidos; por ejemplo, no están abarcados por la ley que provee pago por horas de trabajo extra. Además, el permiso de estar legalmente en el país se encuentra condicionado a la continuidad en el trabajo con un empleador particular, lo cual restringe la posibilidad de exigir sus derechos.

Finalmente, aproximadamente 32 millones de trabajadores, incluyendo muchos migrantes que realizan trabajo doméstico y en el campo, no están protegidos por la disposición de la National Labor Relations Act que establece el derecho a organizar un sindicato, además de que no cuentan con la protección de ninguna ley estatal.

### **Thomas Brill, del Law Office of Sayre & Chavez**

En sus intervenciones escritas y orales, expresó que:

En marzo de 2002 la Suprema Corte de los Estados Unidos de América decidió, en el caso Hoffman Plastic Compounds vs. National Labor Relations Board, que un trabajador indocumentado no tenía derecho al pago de salarios caídos [*lost wages*], después de ser despedido ilegalmente por intentar ejercer derechos otorgados por la National Labor Relations Act.

La compañía Hoffman Plastic Compounds contrató al señor José Castro en mayo de 1988. En diciembre de 1988 el señor Castro y otros trabajadores iniciaron una campaña para organizar un sindicato. En enero de 1989 la empresa despidió al señor Castro y a otros tres trabajadores por intentar formar y ser parte de un sindicato. En enero de 1992 la National Labor Relations Board ordenó a la compañía Hoffman Plastic Compounds que reinstalara al señor Castro y le pagara los salarios caídos [*back pay*] que eventualmente habría recibido si no fuera por la decisión que tomó la empresa de despedirlo a causa de estar involucrado en actividades sindicales. La empresa se negó a pagar al señor Castro los salarios caídos [*back pay*] debido a que éste admitió que no tenía permiso de trabajo.

En septiembre de 1998 la National Labor Relations Board decidió que la compañía Hoffman Plastic Compounds debía pagar al señor Castro los salarios caídos [*back pay*] correspondientes al período que había entre su despido y la fecha en la que admitió que no tenía la documentación correspondiente al permiso de trabajo. En tal decisión, la National Labor Relations Board dijo que “la forma más efectiva de adaptar y fomentar las políticas de inmigración de los Estados Unidos [...] es proporcionando las garantías y los recursos de la National Labor Relations Act a los trabajadores indocumentados de la misma manera que a otros empleados”. La National Labor Relations Board ordenó que la empresa Hoffman Plastic Compounds pagara la cantidad de us \$66,951 (sesenta y seis mil novecientos cincuenta y un dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de salarios caídos [*back pay*] al señor José Castro. La compañía Hoffman Plastic Compounds se negó a pagar al señor Castro y presentó una apelación. En el año 2001 la Corte



Federal de Apelaciones confirmó lo ordenado por la National Labor Relations Board, y entonces la compañía Hoffman Plastic Compounds presentó una apelación ante la Suprema Corte de los Estados Unidos de América.

En su decisión de marzo de 2002 la Suprema Corte revocó las decisiones de la Corte de Apelaciones y de la National Labor Relations Board. La Suprema Corte denegó la solicitud de salarios caídos [*back pay*] del señor José Castro, y sostuvo que en el caso de los trabajadores en situación irregular que son despedidos por realizar actividades de organización sindical, la prohibición de la ley de inmigración de trabajar sin autorización prevalecía sobre el derecho de formar y ser parte de un sindicato.

El National Employment Law Project, una agencia americana sin fines de lucro que analizó el efecto de la decisión en el caso de la compañía Hoffman Plastic Compounds, determinó que a partir de dicha decisión los empleadores han intentado deteriorar aún más los derechos de los trabajadores en situación irregular en los Estados Unidos de América.

Muchos empleadores han menoscabado los derechos de sus empleados desde que fue publicada la decisión en el caso Hoffman Plastic Compounds. En efecto, los empleadores pueden argumentar que los trabajadores en situación irregular no pueden accionar ante la justicia cuando son discriminados ni cuando se viola su derecho a un salario mínimo. Claramente, la decisión en el caso Hoffman Plastic Compounds ha causado que los empleadores discriminen a sus trabajadores en situación irregular, argumentando que no tienen derecho a reclamar cuando son violados sus derechos laborales. Así, se ha estimulado la contratación de trabajadores en situación irregular, por ser más barato para el empleador y para no contratar a ciudadanos o residentes que pueden reclamar la protección de sus derechos ante los tribunales de justicia.

Sin embargo, es importante indicar que la decisión en el caso Hoffman Plastic Compounds no fue adoptada en forma unánime por la Suprema Corte de los Estados Unidos de América, sino por mayoría de 5 a 4 votos; el autor del voto disidente de la minoría fue el Juez Breyer. Éste señaló que permitir a los migrantes en situación irregular el acceso a los mismos recursos legales que tienen los ciudadanos es la única forma de asegurar que sean protegidos los derechos de los migrantes. El Juez Breyer analizó cuidadosamente el posible impacto de la decisión sobre los trabajadores en situación irregular, indicando que si los trabajadores indocumentados no pueden recibir el pago de salarios caídos [*back pay*] al ser despedidos ilegalmente, los empleadores despedirán a tales trabajadores cuando intenten sindicalizarse, ya que no habrá consecuencia alguna para el empleador, al menos en la primera vez que utilice este método.

Además, como indica el Juez Breyer, no existe disposición alguna en las leyes de inmigración de los Estados Unidos de América que prohíba a la National Labor Relations Board admitir que los trabajadores en situación irregular interpongan recurso o acción cuando sus derechos sean violados. Sin embargo, hubo mayoría en la Suprema Corte de los Estados Unidos de América al eliminar la posibilidad de que un trabajador en situación irregular reclame ante la justicia el pago de salarios caídos, con fundamento en el supuesto conflicto entre la National Labor Relations Act y la Immigration Reform and Control Act de 1986.

Tanto la National Labor Relations Board como la Suprema Corte abordaron el litigio de Hoffman Plastic Compounds como un caso que requería el balance entre la ley laboral y la ley de inmigración. La National Labor Relations Board y los cuatro Jueces de la minoría de la Suprema Corte dieron prioridad a la ley laboral, y los cinco Magistrados que constituyeron la mayoría concedieron prioridad a la ley de inmigración.

En sus decisiones, la National Labor Relations Board y la Suprema Corte no han tomado en cuenta el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y las normas de derecho laboral internacional. Tampoco consideraron las obligaciones que tienen los Estados Unidos de América, conforme al derecho internacional, para “asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre”.

En síntesis, la decisión en el caso Hoffman Plastic Compounds niega a un grupo de trabajadores los derechos laborales que les son inherentes y que han sido reconocidos por la comunidad internacional.

Una de las principales entidades que se han referido al tema de los derechos humanos es la Organización de los Estados Americanos (OEA). Los Estados Unidos de América y México son dos de los 35 Estados Partes comprometidos activamente en la administración de la OEA y que supuestamente se adhieren a los principios generales y estándares establecidos por esta organización internacional.

Al respecto, es importante citar los artículos 3.1 y 17 de la Carta de la OEA, que se refieren a la igualdad y no discriminación. Estos principios también se mencionan en la Declaración Americana.

Por otro lado, México no ha solicitado a la Corte que analice la ley de inmigración de los Estados Unidos de América. No se cuestiona el derecho de cada Estado de establecer reglamentos (“rules”) de inmigración. Más bien, cuando los legisladores de un Estado determinado establecen políticas que discriminan a ciertas categorías de trabajadores en el mercado laboral, podrían ser devastadores los resultados, en términos de protección de los derechos humanos. Los derechos humanos fundamentales deben prevalecer sobre el propósito de prohibir a determinados trabajadores el goce de los beneficios que concede la ley.

Por las razones mencionadas, se considera que la reciente decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América en el caso Hoffman Plastic Compounds v. National Labor Relations Board crea un sistema que viola el derecho internacional.

### **Labor, Civil Rights and Immigrants Rights Organizations in the United States**

En sus intervenciones escritas y orales, expresaron que:

El escrito se formuló en representación de cincuenta organizaciones de derechos civiles, laborales y migratorios en los Estados Unidos de América.

Los trabajadores migrantes en los Estados Unidos de América se encuentran entre los que reciben los salarios más bajos y un trato indebido. Los intentos de las organizaciones de proteger los derechos de los migrantes, incluyendo a los trabajadores “no-autorizados”, han sido obstaculizados por leyes estadounidenses que discriminan con fundamento en el estatus de extranjero y migrante, y especialmente debido a la decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América en el caso *Hoffman Plastic Compounds vs. National Labor Relations Board*. Además, tanto la ley laboral federal como la estatal violan el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que es obligatorio para ese país. Hay una necesidad urgente de estándares regionales fuertes en relación con la protección de los trabajadores migrantes.

El término “trabajador no-autorizado” se utiliza para describir a los trabajadores migrantes que no poseen autorización para ser contratados legalmente en los Estados Unidos de América. Este grupo incluye a trabajadores que por diversas razones se encuentran legalmente en los Estados Unidos de América, pero no tienen autorización para trabajar. El término migrante “indocumentado” se utiliza para describir a los migrantes cuya presencia en los Estados Unidos de América es ilegal. Estos trabajadores forman un subgrupo de la población migrante que no está autorizada a trabajar. La mayoría de las decisiones de los tribunales están basadas en la autorización para trabajar.

Los Estados Unidos de América tienen la población más grande de migrantes en el mundo. Para los fines de este escrito, utilizar la cifra 5.3 millones de personas como una estimación aproximada del número total de trabajadores indocumentados en los Estados Unidos de América, es suficiente para establecer que dicha población representa un factor económico serio y un punto de preocupación política y humana. Los trabajadores indocumentados realizan una gran parte del trabajo en las áreas que se caracterizan por los salarios bajos y el riesgo elevado.

La práctica de amenazar a los trabajadores migrantes con denunciarlos al Immigration and Naturalization Service (INS), con el fin de limitar el ejercicio de sus derechos laborales, ha sido común durante muchos años y no ha disminuido desde que se emitió la decisión en el caso *Hoffman Plastic Compounds vs. National Labor Relations Board*.

En los Estados Unidos de América no son efectivas las sanciones para el empleador que contrata trabajadores “no autorizados”. La Immigration Reform and Control Act (IRCA) de 1986 establece que el empleador debe verificar la identidad y elegibilidad del personal que contrata. Sin embargo, la ley permite que los empleadores revisen los documentos de una manera superficial. Los empleadores tienen pocos motivos para temer que el Immigration and Naturalization Service los sancione por contratar migrantes indocumentados; ven esto más bien, como una decisión legítima que les ahorra costos. Aun cuando los empleadores quebrantan la ley, las sanciones y multas que reciben son bajas y poco frecuentes. Por lo tanto, conforme a la legislación actual, los empleadores pueden contratar a trabajadores “no autorizados”, beneficiarse de ellos y amenazarlos con denunciarlos al Immigration and Naturalization Service, sin temor a las posibles acciones del gobierno.

Algunos trabajadores migrantes, especialmente los “no autorizados”, se encuentran expresamente excluidos de la posibilidad de recibir ciertas reparaciones que tienen a su disposición los ciu-

dadanos estadounidenses. Por ejemplo, en el caso Hoffman Plastic Compounds, la Suprema Corte de los Estados Unidos de América decidió que los trabajadores “no-autorizados” no pueden recibir salarios caídos [*back pay*] por un despido ilegal como represalia por actividades sindicales, según la National Labor Relations Act, que protege el derecho de organizar sindicatos y negociar colectivamente. La Equal Employment Opportunity Commission (EEOC), agencia gubernamental que aplica la mayor parte de las leyes federales laborales sobre discriminación, ha señalado que se encuentra revisando la práctica de ordenar el pago de salarios caídos [*back pay*] a los trabajadores indocumentados, a la luz de lo decidido en el caso Hoffman Plastic Compounds.

Finalmente, la decisión en el caso Hoffman Plastic Compounds deja intacto el derecho a un salario mínimo y al pago de horas extra, de acuerdo con la Fair Labor Standards Act, porque sólo se refirió al pago de salarios caídos [*back pay*] por trabajo no realizado. Sin embargo, el Departamento de Trabajo (U.S. Department of Labor), agencia federal encargada de aplicar la Fair Labor Standards Act, no ha precisado su punto de vista sobre el derecho que tienen los migrantes “no autorizados” al pago de salarios caídos [*back pay*] con motivo de despidos por represalias, y ha dicho que “aun se encuentra considerando el efecto que causó el caso Hoffman [Plastic Compounds] en esta reparación”.

Aun antes de que se presentara el caso Hoffman Plastic Compounds, algunas leyes de los Estados Unidos de América explícitamente discriminaban a los trabajadores de ciertas categorías migratorias, incluyendo a los trabajadores “no autorizados” y a los que cuentan con determinados tipos de visas. En la mayoría de los Estados los trabajadores “no autorizados” tienen derecho a recibir una compensación por accidentes de trabajo o incapacidad. Generalmente, estas compensaciones son materia de la ley estatal, la cual varía en cada Estado. Por lo general, los trabajadores reciben gastos médicos, un reembolso parcial de sus salarios, pensiones, beneficios por causa de muerte y en algunas ocasiones entrenamiento para trabajos nuevos. Mientras las leyes sobre compensaciones en casi todos los Estados se aplican a los trabajadores “no autorizados”, al menos las leyes del Estado de Wyoming los excluyen explícitamente de los beneficios de compensación, y otras disposiciones y decisiones judiciales restringen el beneficio de una indemnización en materias tales como rehabilitación, muerte y salarios caídos.

A los trabajadores que se encuentran bajo el programa de visas H-2A (para trabajo agrícola), quienes en su mayoría provienen de México, se les niegan muchas protecciones laborales federales básicas. Son excluidos de la protección de la Migrant and Seasonal Agricultural Worker Protection Act (MSAWPA), principal ley laboral federal para trabajadores agrícolas. Por lo tanto, el contratista que los emplea no está controlado por el Departamento de Trabajo de los Estados Unidos de América. Además, el permiso de los trabajadores H-2A para permanecer legalmente en los Estados Unidos de América se encuentra vinculado a un solo empleador. Por lo tanto, estos trabajadores no tienen libertad de cambiar de trabajo.

El derecho de los trabajadores migrantes de contar con representación legal también se restringe seriamente. La Legal Services Corporation Act de 1974 creó la Legal Services Corporation, cuyos programas tienen la prohibición de proporcionar asistencia legal para o en representación de la mayoría de migrantes que no son residentes permanentes legales.

Una vez que un extranjero se encuentra físicamente en el territorio de un país y se asegura un empleo, la negativa a proporcionarle las protecciones laborales, viola el derecho humano a la no discriminación. Numerosos instrumentos internacionales obligatorios para los Estados Unidos de América establecen una norma universal de no discriminación que protege a todas las personas dentro de la jurisdicción de un Estado. Las diferencias en el trato basadas en la nacionalidad o en el estatus migratorio, tal como se establece en las mencionadas leyes laborales de los Estados Unidos de América, violan los artículos 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el artículo II de la Declaración Americana. El lenguaje de estas disposiciones y el de los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) indica que la garantía de igualdad y no discriminación, así como otras relacionadas con el trabajo, son universales y se aplican a “todas las personas”.

Los Estados no pueden discriminar basándose en la nacionalidad u otro estatus, de acuerdo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sino sólo establecer distinciones basadas en criterios razonables y objetivos. El argumento de que algunas de las leyes laborales de los Estados Unidos de América establecen discriminaciones que violan los artículos 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos encuentra apoyo en la interpretación realizada por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. En el caso *Gueye et al. vs. France* el referido Comité reafirmó su posición de que las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos son aplicables a los no nacionales siempre y cuando no se establezca expresamente lo contrario. Además, en este caso se demuestra que las distinciones basadas en extranjería violan el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aun cuando este Tratado no asegura expresamente el beneficio sustantivo controvertido (en ese caso el derecho a la pensión o por ejemplo, el derecho a una remuneración justa, condiciones de trabajo adecuadas y recurso efectivo a través de asistencia legal). En la decisión de este caso se sostiene que la distinción con base en la extranjería es indebida, cuando carece de una base razonable y objetiva, aunque los derechos sustantivos, por sí mismos, no sean fundamentales ni estén reconocidos por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Finalmente, la decisión establece que si la distinción en el beneficio del empleo es razonable y objetiva y, por lo tanto, permisible, una corte debe examinar el propósito implícito de la ley laboral, para determinar si la distinción es relevante para alcanzar el fin propuesto. Las leyes de garantías laborales de los Estados Unidos de América, que discriminan con fundamento en la extranjería o en el estatus migratorio, no resisten este examen. Una vez contratado un extranjero, su nacionalidad y su estatus legal son irrelevantes para el propósito de proteger a los individuos en su lugar de trabajo y prevenir su explotación. El control migratorio no puede ser visto como el objetivo principal de las leyes de protección laboral, y las restricciones de los Estados Unidos de América a la protección laboral de los extranjeros no sirven objetiva ni razonablemente a ese fin.

El lenguaje y los argumentos *expressio unius* establecidos en cuanto al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, son igualmente aplicables a la Declaración y Convención Americanas. El lenguaje de los instrumentos interamericanos es universal y no establece expresamente distinciones con fundamento en la extranjería o en el estatus migratorio. La jurisprudencia del Sistema Interamericano sobre la no discriminación concuerda sustancialmente con la relativa al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y sirve de apoyo para concluir que las leyes

laborales de los Estados Unidos de América discriminan indebidamente a los trabajadores migrantes.

Otros tratados y declaraciones internacionales aplicables a los Estados Unidos de América, inclusive el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Convenio No. 111 de la Organización Internacional del Trabajo, confirman que los principios básicos de la no discriminación se aplican a la protección laboral sin distinción por motivos de nacionalidad o estatus migratorio.

Además de violar el principio de no discriminación en el derecho internacional, la ley laboral de los Estados Unidos de América no protege la libertad de asociación de los trabajadores “no autorizados” y de otros trabajadores migrantes y viola el principio internacional fundamental de la libertad de asociación. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha reconocido explícitamente la libertad de asociación como uno de los cuatro derechos humanos fundamentales que protegen a todos los trabajadores, incluyendo a los trabajadores “no autorizados” e indocumentados. Otros instrumentos internacionales (tales como la Declaración Americana, la Convención Americana, la Carta de la OEA y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), aplicables a los Estados Unidos de América, permiten excepciones al ejercicio del derecho a la libertad de asociación sólo en circunstancias limitadas, que no justifican que este derecho no se garantice a extranjeros y migrantes “no autorizados”.

La decisión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América en el caso Hoffman Plastic Compounds, en el sentido de que no se les pueden pagar salarios caídos [*back pay*] a los trabajadores “no autorizados” cuando son despedidos indebidamente por realizar actividades sindicales, afecta el derecho a la libertad de asociación de tales trabajadores. Debido a que esos trabajadores no tienen derecho a la reinstalación cuando son despedidos indebidamente, el pago de los salarios devengados es la única reparación efectiva y disponible para las violaciones a la National Labor Relations Act.

### **Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la American University, Washington College of Law y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana de México**

En su escrito de 21 de febrero de 2003, indicaron que:

En esta solicitud de opinión consultiva deben tomarse en consideración las “cláusulas autónomas” de los tratados e instrumentos internacionales citados por el Estado solicitante, es decir, los artículos II de la Declaración Americana, 24 de la Convención Americana, 7 de la Declaración Universal y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En cuanto a las normas que contienen el principio de no discriminación subordinado a la existencia de una interferencia con uno de los derechos protegidos en los referidos instrumentos, “no existe duda [de] que los artículos 1.1 de la Convención Americana y 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos deben quedar excluidos del análisis, por cuanto estos instrumentos no garantizan derechos laborales. Distinta es la situación del artículo 2 de la Declaración Universal puesto que este instrumento efectivamente garantiza este tipo de derechos incluyendo en particular lo que podrían considerarse estándares mínimos de protección en esta área”.

Las normas de derechos humanos citadas por el Estado solicitante no prohíben expresamente la realización de distinciones por motivo de nacionalidad ni por el estatus migratorio de un extranjero. Sin embargo, las disposiciones bajo análisis no establecen una enumeración taxativa o exhaustiva de condiciones en virtud de las cuales no se pueden establecer distinciones, al contrario “parecen admitir que en principio una distinción por cualquier condición que sea puede resultar en un tratamiento discriminatorio”.

Las disposiciones aplicables a la presente consulta han sido interpretadas de manera uniforme bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que una medida es discriminatoria sólo cuando la distinción de tratamiento no se encuentra fundada en motivos objetivos y razonables, es decir, cuando no persigue un fin legítimo o cuando no existe una relación proporcional entre los medios empleados y el fin que se intenta alcanzar con dicha medida. Sin embargo, los Estados gozan de un cierto margen de apreciación para evaluar si se justifica una diferencia de tratamiento entre personas que se encuentran en una situación similar.

En este análisis no se hace referencia expresa a las dos últimas preguntas de México, en virtud de que la respuesta de esas preguntas está subsumida en el análisis de las otras preguntas.

A pesar de que el Estado solicitante en sus preguntas se refirió a los “derechos laborales” en un sentido amplio, este análisis se centraliza específicamente en el “derecho de toda persona a los beneficios salariales por el trabajo ya realizado”, en virtud de que no existe duda de que en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos aplicable a los Estados Americanos dicha protección laboral mínima debe ser garantizada a todo ser humano, incluidos los trabajadores indocumentados. Al respecto, es importante aclarar que para efectos de este *amici curiae* la definición de “beneficios salariales por el trabajo ya realizado” comprende no sólo los llamados salarios caídos, sino también otros derechos laborales accesorios como el derecho a asociarse en un sindicato o el derecho de huelga.

En cuanto a la primera pregunta de la consulta (*supra* párrafo 4):

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos consagra en diversos instrumentos internacionales una gran variedad de normas relacionadas con los derechos de los trabajadores. Las disposiciones en materia de derechos laborales contenidas en instrumentos adoptados o ratificados por Estados Miembros de la OEA son: el artículo 23 de la Declaración Universal; los artículos 34.g), 45.b) y 45.c) de la Carta de la OEA, y el artículo XIV de la Declaración Americana. Adicionalmente, existen otros instrumentos internacionales relevantes para determinar el alcance de las obligaciones regionales de derechos humanos respecto de los derechos de los trabajadores, entre los que cabe mencionar: los artículos 6, 7 y 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Americana; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Convenio No. 97 de la Organización Internacional del Trabajo relativo a Trabajadores Migrantes; la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo; y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

El derecho de toda persona a recibir los beneficios salariales por el trabajo realizado se encuentra ubicado en el grupo de derechos que “se aproximan más a los derechos civiles y políticos, ya sea porque tienen un impacto directo sobre derechos tales como el derecho de propiedad o el derecho a la personalidad jurídica [...] o por su carácter inmediato y urgente que se reitera implícita o explícitamente en muchos [...] instrumentos”.

Los artículos 34.g) y 45.b) de la Carta de la OEA presuponen la existencia del derecho del trabajador a recibir un salario por el trabajo realizado, derecho que por ser tan obvio fue innecesario consagrarlo explícitamente. Dicho derecho se encuentra explícitamente protegido en el artículo XIV de la Declaración Americana. La Carta de la OEA y la Declaración Americana no hacen diferenciación alguna entre ciudadano o extranjero en situación irregular, sino que se refieren de manera general a “persona” o “trabajador”.

En el artículo 23 de la Declaración Universal se refleja en forma implícita y explícita el principio general de que si una persona ha trabajado debe recibir la remuneración correspondiente.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no fue invocado por México en la solicitud de opinión consultiva; sin embargo, este tratado también contiene referencias relevantes sobre el derecho a recibir un salario por el trabajo realizado. De igual manera, el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” garantiza el derecho a un “salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción”. La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares consagra explícitamente garantías mínimas que incluyen el derecho de los trabajadores migrantes indocumentados a los beneficios salariales por los que ya han trabajado.

Debido a que los trabajadores migrantes en situación irregular y sus familias constituyen un sector de la sociedad particularmente vulnerable, el Estado tiene la obligación especial “de otorgar protecciones especiales o, en este caso, abstenerse de tomar medidas restrictivas de los derechos laborales de estas personas que sean excesivamente onerosas y que evidentemente no solamente no son necesarias para alcanzar el fin legítimo perseguido, sino que tienen el efecto contrario”.

Más allá de cualquier construcción jurídica referida a instrumentos internacionales, “es del más elemental sentido de justicia que se garantice que una persona que ha trabajado reciba sus beneficios salariales”, lo contrario significaría aceptar una forma moderna del trabajo esclavo.

La práctica generalizada de los Estados reflejada en los instrumentos internacionales y la percepción de dichos Estados de que se trata de una norma jurídica que sustenta la noción de *opinio juris*, sugieren la existencia de una norma internacional de carácter consuetudinario en relación con el derecho del trabajador a recibir los beneficios salariales por el trabajo realizado. Más aún, no parece existir resistencia por parte de los Estados respecto del reconocimiento de este derecho, lo cual descarta la posibilidad de argumentar una objeción persistente a esta norma.

Los derechos humanos, tales como el derecho a la igualdad o el derecho al salario, pueden ser objeto de restricciones, pero tales restricciones deben responder a criterios de necesidad y pro-



porcionalidad en la obtención de un fin legítimo. La implementación de medidas que controlen la inmigración irregular al territorio estatal es un fin legítimo. Sin embargo, si dichas medidas pretenden despojar a los trabajadores migrantes en situación irregular del derecho a recibir los beneficios salariales por el trabajo realizado, es imperioso efectuar un análisis sobre su proporcionalidad y necesidad, para lo cual debe cuestionarse si existen otras medidas menos restrictivas del mencionado derecho.

Existen otros mecanismos que se pueden adoptar con el fin de controlar la inmigración irregular al territorio estatal, tales como la posibilidad de sancionar administrativa y penalmente a los empleadores de trabajadores indocumentados, endurecer los controles fronterizos de inmigración, establecer mecanismos de verificación de estatus legal para evitar la falsificación de documentos, deportar a la persona indocumentada, e investigar y sancionar a quien cometa un delito. No parece ser proporcionado ni necesario adoptar medidas dirigidas a despojar a los trabajadores migrantes de los beneficios salariales por los cuales ya trabajaron. Estas últimas medidas “parecen ser una ‘sanción’ que afecta excesivamente no solamente al trabajador sino a su familia”. La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares puede servir como criterio para confirmar que ciertas restricciones al derecho a recibir los beneficios salariales por el trabajo realizado no son necesarias ni proporcionadas.

Además, el derecho a recibir los beneficios salariales por el trabajo realizado tampoco puede ser limitado por medios indirectos, tales como la adopción de medidas que limiten el derecho del trabajador en situación irregular a reclamar judicialmente su salario, por ejemplo, por medio de la exigencia de que se encuentre presente físicamente en la jurisdicción del Estado receptor para poder realizar tal reclamación, una vez que ha sido deportado y no se le otorgará autorización para ingresar nuevamente a dicho Estado.

En cuanto a la pregunta 2.1 de la consulta (*supra* párrafo 4):

En relación con las disposiciones de la Declaración Universal —exceptuando los artículos 21 y 13— existe acuerdo en que, bajo normas de derecho consuetudinario, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos fundamentales a los extranjeros bajo su jurisdicción, incluidos los que se encuentren residiendo en forma irregular.

El Derecho Internacional Consuetudinario obliga a los Estados a garantizar a todos los extranjeros residentes en su jurisdicción el principio de igualdad ante la ley y no discriminación y prohíbe diferencias de tratamiento entre ciudadanos y extranjeros que puedan considerarse irrazonables. Sin embargo, los derechos y libertades no son absolutos y pueden establecerse ciertas limitaciones reglamentadas en el artículo 29.2 de la Declaración Universal.

En conclusión, los instrumentos internacionales señalados por México en la consulta garantizan el derecho a la igualdad ante la ley respecto de todas las personas sujetas a la jurisdicción de un Estado, independientemente de la nacionalidad o el estatus migratorio. Sin embargo, este derecho no es absoluto y, en consecuencia, puede estar sujeto a restricciones razonables. Asimismo,

bajo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana, este derecho a la igualdad ante la ley no es considerado una norma inderogable, es decir, que puede estar sujeto a suspensión en ciertas circunstancias.

En cuanto a la pregunta 2.2 de la consulta (*supra* párrafo 4):

Es necesario tomar en consideración que la existencia de discriminación no se determina en abstracto, sino en virtud de las circunstancias concretas de cada caso. En el contexto particular de la consulta realizada por México, el motivo para distinguir entre los trabajadores migrantes en situación irregular y otros trabajadores, en cuanto al reconocimiento de los derechos laborales mínimos, es el estatus migratorio de los primeros y no su nacionalidad.

El tratamiento diferente que proporcionan ciertos Estados americanos a los trabajadores en situación irregular, en razón de su estatus migratorio, no implica *per se* una discriminación. Según la jurisprudencia internacional constante, una distinción de tratamiento será discriminatoria cuando no se encuentre fundada en motivos objetivos y razonables, es decir, cuando no persiga un fin legítimo o cuando no exista una relación de proporcionalidad entre el medio empleado y el fin que se intenta alcanzar con la medida o práctica cuestionada. Además, el derecho a la igualdad no es absoluto, por lo que puede ser objeto de limitaciones permisibles y su ejercicio puede suspenderse en situaciones de estado de excepción o emergencia. El análisis de proporcionalidad de la distinción de tratamiento debe tomar en consideración que se trata de derechos laborales mínimos y que serían desconocidos a una población vulnerable.

Además, a pesar de que los Estados gozan de un margen de discreción para establecer distinciones de tratamiento entre nacionales y extranjeros en la aplicación de las leyes inmigratorias, este margen se reduce considerablemente cuando los derechos en juego son tan fundamentales que su restricción o privación afecta los principios mínimos de respeto a la dignidad humana.

En situaciones en que la denegación de derechos puede situar a una persona en una condición semejante al trabajo forzado, “corresponde a [la] Honorable Corte restringir al máximo el espacio de apreciación del Estado y ejercer un control estricto sobre las justificaciones avanzadas por éste para fundar sus políticas”.

Sólo en situaciones excepcionales, con características similares a las que se presentan en un estado de emergencia, y tratándose de medidas estrictamente limitadas a las exigencias de la situación, se puede justificar un tratamiento diferente en cuanto al goce de los derechos laborales mínimos anteriormente identificados, entre extranjeros que se encuentren en una situación migratoria irregular y nacionales o residentes legales.

La práctica de algunos Estados Americanos de subordinar el reconocimiento del derecho a los beneficios salariales, entendido en un sentido amplio, al cumplimiento de normas de derecho inmigratorio, es irrazonable e incompatible con la obligación de respetar y garantizar el derecho de igualdad ante la ley.

El desconocimiento de los estándares laborales mínimos a los trabajadores indocumentados no contribuye a restringir el ingreso de migrantes irregulares a los Estados. Por el contrario, promueve que empleadores inescrupulosos contraten a más trabajadores que se encuentren en esa situación irregular, debido a la posibilidad de someterlos a condiciones extremas de trabajo sin que exista represión por parte del Estado. Si los trabajadores indocumentados se organizan para reclamar sus derechos, los empleadores podrían recurrir a denunciar su situación de irregularidad y de esta forma evitarían cumplir con las normas laborales mínimas.

Una política de control de inmigración más apropiada debería aplicar penas severas a quienes contrataran a migrantes irregulares, pese a conocer o debiendo haber conocido su estatus migratorio, con el propósito de beneficiarse de la posibilidad de ofrecer garantías laborales inferiores. Varios Estados Americanos no tienen legislación que penalice este tipo de conductas, y en los Estados que han establecido multas se reconoce que no son lo suficientemente severas como para desalentar la contratación de trabajadores en situación irregular.

El estándar de interpretación que se propone no restringe el derecho de los Estados de aplicar las penalidades correspondientes, tales como la deportación de las personas que incumplan las disposiciones contenidas en la legislación inmigratoria o que de cualquier forma violen las normas penales de derecho interno. Aunque un individuo se encuentre sujeto a deportación por haber sido encontrado en forma ilegal en el territorio de un Estado, este último debe cumplir con sus obligaciones de respetar los derechos fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

En conclusión, la denegación a los trabajadores indocumentados de estándares laborales mínimos, entendidos como el derecho a los beneficios salariales en sentido amplio, sobre la base de su estatus migratorio, es contraria al derecho a la igualdad ante la ley, en razón de que constituye una medida desproporcionada para alcanzar los fines de política inmigratoria que persiguen los Estados que aprueban esta práctica.

## Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil)

En sus intervenciones escritas y orales, manifestó que:

La consulta de México está directamente relacionada con una situación práctica de suma gravedad, por lo que será de gran utilidad para la región.

Este *amicus curiae* se centra en las preguntas 1.1, 2.1 y 2.2 de la solicitud de opinión consultiva.

En el plano jurídico, el principio de igualdad es considerado un derecho fundamental y la obligación de no discriminar constituye una de las prohibiciones centrales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Este principio “es un ideal regulador aplicable a todos los derechos”.

En el plano fáctico, el derecho a la igualdad puede verse vulnerado de distintas maneras, tales como: la emisión o aplicación de normas discriminatorias, el establecimiento o aplicación de reglas *prima facie* neutrales pero con un impacto diferencial negativo sobre un individuo o grupo

de personas, y el establecimiento de medidas o prácticas directamente perjudiciales para un individuo o grupo.

A pesar de que el sistema interamericano no cuenta con un instrumento exclusivamente dedicado a la protección contra la discriminación a los trabajadores migrantes, la Convención Americana y la Declaración Americana contienen normas que evidencian el compromiso de los Estados de garantizar la igualdad ante la ley y la vigencia de los derechos reconocidos en las distintas convenciones sin discriminación alguna. El Sistema Interamericano extiende la protección de no discriminación a los derechos protegidos a nivel nacional a través de la cláusula de igualdad ante la ley. Por lo tanto, los Estados Miembros deben procurar que su legislación no contenga disposiciones discriminatorias y garantizar que no existan medidas, prácticas, acciones u omisiones que afecten perjudicialmente a un grupo o individuo.

El artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no se limita a reiterar lo previsto en el artículo 2.1 de dicho tratado, sino que “extiende una protección autónoma pues prohíbe la discriminación de hecho y de derecho en cualquier esfera y la protección ante las autoridades públicas”. Este principio es directamente aplicable a los derechos económicos, sociales y culturales por su inclusión en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Los derechos consagrados en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares deberán ser garantizados a todos los trabajadores migrantes, sin importar su situación migratoria.

El principio de igualdad y de no discriminación está reconocido en la Declaración Americana, la Convención Americana y en otros tratados internacionales, los cuales coinciden en garantizar a todas las personas los derechos consagrados en tales instrumentos, sin discriminación por razones de sexo, idioma, credo, origen nacional y social, y cualquier otra condición.

Los motivos que pueden generar discriminación no se limitan a los que se encuentran expresamente contemplados en los instrumentos interamericanos. Los textos de la Convención Americana, de la Declaración Americana y de otros instrumentos internacionales suponen la existencia de otros motivos de discriminación posibles. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha indicado que la cláusula de no discriminación se aplica a casos no enunciados taxativamente en los pactos internacionales. En este sentido, la Corte Europea ha analizado tratamientos discriminatorios en razón de la orientación sexual y la edad.

De igual forma, los motivos que pueden dar lugar a la conformación de una “categoría sospechosa” tampoco se agotan en la enumeración establecida en los instrumentos interamericanos. La determinación de estas categorías “está relacionada con las características de la discriminación en un momento dado en un país o región”. La relevancia de la identificación de una “categoría sospechosa” dependerá en gran medida del análisis concreto de la situación de hecho regulada. Por ello, en el caso de los trabajadores migrantes es fundamental analizar, sin abstracciones, los hechos regulados por el derecho laboral.

Para establecer en el Sistema Interamericano si un acto que parte de la diferenciación de dos situaciones de hecho es discriminatorio, primero se evalúa si se está ante un supuesto de hecho objetivamente desigual; luego, se analiza si la norma o medida que distingue persigue un fin legítimo; y, por último, se establece si existe un vínculo de proporcionalidad entre las diferencias establecidas por la norma o medida y sus objetivos.

Muchos Estados se han convertido en emisores o receptores de personas que emigran en búsqueda de trabajo. Un análisis de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto de 152 Estados determinó que entre 1970 y 1990 el número de Estados clasificados como grandes receptores de migrantes en busca de trabajo pasó de 39 a 67, y el número de Estados considerados grandes emisores de migrantes por motivos laborales pasó de 29 a 55. En las últimas décadas el motivo principal que ha provocado que las personas abandonen su Estado de origen fue el de encontrar buenos empleos o acceder a una mejor remuneración.

La inmigración irregular ha ido en aumento como consecuencia de situaciones de extrema pobreza y falta de oportunidades en los Estados de origen. Este hecho favoreció el surgimiento de la “industria de la migración”. Con el propósito de no pagar salarios adecuados o no esforzarse en dar condiciones de trabajo dignas, los patronos optan por emplear a los migrantes indocumentados. “Los Estados receptores no son ajenos a esta explotación pues ellos también se benefician de esta ‘industria’ en tanto su economía crece a costa de esta situación irregular.”

En el continente americano los trabajadores migrantes en situación irregular han sido objeto de numerosas prácticas discriminatorias y abusivas, las cuales se observan en su ingreso traumático al Estado receptor, en la discriminación y en los ataques xenófobos que sufren en su vida cotidiana, en los malos tratos que reciben en su trabajo, y en el modo en que son expulsados del Estado receptor.

La desigualdad de condiciones entre el patrono y el trabajador migrante indocumentado es más drástica que en otras relaciones laborales, en razón de la irregularidad de este último. Por la grave situación económica que enfrentan, los trabajadores migrantes indocumentados están dispuestos a aceptar condiciones de trabajo inferiores a las de otras personas que residen legalmente en el país. Las ocupaciones a las que pueden acceder los trabajadores migrantes varían según el país; sin embargo, “en todos los casos los empleos que obtienen, en cuanto a su remuneración, son los menos atractivos y, en términos de higiene y salubridad, los más peligrosos”.

Los trabajadores migrantes en situación irregular gozan de posibilidades limitadas (de hecho o de derecho) de lograr la tutela de sus derechos frente a situaciones de precariedad o explotación. En general, existe un régimen de inmunidad para quienes abusan de la vulnerabilidad de dichos trabajadores y un régimen de castigo para estos últimos.

Todas las mencionadas condiciones a las que se encuentran sometidos los trabajadores migrantes indocumentados los convierte en un grupo desfavorecido, el cual es víctima de prácticas sistemáticas de discriminación en la región. Más aún, la situación de las mujeres migrantes merece una mención especial pues son víctimas de una doble discriminación, primero por ser mujeres y luego por ser migrantes.

En muchas ocasiones el regreso de los migrantes de los Estados receptores ocurre en el contexto de procedimientos arbitrarios. No siempre los trámites de deportación se realizan de conformidad con las garantías mínimas exigibles.

“En conclusión, los estudios realizados por organizaciones *supranacionales* y por organizaciones no gubernamentales dan cuenta de la situación precaria en la que se hallan los/las trabajadores/as migrantes irregulares en cuanto al goce y ejercicio de sus derechos humanos en los países en los que los reciben; y en particular, iluminan la discriminación sistemática de la que son objeto en el ámbito laboral.”

En razón de la situación de vulnerabilidad que afecta a los trabajadores migrantes en situación irregular, es imperativo examinar con especial atención cualquier distinción de tratamiento basada en su condición migratoria, pues tal situación origina una “categoría sospechosa”. La identificación de una “categoría sospechosa” exige que se presuma la ilegitimidad de la distinción.

En la definición de las situaciones que originan una “categoría sospechosa” deben incluirse aquellas que plasman las realidades de discriminación y abuso sistemático actual en la región.

La primera razón que justifica el reconocimiento de los trabajadores migrantes en situación irregular como “categoría sospechosa” es que la discriminación contra este grupo se encuentra íntimamente ligada a su nacionalidad, etnia o raza, que siempre es distinta a la hegemónica del Estado en el que trabajan. Al respecto, la nacionalidad, raza o etnia se encuentran prohibidas explícitamente como motivo de distinción. La Suprema Corte de los Estados Unidos de América, en el fallo *Trimble vs Gordon*, “consideró que las clasificaciones basadas en el origen nacional eran primas hermanas de las relativas a la raza, por lo que se correspondían con áreas en las que era necesario aplicar el principio de igualdad ante la ley y no discriminación”.

La segunda razón que justifica el reconocimiento de los trabajadores migrantes en situación irregular como “categoría sospechosa” es la condición especial de vulnerabilidad de este grupo, principalmente por la discriminación sistemática que sufren en el ámbito laboral en los Estados receptores. Los trabajadores migrantes indocumentados son discriminados en varios ámbitos de su desarrollo vital. Sin embargo, la discriminación se manifiesta con especial claridad en el ámbito laboral.

Los tratados de derechos humanos se refieren a los derechos de “toda persona”, y los tratados que prescriben los derechos de los trabajadores enuncian los derechos de “todos los trabajadores”, sin distinciones relativas a la situación migratoria del trabajador. En igual sentido, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares reconoce los derechos de los trabajadores migrantes con independencia de que sean documentados o indocumentados.

Las distinciones de trato en razón del origen nacional, etnia o raza están explícitamente prohibidas en la Convención Americana, en la Declaración Americana, así como también en otros instrumentos internacionales. La Corte Europea de Derechos Humanos ha considerado que en los

casos de discriminación por nacionalidad es necesario realizar un examen estricto, y que tratándose de derechos a la seguridad social, el origen nacional debe ser considerado como una “clasificación sospechosa”. En el caso *Gaygusuz vs Austria* la Corte Europea indicó que deben alegarse razones de mucho peso para que la diferencia de trato, fundada sólo en la nacionalidad, sea considerada compatible con la Convención Europea, y resolvió que se había violado el artículo 14 de dicho tratado al denegársele a un trabajador turco la obtención de un seguro de desempleo con base en su nacionalidad.

La prohibición de dar un tratamiento diferente sobre la base del origen nacional, sumada a la discriminación sistemática de la que son objeto los trabajadores migrantes en situación irregular en el ámbito laboral, exigen que las distinciones entre trabajadores migrantes indocumentados y trabajadores migrantes legales o ciudadanos en el ámbito laboral “se vinculen en forma necesaria con los fines perseguidos”.

La elaboración y ejecución de políticas migratorias y la regulación del mercado laboral podrían justificar restricciones a los derechos laborales de los migrantes, siempre y cuando tales restricciones sean necesarias. “Una distinción legal o práctica entre los migrantes indocumentados, por un lado, y los residentes documentados y los ciudadanos, por el otro, que niegue a los primeros, el derecho a gozar [de] condiciones dignas y equitativas de trabajo, [de] jornadas de trabajo limitadas, [de] vacaciones pagadas, [de] remuneraciones justas y [de] promociones en el empleo o [de] cualquier otro derecho laboral reconocido en la legislación del país receptor, o que desconozca los derechos sindicales para defender sus intereses, o que niegue los derechos a la seguridad social, no podría de ninguna forma ser necesaria para la regulación de políticas migratorias o del mercado laboral”.

En principio, no existe una “relación de necesidad” entre la elaboración y ejecución de políticas migratorias y la regulación del mercado laboral, por un lado, y las eventuales restricciones a los derechos laborales durante la vigencia del contrato, por el otro, que permita definir esas restricciones como proporcionadas a los objetivos perseguidos. “Este tipo de restricciones no son las que claramente persiguen un interés social imperativo y tampoco son las que restringen en menor escala el derecho protegido.”

Los derechos laborales contemplados en los pactos internacionales corresponden a los trabajadores por su condición de trabajador, con independencia de su nacionalidad o situación migratoria. No se podría agravar o perpetuar la situación de desprotección en la que se encuentran los trabajadores migrantes indocumentados, invocando como fin “la elaboración y ejecución de políticas migratorias o la regulación del mercado laboral”.

Restringir el disfrute de los derechos laborales de los trabajadores migrantes en situación irregular resulta irrazonable e innecesario. Tales restricciones fomentan la contratación de migrantes indocumentados y consolidan la vulnerabilidad de un sector de la población que se encuentra en una situación de discriminación sistemática y de grave indefensión.

Los objetivos de las políticas migratorias y de la regulación del mercado laboral pueden alcanzarse a través de medios menos gravosos para la tutela de los derechos de los trabajadores migrantes

en situación irregular. Por ejemplo, se pueden imponer mayores controles sobre las políticas de ingreso de los migrantes o sanciones pecuniarias a los empleadores.

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares demuestra que el objetivo de regular el mercado laboral puede alcanzarse mediante un medio menos gravoso para los trabajadores migrantes, al establecer que “la práctica de emplear a trabajadores migratorios que se hallen en situación irregular será desalentada si se reconocen más ampliamente los derechos humanos fundamentales de todos los trabajadores migratorios”.

Es conveniente identificar los costos de una política que no protege los derechos laborales de los trabajadores migrantes en situación irregular, pero que se beneficia económicamente de la explotación laboral. “Si desde el derecho internacional se pretende alentar la consolidación de sociedades democráticas, en lugar de permitir el mantenimiento de situaciones de exclusión que no son más que otra forma de imponer sanciones a los migrantes, se debería recomendar a los Estados que desde el derecho laboral, el derecho internacional y el derecho de los derechos humanos se brinde una protección generosa a los/las trabajadores/as migrantes indocumentados/as.”

En conclusión, no se debe establecer diferencia alguna con respecto a la situación de los migrantes indocumentados en cuanto al alcance de la protección en términos del derecho laboral. Las condiciones actuales de los trabajadores migrantes en situación irregular originan una “categoría sospechosa”, por lo que cualquier restricción que quiera imponerse a sus derechos laborales deberá pasar por un control estricto. Los trabajadores migrantes en situación irregular que sean contratados para realizar un trabajo deberán gozar de todos los derechos laborales.

Las respuestas del Estado frente a la situación especial de vulnerabilidad de los trabajadores migrantes irregulares pueden ser variadas, pero no se puede dejar de tomar en cuenta su situación especial de discriminación sistemática y desamparo. “El derecho interamericano requiere que frente a esta realidad se tomen las medidas especiales o diferenciadas a fin de garantizar la igualdad.”

En la Conferencia Mundial en Contra del Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en Durban en el año 2001, se reafirmó la necesidad de eliminar la discriminación contra los trabajadores migrantes y se recomendó la adopción de todas las medidas posibles para promover que los migrantes disfruten de los derechos humanos, en particular de los derechos relacionados con: los salarios justos y la remuneración equitativa por trabajo de igual valor, sin distinción alguna; el derecho a la seguridad en caso de desempleo, enfermedad, discapacidad, vejez u otra falta de medios de subsistencia en circunstancias ajenas a su voluntad; y la seguridad social, incluido el seguro social.

Entre las medidas tendientes a eliminar las referidas discriminaciones, los Estados deberían examinar su legislación y prácticas con la finalidad de derogar todas las disposiciones que restrinjan los derechos de los trabajadores migrantes y modificar las conductas segregativas. Asimismo, el



Estado puede “promover políticas públicas para impulsar el respeto por la diversidad, disuadir la discriminación e incentivar a que las instituciones públicas adopten medidas concretas para promover la igualdad”. Incluso, el Estado puede organizar campañas educativas y de sensibilización dirigidas a sus funcionarios y a la población en general.

La existencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los intereses.

Además, un paso fundamental para garantizar la efectiva protección de los derechos laborales de los trabajadores migrantes en situación irregular consiste en “articular los medios para que el sistema de justicia escuche sus reclamos”, ya que la sola existencia de los derechos sustantivos no basta para garantizar su vigencia. Asimismo, cuando los migrantes hayan regresado a su Estado de origen, el Estado receptor también deberá garantizar el acceso a la justicia. Si los empleadores otorgaran a los migrantes un trato contrario a las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, éstos podrían reclamar la correspondiente reparación, con independencia de su situación migratoria. “Por ello el Estado debe poner al alcance de los trabajadores migrantes irregulares servicios legales gratuitos o de bajo costo para que puedan efectuar su reclamo a través de un recurso sencillo y rápido.” Este criterio se encuentra contemplado en el artículo 18 de la Convención Internacional sobre los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

Las reformas que el Estado establezca para mejorar la situación de los migrantes en situación irregular deben tener un impacto tanto en el sector público como en el sector privado, en virtud de que las violaciones a los derechos “que tengan lugar en el sector privado, en tanto hayan contado con la anuencia o complicidad del Estado[,] podrán ser imputables a éste”. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su Observación General 28, ha sostenido que los Estados deben eliminar las acciones discriminatorias tanto en el sector público como en el privado.

La condición migratoria de los trabajadores migrantes no puede ser una variable a tener en cuenta para reconocerles sus derechos laborales durante el período de su contratación. Se les debe garantizar no sólo los derechos laborales fundamentales, sino también todos los derechos laborales reconocidos en los pactos internacionales aplicables en América.

La interrelación de los derechos humanos no sólo se da entre las distintas clasificaciones de derechos, sino que también “comprende a todos los derechos incluidos dentro de una única categoría de derechos, como por ejemplo en este caso, a los derechos laborales”. En particular la Convención Internacional sobre los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares prescribe que los derechos laborales de los trabajadores migrantes, ya sean documentados o indocumentados, no pueden ser restringidos de ninguna otra manera.

Para efectos de este *amicus curiae* los derechos contemplados en los Pactos Internacionales comprenden:

1. Derechos laborales en el marco del contrato de trabajo;
2. Derechos sindicales; y
3. Derechos a la seguridad social.

**Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Servicio Ecuménico de Apoyo y Orientación a Inmigrantes y Refugiados (CAREF) y Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigrantes y Refugiados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires**

En sus intervenciones escritas y orales, manifestaron que:

Este *amici curiae* se limita a contestar las preguntas 2.1 y 3.

La situación migratoria de las personas ha sido y continúa siendo un obstáculo para el acceso de todos los migrantes a sus derechos humanos fundamentales. Existe normativa legal e infralegal que se opone a lo dispuesto en la Convención y la Declaración Americanas y en otros instrumentos internacionales, privando a las personas de sus derechos humanos en razón de su situación migratoria.

En cuanto a la segunda pregunta (*supra* párrafo 4):

El preámbulo de la Convención Americana reconoce la esencia natural y universal de los derechos humanos, que tiene como fundamento los atributos de la persona humana y no su nacionalidad. De ello se desprende que la protección a la persona humana alcanza a todas las personas, es decir, que tiene un carácter universal.

A través de la aprobación y ratificación de los tratados internacionales de derechos humanos, los Estados asumen una serie de obligaciones ineludibles hacia todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción. Estas obligaciones han sido ampliamente desarrolladas por los distintos órganos de control de dichos tratados, “sea en forma genérica, respecto de un determinado grupo social, o bien refiriéndose a cada derecho en particular”.

El Comité de Derechos Humanos, en su Observación General 15, al interpretar recientemente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ha destacado que “el disfrute de los derechos reconocidos por el Pacto no está limitado a los ciudadanos de los Estados Partes, sino que también debe estar al alcance de todos los individuos, independientemente de su nacionalidad o de su condición de apátridas, entre ellos los solicitantes de asilo, los refugiados, los trabajadores migrantes y demás personas que estén en el territorio o bajo la jurisdicción del Estado Parte”.

Según surge de los instrumentos internacionales de derechos humanos, de la interpretación efectuada por los órganos de control y por la doctrina, todo ser humano que se encuentre en el territorio de un Estado puede exigirle a éste la protección de sus derechos. El principio de no discriminación es uno de los elementos esenciales del Derecho Internacional de los Derechos

Humanos, y se encuentra consagrado en todos los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Los millones de personas migrantes en todo el mundo que no tienen una residencia regular en el país que habitan constituyen un grupo con una particular “condición social”.

Debe tomarse en consideración que el principio de no discriminación se encuentra íntima e inseparablemente ligado al concepto de grupo en situación de alta vulnerabilidad, el cual requiere de protección especial. Por lo tanto, la situación de vulnerabilidad y la “condición social” de los migrantes, en particular los que se encuentran en situación irregular, podrían determinar la existencia de un motivo prohibido en virtud del principio de no discriminación.

Las Naciones Unidas han convocado a tres Conferencias Mundiales contra el Racismo y la Discriminación, y en todas se hizo amplia referencia a la discriminación a migrantes, con mención expresa a su estatus de residencia. También debe mencionarse que se han creado Relatorías especiales, a nivel universal y regional, con el propósito de verificar la situación de los derechos humanos de las personas migrantes y la discriminación que sufren por su condición de extranjeros o por su estatus de residencia.

Asimismo, las legislaciones nacionales han incluido el concepto de “condición migratoria” como una condición social que se debe tomar en cuenta como motivo prohibido según el principio de no discriminación.

Las obligaciones de los Estados que emanan de instrumentos internacionales no pueden ser soslayadas por razones de nacionalidad, estatus migratorio o por la situación de residencia de la persona. Sobre esta cuestión, los órganos creados en virtud de la Carta de las Naciones Unidas o de los tratados de derechos humanos, han expresado de manera concluyente que las personas migrantes, independientemente de su estatus migratorio, se encuentran protegidas por todos los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado en el cual se encuentren.

El Grupo de Trabajo Intergubernamental de Expertos en los Derechos Humanos de los Migrantes de las Naciones Unidas ha afirmado que “todas las personas, independientemente del lugar de residencia, tienen derecho al pleno disfrute de todos los derechos establecidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos. Corresponde a todos los Estados respetar los derechos humanos fundamentales de los migrantes, independientemente de su condición jurídica”. Asimismo, ha destacado que “un principio básico de los derechos humanos es que el hecho de entrar en un país distinto del propio violando las leyes de inmigración del país no supone la pérdida de los derechos humanos del ‘inmigrante en situación irregular’. Tampoco suprime la obligación de un Estado Miembro de protegerlos”.

En conclusión, la respuesta a la pregunta 2.1 puede resumirse en que “las obligaciones y la responsabilidad de los Estados, en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, no se desvirtúan —en forma alguna— según el tipo de residencia o estancia de cada persona en

el Estado en el cual habite. Los derechos emanados del DIDH son de todas las personas, por su sola condición de ser humano, y se deben respetar, proteger y garantizar sin discriminación alguna por los motivos prohibidos (entre ellos, la situación migratoria de la persona). A su vez, [...] toda persona está sujeta a la jurisdicción del Estado en cuyo territorio se encuentre, independientemente de su condición migratoria. Por tal razón, los órganos de control de los tratados de derechos humanos —así como los emanados de la Carta de la ONU— han destacado en repetidas ocasiones que los derechos humanos deben respetarse y garantizarse a todas las personas, independientemente de su situación migratoria”.

En cuanto a la tercera pregunta (*supra* párrafo 4):

Cada Estado tiene la facultad —en razón del principio de soberanía— de fijar su propia política migratoria y, en consecuencia, de establecer los criterios sobre la admisión y residencia de las personas migrantes. Sin embargo, ello no significa que dicha política se encuentre fuera de las obligaciones de cada Estado, según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

La política y la normativa migratorias deben respetar todo lo estipulado en los instrumentos internacionales de derechos humanos reconocidos en cada Estado. De conformidad con lo dispuesto por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la interpretación realizada por los órganos competentes, la facultad soberana de fijar la política migratoria —así como otras políticas emanadas de la soberanía estatal— “no exime ni restringe en forma alguna las obligaciones de respeto, protección y garantía de todos los seres humanos sujetos a la jurisdicción de cada Estado”.

También en materia de legislación migratoria, como en cualquier otro ámbito de la política estatal, cada legislación o política definida por el Estado o la ausencia de ellas, podría configurar la violación de derechos consagrados en los instrumentos internacionales de los cuales ese Estado sea Parte. Con el fin de evitar tal situación existen una serie de principios, estándares y límites establecidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos que cada Estado debe respetar al establecer cualquier política, incluida la política y legislación migratorias.

En la Conferencia de Durban los Estados se comprometieron a “revisar, cuando fuera necesario, sus leyes de inmigración, sus políticas y prácticas, de modo que estén libres de toda discriminación racial, y que sean compatibles con las obligaciones de los Estados de acuerdo a los instrumentos internacionales de derechos humanos”. En igual sentido, en la Conferencia Regional de las Américas, los gobiernos se comprometieron a “revisar sus políticas y prácticas de inmigración a fin de eliminar aquellas que discriminan a los migrantes de una manera incoherente con las obligaciones contraídas en instrumentos internacionales de derechos humanos”.

Cada instrumento internacional de derechos humanos se ha ocupado de establecer de forma expresa los criterios y requisitos que cada Estado Parte debe respetar al momento de regular, reglamentar y restringir los derechos reconocidos en tales instrumentos.

Las restricciones al ejercicio de los derechos humanos deben establecerse de conformidad con ciertos requisitos de forma y condiciones de fondo.

El artículo 30 de la Convención Americana señala los requisitos formales que deben cumplir tales restricciones. La exigencia de una ley formal implica que los Estados tienen la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para asegurarse que toda la normativa que no emana de los “órganos democráticamente elegidos y constitucionalmente facultados” no establezca ninguna restricción, vulneración o afectación ilegítima a un derecho reconocido en la Convención.

Con el fin de cumplir con esa obligación con respecto a los derechos de los migrantes, los Estados deben evaluar prioritariamente las normas dictadas por los organismos especializados en cuestiones migratorias. Se deben examinar las diferentes decisiones (resoluciones, decretos, etc.) dictadas por todas las órbitas y políticas estatales, las cuales inciden o pueden incidir de forma grave e incuestionable en la violación de los derechos de los migrantes en razón de su situación migratoria.

El hecho de que la restricción deba estar prescrita por ley “supone una norma de aplicación general que debe compadecerse con el respeto al principio de igualdad, y no debe ser arbitraria, insensata ni discriminatoria”.

Además del cumplimiento del requisito formal, para que la restricción de un derecho humano sea legítima, debe estar dirigida a la consecución de determinados fines u objetivos legítimos.

De conformidad con lo establecido en los instrumentos internacionales, los fines que justifican o legitiman una restricción de los derechos humanos, es decir los requisitos de fondo, son conceptos tales como “necesidad democrática”, “orden público”, “seguridad nacional”, “bien común”, “salud pública” y “moral”. Seguidamente se procedió a analizar cada uno de estos conceptos.

Las preguntas efectuadas por México sólo pueden tener una respuesta: “el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha sido diseñado para la protección universal de todas las personas, sin discriminación alguna por los motivos prohibidos (entre ellos, la situación migratoria de la persona)”.

En conclusión, toda política o normativa migratoria debe ser acorde a los estándares internacionales y regionales vigentes en materia de restricciones legítimas de derechos humanos. En primer lugar, sólo se pueden restringir derechos en la medida en que la restricción pretenda alcanzar fines legítimos contemplados en los instrumentos internacionales de derechos humanos. En segundo término, la restricción debe efectuarse mediante ley formal, la cual debe respetar el principio de igualdad, no ser arbitraria ni discriminatoria. En tercer lugar, no debe existir alternativa alguna que pueda ser menos restrictiva de los derechos en juego. Finalmente, en cada caso concreto, el Estado deberá fundamentar no sólo la razonabilidad de la medida, sino que tendrá que efectuar un estricto escrutinio que desvirtúe el principio de ilegitimidad que recae sobre toda medida que restrinja un derecho con base en un motivo prohibido por el principio de no discriminación.

“Las personas que migran por causas ligadas a la pobreza, previo a ello han sido privadas de sus derechos (entre otros, al empleo, educación, vivienda, salud, etc.). Frente a esta desprotección

por parte de su Estado (o mejor dicho de las violaciones de derechos humanos cometidas por el Estado), la persona decide migrar a otro país, en el cual espera —esta vez— poder gozar de los derechos que los instrumentos internacionales le garantizan [...]. Frente a esta realidad, resulta aún más inadmisibles que millones de personas puedan ser excluidas del Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, esta vez en razón del status migratorio que pueda tener en el país al cual ha migrado.”

### Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)

En su intervención oral, el ACNUR manifestó que:

En la actualidad carece de sentido trazar una línea estricta entre lo que son el desplazamiento voluntario y el desplazamiento forzado de personas, debido a que los motivos que provocan la migración son complejos e implican una mezcla de factores políticos, económicos y sociales. La naturaleza y complejidad de los desplazamientos actuales dificultan la determinación de una línea clara entre migrantes y refugiados. A partir de la década de 1990 el ACNUR ha estudiado el nexo existente entre asilo y migración y particularmente la necesidad de proteger a los refugiados dentro de las corrientes migratorias. Sin embargo, todavía no existe un mecanismo internacional que se ocupe estrictamente de la migración.

Si bien es cierto que las políticas migratorias se enmarcan dentro del ámbito de la soberanía de los Estados, la adopción e implementación de tales políticas tienen límites establecidos por los instrumentos de derechos humanos. Dentro de esos límites se encuentra lo estipulado por la Convención Americana, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1966, y por la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Tales instrumentos igualmente han de informar la decisión de la Corte sobre esta solicitud de opinión consultiva, de conformidad con el artículo 29 de la Convención Americana y el principio *pro homine*.

En relación con el nexo entre el asilo y la migración, cabe resaltar que en las circunstancias actuales los migrantes y otras personas que buscan protección, tales como los solicitantes de asilo y los refugiados, comparten los mismos movimientos y requieren protección. Aunque no todas esas personas califican como refugiados bajo los instrumentos internacionales, es necesario establecer las salvaguardas que permitan identificarlos y brindar protección a las distintas categorías migratorias. Ante la existencia de pocas opciones legales para efectos de ingresar y permanecer en determinados territorios, cada vez “es más frecuente el uso de los sistemas de asilo, para efectos de que ciertas categorías migratorias puedan tener una oportunidad de permanecer en un país”.

En la actualidad no solamente se presume que las personas extranjeras que ingresan a un territorio son migrantes, sino que además cuando se les cataloga como tales “lo que se quiere decir es que no tienen derechos y que por ende el Estado, en ejercicio de su soberanía, puede expulsarlos, deportarlos o violarles sus derechos básicos”. Asimismo, la carencia de opciones legales para migrar y las políticas restrictivas en materia de asilo y migración, provocan que los refugiados y los migrantes “se enfrenten a condiciones subhumanas, con estatus legal precario y en

muchos casos con derechos abiertamente limitados”, sean más vulnerables al problema de tráfico o trata de personas, y sean objeto de mayor discriminación y xenofobia en la mayoría de los Estados receptores.

La condición irregular de un migrante no debe privarle del disfrute y el ejercicio de los derechos fundamentales establecidos en la Convención Americana y en otros instrumentos de derechos humanos. El Estado debe proteger a todas las personas bajo su jurisdicción, sean o no nacionales.

Es necesario resaltar la vulnerabilidad de los migrantes, la cual se ve exacerbada no sólo por el número limitado de países que han ratificado los instrumentos internacionales para su protección, sino también por la carencia de una organización internacional que tenga el mandato específico de proteger los derechos fundamentales de tales personas. Con respecto a este último aspecto, es importante señalar que el Estatuto de la Organización Internacional para las Migraciones se refiere al manejo y la administración de la migración, que no necesariamente corresponde a la protección de los derechos fundamentales de los migrantes.

Es necesario resaltar que en un contexto en el cual la mayoría de los Estados de América son partes de los convenios internacionales en materia de refugiados, igualmente una inmensa mayoría no tiene instrumentos idóneos para efectos de identificar a aquellas personas que requieren protección. Esto no se refiere únicamente a solicitantes de asilo y refugiados, sino también a los migrantes que tampoco cuentan con las salvaguardas necesarias para garantizar un respeto mínimo de sus derechos fundamentales, consagrados en la Convención Americana.

Igualmente, la aplicación de mayores controles migratorios y políticas de interceptación hace que se opte, en la mayoría de los casos, por el anonimato y la permanencia irregular, y así, a diferencia de lo que fue en el pasado, hoy se puede hablar de “refugiados de facto”, porque la mayoría o no quieren ser reconocidos por los Estados o están siendo devueltos.

Por otra parte, si bien es cierto que en el caso de los refugiados el derecho al trabajo está consagrado en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, ese instrumento internacional que establece los derechos mínimos para esta categoría migratoria lamentablemente no se refiere a los solicitantes de asilo. En ese sentido, una interpretación simplista podría llegar a decir que, en el caso de los solicitantes de asilo y de los migrantes, no existen derechos laborales. Tal interpretación no solamente es contraria al espíritu de la letra de los instrumentos internacionales, sino que además equivale a un abierto retroceso con respecto al carácter progresivo de los derechos humanos.

En consecuencia, los parámetros de protección que se establezcan a través de esta solicitud de opinión consultiva, pueden ser aplicables, por analogía, a la protección de los derechos laborales de los solicitantes de asilo.

La condición migratoria “constituye y debe constituir una causal prohibida para la discriminación en nuestro continente, con base en la Declaración Americana, así como [en] la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. El principio de no discriminación está consagrado en todos los instrumentos de derechos humanos.

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha ampliado las causales de no discriminación, sobre la base del artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Se ha establecido que cualquier diferenciación debe ser razonable, objetiva y dirigida a alcanzar un propósito legítimo. En el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha establecido la causal de discriminación por “otro estatus”, lo cual sería equivalente a “otra condición”, es decir, que se podría dar una discriminación bajo otras causales no enunciadas explícitamente en dicho Pacto.

La anterior línea de interpretación resulta relevante para esta opinión consultiva, porque la Declaración Americana establece que puede haber discriminación por “otra” distinción además de la raza, el sexo, el idioma y el credo. En el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este tratado prohíbe cualquier discriminación de derechos y libertades, estableciendo doce causales, entre las cuales se mencionan el origen nacional y “cualquier otra condición social”.

En razón de que el principio de no discriminación es una regla básica del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de conformidad con lo establecido por los órganos de supervisión de los tratados internacionales de las Naciones Unidas, se debe llegar a la conclusión de que “las causales de no discriminación contempladas en los instrumentos interamericanos son igualmente indicativas, enunciativas y nunca exhaustivas o taxativas, en tanto desvirtuaría el objeto y el propósito de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cual es el respeto de los derechos y libertades fundamentales en nuestro continente”.

En particular, sobre la base de la condición especial de vulnerabilidad de los solicitantes de asilo, de los refugiados y de los migrantes, puede válidamente deducirse que de conformidad con la Declaración Americana y la Convención Americana, cualquier otra condición social o “any other factor” sería motivo suficiente para señalar que existe una prohibición específica de no discriminación en nuestro continente.

Es necesario señalar que en el caso de América la referida vulnerabilidad de los migrantes, solicitantes de asilo y refugiados, ha sido explícitamente reconocida en la Convención de Belém do Pará para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en la cual se establece que “para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, los Estados Partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada”.

En razón de las anteriores consideraciones, se debe concluir que dentro de las discriminaciones prohibidas se encuentra “cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia que se base en cualquier causal como la nacionalidad” y que tenga como objeto anular el reconocimiento, el disfrute o el ejercicio de los derechos establecidos en los instrumentos internacionales, en igualdad de condiciones.

Asimismo, las garantías legales judiciales contempladas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana son igualmente aplicables cuando se decida una situación que afecte los derechos del



solicitante de asilo y del refugiado, pero también son normas que deben orientar la protección de los migrantes en el Continente.

### **Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos con el apoyo de su Secretaría Técnica (Instituto Interamericano de Derechos Humanos)**

En sus intervenciones escritas y orales, indicó que:

En cuanto a la primera pregunta (*supra* párr. 4):

Es necesario reconocer la distinción entre el derecho humano a no ser sometido a tratamientos discriminatorios (ni en la formulación de la ley ni en su aplicación) y la obligación de los Estados de no realizar discriminación alguna en relación con el goce y ejercicio de los derechos humanos respecto de las personas sometidas a su jurisdicción.

El principio de igualdad tiene una doble dimensión en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos:

- a) La igualdad en el goce y ejercicio de los derechos humanos; y
- b) El derecho de toda persona de ser tratada igual que las demás frente a la ley.

La importancia de esta doble dimensión no es solamente su reconocimiento en un texto constitucional, sino también que el Estado realice todas las acciones pertinentes para lograr, en la práctica, que los obstáculos para la igualdad entre las personas sean removidos, según el artículo 1 de la Convención Americana y el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Estado no sólo debe abstenerse de generar discriminaciones *de jure*, sino que también debe remover los factores que generan discriminaciones de facto, tanto con respecto a los derechos civiles y políticos como con relación a los derechos económicos, sociales y culturales.

La respuesta a la primera pregunta alude a los derechos humanos de contenido laboral, regulados en un amplio conjunto normativo en el sistema interamericano, el cual posee dos niveles de reconocimiento:

1. El aplicable a los Estados Miembros de la OEA que no son partes en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y
2. El aplicable a aquellos Estados Miembros de la OEA que también son Partes en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”.

Estos dos niveles permiten advertir dos situaciones jurídicas distintas en relación con la protección de los derechos laborales: los Estados que pertenecen al primer grupo están obligados por los artículos 30, 34 y 45 de la Carta de la OEA y los artículos XIV, XV y XVI de la Declaración

Americana; por su parte, los Estados Partes en dicho Protocolo, además de estar obligados por las disposiciones anteriores, tienen obligaciones derivadas de los artículos 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de aquél.

Para entender la expresión “legislación laboral” en la consulta de México, debe señalarse que en todos los sistemas jurídicos de los Estados Miembros de la OEA las obligaciones internacionales asumidas convencionalmente, “pueden ser catalogadas como legislación, es decir, como parte integrante de su derecho interno”. Por ello, la expresión “legislación laboral” incluida en la primera pregunta del Estado solicitante, se refiere al derecho doméstico de los Estados. Las normas de derecho internacional anteriormente indicadas no admiten una interpretación o aplicación restrictiva o discriminatoria, mucho menos que se encuentre basada en un estatus migratorio específico. “La calidad regular o irregular, desde la perspectiva jurídica migratoria, no modula o afecta el alcance de la obligación de los Estados” de respeto y garantía de los derechos humanos. La legislación laboral doméstica incluye más derechos que los protegidos en las normas internacionales citadas. Los Estados tienen el derecho de ejercer un control sobre las consideraciones migratorias y adoptar medidas de protección de su seguridad nacional y orden público. Los Estados deben ejercer ese control con apego a los derechos humanos.

Una respuesta detallada a la primera pregunta de México requeriría un análisis particular y específico de cada Estado. Sin embargo, puede decirse que los derechos laborales, como derechos humanos, corresponden a todas las personas y son exigibles en el marco de las relaciones laborales. En consecuencia, la capacidad de desempeño de una actividad productiva depende exclusivamente de la capacidad y formación profesional, y en ningún caso se encuentra vinculada a la condición migratoria de las personas.

Las causas que originan la migración, particularmente la irregular, son diferentes de las circunstancias de persecución que originan la existencia de refugiados, quienes están protegidos por el Derecho de los Refugiados. La migración irregular está asociada a condiciones socioeconómicas de vida, a la búsqueda de mejores oportunidades y medios de subsistencia que los que tiene la persona en su Estado de origen. En la práctica, elevados niveles de migrantes irregulares incrementa la oferta de trabajo y afecta la valoración de éste. En razón de que la persona migrante en situación irregular no desea ser descubierta por las autoridades estatales, renuncia de hecho a acudir a los tribunales, lo que favorece que se cometan contra ella violaciones de derechos humanos en el ámbito laboral.

Una persona que ingresa a otro Estado y entabla relaciones laborales, independientemente de su situación migratoria, “activa sus derechos humanos” en ese contexto, así como también se “activan” las obligaciones del Estado receptor contenidas en la Carta de la OEA, en la Declaración Americana (si se trata de un Estado Miembro de la OEA) y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (si el Estado es también parte en éste). Esa “activación” de derechos implica que una medida del Estado orientada a generar una privación en el goce y ejercicio de los derechos humanos laborales con base en la calidad migratoria de la persona, “conduciría a un tratamiento diferenciado que generaría arbitrariedad, consecuentemente una discriminación”.

En consecuencia, considera que la respuesta a la primera pregunta de México es que: los Estados Miembros de la OEA y los Estados Partes en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “se encuentran imposibilitados para realizar un trato perjudicial distinto para los trabajadores migratorios indocumentados en cuanto al goce de sus derechos laborales”, entendiéndose por éstos, tanto los contenidos en los artículos 30, 34.g) y 45 de la Carta de la OEA; en los artículos XIV, XV y XVI de la Declaración Americana; y en los artículos 6, 7, 8 y 9 de dicho Protocolo, así como también los que adicionalmente reconozca la legislación doméstica de los Estados, tomando como base para tal trato distinto la condición migratoria de dichos trabajadores. Tales derechos humanos se gozan a partir del establecimiento de una relación laboral, la cual no depende de la condición migratoria.

En cuanto a la segunda pregunta (*supra* párrafo 4):

Las obligaciones de respetar y garantizar los derechos humanos no se originan en el artículo 1.1 de la Convención Americana o en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sino en la naturaleza de los derechos humanos y la dignidad humana, la cual no depende de ninguna calificación sustentada en algún acto positivo del Estado. Por ello, la exigibilidad de estas obligaciones no depende de la adhesión o ratificación que un Estado haga a la Convención Americana; de ello depende únicamente su justiciabilidad ante los órganos del Sistema Interamericano. En tal sentido, las obligaciones de respeto y garantía no son obligaciones condicionales pues se derivan de la dignidad humana.

En consecuencia, considera que la respuesta a la primera parte de la segunda pregunta es que las obligaciones estatales de respetar y garantizar los derechos humanos en general, y en especial el derecho humano a no ser sometido a tratamiento discriminatorio ni a trato desigual ante la ley, no pueden ser interpretadas en el sentido de condicionar el contenido de tales obligaciones a la situación migratoria regular de una persona en el territorio de un Estado. La condición migratoria no es condición necesaria para que un Estado respete y garantice los derechos humanos contenidos en los artículos 2.1 de la Declaración Universal, II de la Declaración Americana, 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como 1 y 24 de la Convención Americana.

La segunda parte de la segunda pregunta se debe responder tomando en consideración el derecho humano a no ser sometido a tratamiento discriminatorio ni a trato desigual ante la ley, respecto del cual existe una obligación de los Estados de respeto y garantía. De esta forma, un Estado no puede privar a un trabajador de uno o más de sus derechos laborales, tomando como fundamento de tal privación la condición migratoria irregular, pues de hacerlo tal Estado estaría incumpliendo su obligación de garantizar tales derechos, toda vez que el acto de privación le pueda ser atribuido conforme al derecho internacional.

En cuanto a la tercera pregunta (*supra* párrafo 4):

El deber de respeto y garantía de los derechos humanos es una obligación cuya fuente es el Derecho Internacional, por lo que ninguna normativa interna puede ser opuesta para pretender jus-

tificar el incumplimiento de dicha obligación, de conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Esta obligación genérica es exigible respecto de todos los derechos humanos.

A pesar de la práctica generalizada de la mayoría de los Estados, la jerarquía del derecho internacional frente al derecho interno no la determina este último. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en aplicación del principio *pro homine*, otorga mayor prevalencia a la norma que proyecte una protección a la dignidad humana (que reconozca más ampliamente los derechos humanos), con independencia de la fuente de origen de la obligación que se trate. Por ello, el ordenamiento jurídico de un Estado tiene validez en cuanto sea congruente con los derechos humanos de las personas.

La respuesta a la tercera pregunta es que ningún Estado se encuentra autorizado para realizar una interpretación de los derechos humanos originados en una fuente del derecho internacional, utilizando para ello su derecho interno, si el resultado que producirá será la reducción del estándar de reconocimiento de tales derechos. Una interpretación de esa índole carece de validez y no puede producir efectos jurídicos. Sin embargo, un Estado puede desarrollar una interpretación de los derechos humanos, originados en una fuente del derecho internacional, utilizando para ello su derecho interno, si el resultado de tal interpretación conducirá a preferir la opción que presente el estándar de reconocimiento más amplio.

En cuanto a la cuarta pregunta (*supra* párrafo 4):

No existe un catálogo cerrado que indique cuáles son las normas de *jus cogens*, pues no hay aparentemente criterios que permitan identificarlas. Son los tribunales los que determinarán si una norma puede ser considerada como *jus cogens*, “para efectos de invalidar un tratado”. Estas normas son límites a la voluntad de los Estados, por lo que forman un orden público internacional, con lo que se convierten en normas de exigibilidad *erga omnes*. Las normas de derechos humanos son, por su trascendencia, normas de *jus cogens* y, en consecuencia, fuente de validez del ordenamiento jurídico internacional. Los derechos humanos deben ser respetados de forma igualitaria, puesto que se derivan de la dignidad humana y, por lo tanto, conllevan la necesidad de que el reconocimiento y protección de los mismos se realice sobre la base de la prohibición de discriminación y la exigencia de igualdad ante la ley.

La respuesta a la primera parte de la cuarta pregunta es que, habida cuenta del desarrollo progresivo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el principio de no discriminación y el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley deben ser considerados como normas de *jus cogens*. Se trata de normas de derecho internacional imperativo que integran un orden público internacional, al cual no pueden oponerse válidamente el resto de las normas del derecho internacional, y menos las normas domésticas de los Estados. Las normas de *jus cogens* se encuentran en una posición jerárquica superior a la del resto de las normas jurídicas, de manera que la validez de estas últimas depende de la conformidad con aquéllas.

Un Estado Miembro de la OEA que sea parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos reconocidos en el mismo, así como

en la Declaración Americana, puesto que “los derechos humanos forman un *corpus iuris* unitario, inescindible, interrelacionado e interdependiente”.

La respuesta a la segunda parte de la cuarta pregunta es que el efecto jurídico que produce el reconocimiento del principio de no discriminación y el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley, como normas de *jus cogens*, respecto de los Estados Americanos, es la pérdida de validez y eficacia jurídica de los actos del Estado que contradigan tal principio y derecho.

### **Jorge A. Bustamante, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM)**

En sus intervenciones escritas y orales, indicó que:

El marco jurídico para evaluar las condiciones en las que se encuentran actualmente los migrantes mexicanos, tanto en su propio país, como en los Estados Unidos de América como Estado receptor de casi la totalidad de los migrantes internacionales mexicanos, se debe considerar en dos contextos analíticos diferentes: el contexto internacional, derivado de la naturaleza internacional de la migración (análisis del Estado receptor de la inmigración y de la relación de los migrantes con el Estado y con la sociedad de acogida); y el contexto nacional (análisis de los migrantes como sujetos de derechos humanos en su Estado de origen).

La condición de vulnerabilidad que incide sobre los derechos humanos de los migrantes internacionales tiene un carácter estructural, derivado de la definición que hacen la mayoría de los Estados nacionales en sus constituciones, de quiénes son nacionales y quiénes son extranjeros. La mayor parte de los Estados estatuyen cierta supremacía de los nacionales *vis à vis* los extranjeros, por lo que la condición estructural de vulnerabilidad de los migrantes como sujetos de derechos humanos es igual a la desigualdad social entre éstos y los nacionales del Estado receptor.

La vulnerabilidad de los migrantes como sujetos de derechos humanos en su contexto nacional se deriva de la asociación de naturaleza ideológica que hacen los individuos de la sociedad civil de su Estado de origen, entre la definición social de migrante y otra condición socialmente subvaluada (mujer, niño-niña, indígena, minusválido, membresía religiosa, etc.) u otra condición a la que la sociedad del Estado de origen le asigna una condición de inferioridad, frente al resto de los no migrantes de esa sociedad. Tal asociación tiene una dimensión ideológica y un contexto histórico que es distinto para cada Estado, así como es distinto el grado en que se les asigna a los migrantes tal condición de inferioridad.

Hay una dimensión objetiva de la vulnerabilidad, según la cual a mayor distancia del migrante respecto de su hogar mayor será su vulnerabilidad como sujeto de derechos humanos. Si bien este enunciado puede ser válido para todos los migrantes, lo es en mayor medida para el contexto nacional de los migrantes internos, que para el contexto internacional de la migración.

Hay una asimetría de poder que se transforma en un contexto de relaciones sociales entre nacionales y extranjeros-migrantes, que es sancionada por el Estado mediante el establecimiento de accesos diferenciales para unos y otros a los recursos públicos; de ahí surge un marco jurídico de relaciones sociales que entra en contradicción con la noción más amplia de derechos humanos.

En esa asimetría de poder es más probable que el extranjero acabe en una posición de subordinación frente al nacional. De ahí surge una condición de vulnerabilidad estructural de los extranjeros.

La posición de subordinación impuesta sobre los extranjeros/migrantes es algo que el Estado receptor “confirma”. Aquí, la vulnerabilidad se ve virtualmente completada por el papel del Estado, ya sea por acción o por omisión, pero siempre en el contexto de ese tratamiento diferencial que el Estado receptor otorga a los nacionales frente a los extranjeros.

Las asimetrías de poder entre los Estados de origen y los Estados receptores de las migraciones internacionales, claramente reflejadas en la escasa lista de Estados receptores que han ratificado la Convención Internacional sobre los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

“La integración de los migrantes/extranjeros como iguales a los nacionales ante la ley y el Estado, significa un empoderamiento o habilitación jurídica de los extranjeros/migrantes, cuya consecuencia sería la desaparición de la vulnerabilidad de los migrantes como sujetos de derechos humanos”. Ese “empoderamiento” es concomitante a la preeminencia de los derechos humanos como ley interna en el Estado receptor, a partir de la cual los extranjeros/migrantes pueden defenderse por sí mismos de la discriminación y del abuso a sus derechos humanos, al adquirir condiciones de igualdad con los nacionales ante la ley y el Estado.

La muerte de cerca de dos mil migrantes mexicanos y de algunos centroamericanos es la evidencia más contundente de que los Estados Unidos de América han violado y siguen violando los derechos humanos con el mantenimiento de la llamada “operación guardián”. Esta tesis se refuerza con el hecho de que, en un reporte de la Oficina de la Contraloría del Congreso de los Estados Unidos de América, se reconoce expresamente la asociación que existe entre la “operación guardián” y las muertes de los migrantes. El Estado tiene la responsabilidad de reparar el daño causado por aquellas acciones de las cuales es responsable por su diseño, mantenimiento y continuidad, mediante el pago correspondiente a los deudos por la pérdida de la vida de un miembro productivo de su familia. “Es muy extraño que el Gobierno de México no haya presentado reclamación alguna” en la que se establezca la relación entre el diseño, el mantenimiento de la puesta en práctica y la continuidad de la “operación guardián”; y la responsabilidad del Estado que se deriva de dichos actos de gobierno.

Un obstáculo para que México pudiera formular la referida reclamación a los Estados Unidos de América por la responsabilidad de las muertes de mexicanos migrantes en la frontera de este último, es la ausencia de reconocimiento expreso de parte de México de su corresponsabilidad en esas muertes, derivada del hecho de que ha habido una política económica que ha contribuido de manera causal a la migración de mexicanos en busca de empleo en los Estados Unidos de América. Este fenómeno migratorio es el resultado de una interacción de factores ubicados en ambos lados de la frontera, es decir, entre una demanda de la fuerza laboral de los migrantes que se origina en los Estados Unidos de América y una oferta de fuerza laboral que se origina en México. La relación causal entre la política económica de México y la generación de los factores que producen esa oferta laboral, genera la “responsabilidad de Estado” respecto de la migración y,

por ende, de una corresponsabilidad de México en las muertes de migrantes en la frontera de los Estados Unidos de América.

Este reconocimiento de responsabilidad por México debería concebirse como uno de los elementos de la negociación bilateral para un acuerdo sobre trabajadores migrantes entre ambos Gobiernos. En ese contexto podría negociarse un reconocimiento expreso de México de la corresponsabilidad por las muertes de los migrantes, así como la coparticipación en el pago de las indemnizaciones por la reparación del daño derivado de esas muertes, al mismo tiempo que los Estados Unidos de América aceptara la suspensión de la “operación guardián”.

### III. COMPETENCIA

48. Esta solicitud de opinión consultiva fue sometida a la Corte por México, en el ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 64.1 de la Convención, el cual establece que:

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

49. La facultad antes mencionada se ha ejercido con cumplimiento de los siguientes requisitos establecidos en el Reglamento de la Corte: formulación precisa de las preguntas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte; indicación de las disposiciones cuya interpretación se solicita; presentación de las consideraciones que originan la consulta; señalamiento del nombre y dirección del Agente (artículo 59 del Reglamento), y la indicación de las normas internacionales diferentes a las de la Convención Americana que también se solicita interpretar (artículo 60.1 del Reglamento).

50. El cumplimiento de los requisitos reglamentarios para la formulación de una consulta no implica que el Tribunal esté obligado a responderla. En este orden de ideas, la Corte debe tener presente consideraciones que trascienden los aspectos meramente formales y que se relacionan con los límites genéricos que el Tribunal ha reconocido al ejercicio de su función consultiva.<sup>1</sup> Dichas consideraciones serán tratadas en los siguientes párrafos.

51. La consulta somete a la consideración de la Corte cuatro preguntas que hacen referencia a la “[...] privación del goce y ejercicio de ciertos derechos laborales [a los trabajadores migrantes,] y su compatibilidad con la obligación de los Estados Americanos de garantizar los principios de

---

<sup>1</sup> Cfr. *Condición jurídica y derechos humanos del niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 19; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 31; *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (art. 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997. Serie A No.15, párr. 31; y “*Otros Tratados*” objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-1/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 13.

igualdad jurídica, no discriminación y protección igualitaria y efectiva de la ley consagrados en instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos; así como con la subordinación o condicionamiento de la observancia de las obligaciones impuestas por el derecho internacional de los derechos humanos, incluidas aquellas oponibles *erga omnes*, frente a la consecución de ciertos objetivos de política interna de un Estado Americano”. Además, la consulta trata sobre “el carácter que los principios de igualdad jurídica, no discriminación y protección igualitaria y efectiva de la ley han alcanzado en el contexto del desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos y su codificación”.

52. Específicamente, las preguntas formuladas por México son las siguientes:

En el marco del principio de igualdad jurídica consagrado en el artículo II de la Declaración Americana, en el artículo 24 de la Convención Americana, en el artículo 7 de la Declaración Universal y en el artículo 26 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos ...],

1. ¿Puede un Estado Americano, en relación con su legislación laboral, establecer un trato perjudicialmente distinto para los trabajadores migratorios indocumentados en cuanto al goce de sus derechos laborales respecto de los residentes legales o los ciudadanos, en el sentido de que dicha condición migratoria de los trabajadores impide per se el goce de tales derechos?
- 2.1. Los artículos 2, párrafo 1 de la Declaración Universal y II de la Declaración Americana y los artículos 2 y 26 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], así como 1 y 24 de la Convención Americana, ¿deben interpretarse en el sentido de que la legal estancia de las personas en el territorio de un Estado Americano es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice los derechos y libertades reconocidos en dichas disposiciones a las personas sujetas a su jurisdicción?
- 2.2. A la luz de las disposiciones citadas en la pregunta anterior[,] ¿puede considerarse que la privación de uno o más derechos laborales, tomando como fundamento de tal privación la condición indocumentada de un trabajador migratorio, es compatible con los deberes de un Estado americano de garantizar la no discriminación y la protección igualitaria y efectiva de la ley que le imponen las disposiciones mencionadas?

Con fundamento en el artículo 2, párrafos 1 y 2 y en el artículo 5, párrafo 2, [ambos] del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

3. ¿Cuál sería la validez de la interpretación por parte de un Estado americano en el sentido de subordinar o condicionar de cualquier forma la observancia de los derechos humanos fundamentales, incluyendo el derecho a la igualdad ante la ley y a la igual y efectiva protección de la misma sin discriminación, a la consecución de objetivos de política migratoria contenidos en sus leyes, independientemente de la jerarquía que el derecho interno atribuya a tales leyes, frente a las obligaciones internacionales derivadas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de otras obligaciones del Derecho Internacional de los Derechos Humanos oponibles *erga omnes*?



Habida cuenta del desarrollo progresivo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su codificación, en especial a través de las disposiciones invocadas de los instrumentos mencionados en la presente solicitud,

4. ¿Qué carácter tienen hoy el principio de no discriminación y el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley en la jerarquía normativa que establece el derecho internacional general, y en ese contexto, pueden considerarse como la expresión de normas de *ius cogens*? Si la respuesta a esta segunda pregunta resultase afirmativa, ¿qué efectos jurídicos se derivan para los Estados Miembros de la OEA, individual y colectivamente, en el marco de la obligación general de respetar y garantizar, conforme al artículo 2 párrafo 1 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], el cumplimiento de los derechos humanos a que se refieren el artículo 3, inciso (I) y el artículo 17 de la Carta de la OEA?

53. De la lectura de estas preguntas se desprende que el Estado solicitante requiere una interpretación de la Convención Americana, así como de otros tratados y declaraciones internacionales. La Corte ha fijado algunos lineamientos sobre la interpretación de normas internacionales distintas a la Convención Americana. Principalmente, ha considerado que el artículo 64.1 de la Convención, al referirse a la facultad de la Corte de emitir una opinión sobre “otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos” es amplio y no restrictivo. Es decir,

[...] la competencia consultiva de la Corte puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados Americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al Sistema Interamericano.<sup>2</sup>

54. En este sentido, el Tribunal estableció que puede “abordar la interpretación de un tratado siempre que esté directamente implicada la protección de los derechos humanos en un Estado Miembro del Sistema Interamericano”,<sup>3</sup> aunque dicho instrumento no provenga del mismo Sistema Regional de Protección,<sup>4</sup> y que

no existe ninguna razón para excluir, previa y abstractamente, que pueda solicitarse de la Corte, y ésta emitir, una consulta sobre un tratado aplicable a un Estado Americano en materia concerniente a la protección de los derechos humanos, por el solo hecho de que sean también partes de dicho Tratado, Estados que no pertenecen al Sistema Interamericano, o de que no haya sido adoptado dentro del marco o bajo los auspicios de éste,<sup>5</sup>

<sup>2</sup> “Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte, *supra* nota 1, punto decisivo primero.

<sup>3</sup> Condición jurídica y derechos humanos del niño, *supra* nota 1, párr. 22; y *Cfr. El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párr. 36; *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención* (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 21; y “Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte, *supra* nota 1, párr. 21.

<sup>4</sup> *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párrs. 71 y 109; y “Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte, *supra* nota 1, párr. 38.

<sup>5</sup> “Otros Tratados” objeto de la función consultiva de la Corte, *supra* nota 1, párr. 48. Además, véase, párrs. 14, 31, 37, 40 y 41.

55. Por lo tanto, la Corte considera que tiene competencia para pronunciarse sobre las preguntas planteadas por México y que solicitan la interpretación de la Declaración Americana, de la Convención Americana, de la Declaración Universal y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, instrumentos todos que protegen derechos humanos y que son aplicables a los Estados Americanos.

56. En lo que respecta a la Carta de la Organización de los Estados Americanos, el Tribunal en otra opinión señaló, al referirse a la Declaración Americana, que:

[...] el artículo 64.1 de la Convención Americana [lo] autoriza [...] para, a solicitud de un Estado Miembro de la OEA o, en lo que les compete, de uno de los órganos de la misma, rendir opiniones consultivas sobre interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el marco y dentro de los límites de su competencia en relación con la Carta y la Convención u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos.<sup>6</sup>

Además, en esa misma oportunidad, el Tribunal indicó que “no se puede interpretar y aplicar la Carta de la [OEA] en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración [Americana]”.<sup>7</sup>

57. Lo anterior significa que la Corte tiene competencia para rendir opiniones consultivas sobre la interpretación de la Carta de la OEA, teniendo en cuenta la relación de dicha Carta con el Sistema Interamericano de protección de derechos humanos, concretamente en el marco de la Declaración Americana, la Convención Americana, u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos.

58. Ahora, si la Corte circunscribiese su pronunciamiento a aquellos Estados que han ratificado la Convención Americana, sería difícil desvincular la presente Opinión Consultiva de un pronunciamiento específico sobre la legislación y prácticas de los Estados que no han ratificado la Convención en relación con las preguntas planteadas. Esta circunstancia, a juicio de la Corte, limitaría el objeto del procedimiento consultivo, el cual, como ya se dijo, “está destinado [...] a facilitar a los Estados Miembros y a los órganos de la OEA la obtención de una interpretación judicial sobre una disposición de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos”.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, supra nota 1, párr. 36; e *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-10/89 de 14 de julio de 1989. Serie A No. 10; punto decisivo único y Cfr. párr. 44.

<sup>7</sup> *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, supra nota 6, párr. 43.

<sup>8</sup> *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, supra nota 1, párr. 36, párr. 40; *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. 22.

59. Además, si la opinión alcanzara sólo a Estados Miembros de la OEA que son Partes de la Convención Americana, el Tribunal prestaría sus servicios consultivos a un número reducido de Estados Americanos, lo cual no estaría conforme al interés general que reviste la consulta.
60. Por estas razones, la Corte determina que todo lo que se señala en la presente Opinión Consultiva se aplica a los Estados Miembros de la OEA que han firmado indistintamente la Carta de la OEA, suscrito la Declaración Americana, la Declaración Universal, o han ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, independientemente de que hayan o no ratificado la Convención Americana o alguno de sus protocolos facultativos.
61. Siguiendo su práctica en materia consultiva, la Corte debe determinar si la emisión de la consulta podría “conducir a alterar o a debilitar, en perjuicio del ser humano, el régimen previsto por la Convención”.<sup>9</sup>
62. Varios son los parámetros que pueden ser utilizados por el Tribunal al hacer este examen. Uno de ellos, coincidente con gran parte de la jurisprudencia internacional en esta materia,<sup>10</sup> se refiere a la inconveniencia de que, por vía de una solicitud consultiva, se obtenga prematuramente un pronunciamiento sobre un tema o asunto que podría eventualmente ser sometido a la Corte en el marco de un caso contencioso.<sup>11</sup> Sin embargo, posteriormente esta Corte ha advertido que la existencia de una controversia sobre la interpretación de una disposición no constituye, *per se*, un impedimento para el ejercicio de la función consultiva.<sup>12</sup>
63. En el ejercicio de su función consultiva, la Corte no está llamada a resolver cuestiones de hecho, sino a desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos. En este ámbito, el Tribunal cumple con su función consultiva.<sup>13</sup> La Corte ha sostenido en diversas ocasiones la distinción entre sus competencias consultiva y contenciosa. En la Opinión Consultiva OC-15/97 sobre Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló que:

---

<sup>9</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 1, párr. 31; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párr. 43; *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, *supra* nota 1, párr. 31; y “*Otros Tratados*” *objeto de la función consultiva de la Corte*, *supra* nota 1, punto decisivo segundo.

<sup>10</sup> *Cfr.* “Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations, Advisory Opinion”, *ICJ Reports 1989*, pág. 177, para. 29-36; “Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion”, *ICJ Reports 1971*, pág. 16, para. 27-41; “Western Sahara, Advisory Opinion”, *ICJ Reports 1975*, pág. 12; “Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion”, *ICJ Reports 1951*, pág. 15, (19, 20); e *ICJ*: “Interpretation of Peace Treaties, Advisory Opinion”, *ICJ Reports 1950*, pág. 65 (71, 72).

<sup>11</sup> *Cfr.* *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 1, párr. 32; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párr. 45; e *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, *supra* nota 1, párrs. 37 y 40.

<sup>12</sup> *Cfr.* *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 1, párr. 32; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párr. 45; y *Compatibilidad de un proyecto de ley con el artículo 8.2.b. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-12/91 de 6 de diciembre de 1991. Serie A No. 12, párr. 28.

<sup>13</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 1, párr. 33; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párr. 47; y *cfr.* *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención*, *supra* nota 3, párr. 23.

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

[...] Consecuentemente la Corte advierte que el ejercicio de la función consultiva que le confiere la Convención Americana es de carácter multilateral y no litigioso, lo cual está fielmente reflejado en el Reglamento de la Corte, cuyo artículo 62.1 establece que una solicitud de opinión consultiva será notificada a todos los “Estados Miembros”, los cuales pueden presentar sus observaciones sobre la solicitud y participar en las audiencias públicas respecto de la misma. Además, aun cuando la opinión consultiva de la Corte no tiene el carácter vinculante de una sentencia en un caso contencioso, tiene, en cambio, efectos jurídicos innegables. De esta manera, es evidente que el Estado u órgano que solicita a la Corte una opinión consultiva no es el único titular de un interés legítimo en el resultado del procedimiento.<sup>14</sup>

64. Al afirmar su competencia sobre este asunto, el Tribunal recuerda el amplio alcance de su función consultiva, única en el derecho internacional contemporáneo, la cual constituye “un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del Sistema Interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales” referentes a derechos humanos<sup>15</sup> y de ayudar a los Estados y órganos a cumplir y a aplicar tratados en materia de derechos humanos, sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones que caracteriza el proceso contencioso.<sup>16</sup>
65. La Corte considera que el señalamiento de algunos ejemplos sirve al propósito de referirse a un contexto particular e ilustrar las distintas interpretaciones que pueden existir sobre la cuestión jurídica objeto de la Opinión Consultiva de que se trate, sin que por esto implique que el Tribunal esté emitiendo un pronunciamiento jurídico sobre la situación planteada en dichos ejemplos.<sup>17</sup> Además, estos últimos permiten a esta Corte mostrar que su Opinión Consultiva no constituye una mera especulación académica y que el interés en la misma se justifica por el beneficio que pueda traer a la protección internacional de los derechos humanos y al fortalecimiento

---

<sup>14</sup> *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, supra nota 1, párrs. 25 y 26.

<sup>15</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 1, párr. 34; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, supra nota 1, párr. 64; y “*Otros Tratados*” objeto de la función consultiva de la Corte, supra nota 1, párr. 37 y 39.

<sup>16</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 1, párr. 34; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, supra nota 1, párr. 64; y *Cfr. Compatibilidad de un proyecto de ley con el artículo 8.2.b. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, supra nota 12, párr. 20.

<sup>17</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 1, párr. 35; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, supra nota 1, párr. 49; y *Cfr. Garantías judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 16.

de la conciencia jurídica universal.<sup>18</sup> La Corte, al abordar el respectivo tema, actúa en su condición de Tribunal de derechos humanos, guiada por los instrumentos internacionales que gobiernan su competencia consultiva y procede al análisis estrictamente jurídico de las cuestiones planteadas ante ella.

66. Como consecuencia de lo expuesto, la Corte estima que debe examinar los asuntos planteados en la solicitud que ahora se analiza y emitir la correspondiente Opinión.

#### IV. ESTRUCTURA DE LA OPINIÓN

67. Es inherente a las facultades de esta Corte, la de estructurar sus pronunciamientos en la forma que estime más adecuada a los intereses de la justicia y a los efectos de una opinión consultiva. Para ello, el Tribunal toma en cuenta las cuestiones básicas que subyacen a las interrogantes planteadas en la solicitud de opinión y las analiza para llegar a conclusiones generales que puedan proyectarse, a su vez, sobre los puntos específicos mencionados en la propia solicitud y sobre otros temas conexos con aquéllos.<sup>19</sup> En la especie, la Corte ha resuelto establecer, en primer término, un glosario con el fin de delimitar el alcance conceptual de los términos por utilizar en la presente Opinión. Una vez establecido este marco conceptual, el Tribunal procederá al análisis de los asuntos específicos sometidos a su consideración, para lo cual responderá a las preguntas que le han sido formuladas en el orden que estime más adecuado, en atención a la coherencia que debe guardar la Opinión. De conformidad con la facultad, inherente a todo Tribunal, de dar a sus pronunciamientos la estructura lógica que estime más adecuada a los intereses de la justicia,<sup>20</sup> la Corte considerará las interrogantes planteadas de la siguiente manera:

Obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y carácter fundamental del principio de igualdad y no discriminación (preguntas no. 2.1 y 4);

Aplicación del principio de igualdad y no discriminación a los migrantes (pregunta no. 2.1);

Derechos de los trabajadores migrantes indocumentados (preguntas no. 2.2 y 1); y

Obligaciones estatales en la determinación de las políticas migratorias a la luz de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos (pregunta no. 3).

68. La Corte pasa a considerar, en la secuencia ya señalada, cada uno de los puntos mencionados.

#### V. GLOSARIO

69. Para efectos de la presente Opinión Consultiva, la Corte utilizará los siguientes términos con el significado señalado:

---

<sup>18</sup> Cfr. *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 1, párr. 35; *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, supra nota 1, párr. 49; e *Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, supra nota 1, párr. 32.

<sup>19</sup> Cfr. *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 1, párr. 37.

<sup>20</sup> *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, supra nota 1, párr. 66.

- a) Emigrar o migrar. Dejar un Estado con el propósito de trasladarse a otro y establecerse en él.
- b) Emigrante. Persona que deja un Estado con el propósito de trasladarse a otro y establecerse en él.
- c) Inmigrar. Llegar a otro Estado con el propósito de residir en él.
- d) Inmigrante. Persona que llega a otro Estado con el propósito de residir en él.
- e) Migrante. Término genérico que abarca tanto al emigrante como al inmigrante.
- f) Estatus migratorio. Situación jurídica en la que se encuentra un migrante, de conformidad con la normativa interna del Estado de empleo.
- g) Trabajador. Persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada.
- h) Trabajador migrante. Persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del cual no es nacional.<sup>21</sup>
- i) Trabajador migrante documentado o en situación regular. Persona que se encuentra autorizada a ingresar, a permanecer y a ejercer una actividad remunerada en el Estado de empleo, de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte.<sup>22</sup>
- j) Trabajador migrante indocumentado o en situación irregular. Persona que no se encuentra autorizada a ingresar, a permanecer y a ejercer una actividad remunerada en el Estado de empleo, de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea Parte, y que, sin embargo, realiza dicha actividad.<sup>23</sup>
- k) Estado de origen. Estado del cual es nacional el trabajador migrante.<sup>24</sup>
- l) Estado de empleo o Estado receptor. Estado en el cual el trabajador migrante vaya a realizar, realiza o haya realizado una actividad remunerada.<sup>25</sup>

<sup>21</sup> *Cfr.* Organización Internacional del Trabajo, Convenio No. 97 sobre los Trabajadores Migrantes (revisado) de 1949 y Convenio No. 143 sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias) de 1975, el cual define en su artículo 11 al trabajador migrante como “toda persona que emigra o ha emigrado de un país a otro para ocupar un empleo que no sea por cuenta propia; e incluye también a toda persona admitida regularmente como trabajador migrante”.

<sup>22</sup> *Cfr.* Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, cuyo artículo 5 señala que los trabajadores migratorios y sus familiares “serán considerados documentados o en situación regular si han sido autorizados a ingresar, a permanecer y a ejercer una actividad remunerada en el Estado de empleo de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte”.

<sup>23</sup> *Cfr.* Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, cuyo artículo 5 señala que “serán considerados no documentados o en situación irregular si no cumplen las condiciones establecidas en el inciso a) de este artículo”.

<sup>24</sup> *Cfr.* Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, cuyo artículo 6.a) señala que “por ‘Estado de origen’ se entenderá el Estado del que sea nacional la persona de que se trate”.

<sup>25</sup> *Cfr.* Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, cuyo artículo 6.b) señala que “por ‘Estado de empleo’ se entenderá el Estado donde el trabajador migratorio vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada, según el caso”.

## VI. OBLIGACIÓN DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS Y CARÁCTER FUNDAMENTAL DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

70. En relación con la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, las siguientes normas son invocadas en la Consulta:

Artículo 1 de la Convención Americana, el cual señala que:

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que estipula que:

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.
3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:
  - a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
  - b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;
  - c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

71. En lo que respecta al principio de igualdad y no discriminación, las normas mencionadas en la consulta son:

a) Artículos 3.1 y 17 de la Carta de la OEA, los cuales señalan que:

Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo.

Cada Estado tiene el derecho de desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica. En este libre desenvolvimiento el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal.

b) Artículo 24 de la Convención Americana, que determina que:

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

c) Artículo II de la Declaración Americana, el cual manifiesta que:

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.

d) Artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que estipula que:

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

e) Artículo 2.1 de la Declaración Universal, el cual señala que:

Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

### **Obligación de Respetar y Garantizar los Derechos Humanos**

72. A continuación, la Corte considera pertinente hacer referencia a la obligación estatal general de respetar y garantizar los derechos humanos, que es de suma importancia, para luego proceder a analizar el principio de igualdad y no discriminación.

73. Los derechos humanos deben ser respetados y garantizados por todos los Estados. Es incuestionable el hecho de que toda persona tiene atributos inherentes a su dignidad humana e inviolables, que le hacen titular de derechos fundamentales que no se le pueden desconocer y que, en consecuencia, son superiores al poder del Estado, sea cual sea su organización política.



74. La obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos se encuentra plasmada en varios instrumentos internacionales.<sup>26</sup>
75. En lo que atañe a la Convención Americana y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, normativa indicada por México en las preguntas de la solicitud de opinión consultiva que se analizan en este acápite, los órganos de supervisión de dichos instrumentos se han pronunciado sobre la mencionada obligación.
76. Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado que:

el artículo 1.1 es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado Parte. En efecto, dicho artículo pone a cargo de los Estados Partes los deberes fundamentales de respeto y de garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención.

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

Esa conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno.<sup>27</sup>

77. Asimismo, la Corte Interamericana ha manifestado que:

En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones nece-

---

<sup>26</sup> Algunos de estos instrumentos internacionales son: Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1 y 2), Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (artículo 1), Carta de las Naciones Unidas (artículo 55.c), Declaración Universal de Derechos Humanos (Preámbulo), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2.1 y 2.2), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 2.2), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 7), Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (Preámbulo), Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 1), Carta Social Europea (Preámbulo), Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos “Carta de Banjul” (artículo 1), y Carta Árabe sobre Derechos Humanos (artículo 2).

<sup>27</sup> *Caso “Cinco Pensionistas”*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 163; y *Cfr. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 154; y *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 178.

sarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. Esta norma es universalmente aceptada, con respaldo jurisprudencial. La Convención Americana establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*). Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención. Dichas medidas sólo son efectivas cuando el Estado adapta su actuación a la normativa de protección de la Convención.<sup>28</sup>

78. En el mismo sentido, el Tribunal ha señalado que:

el deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.<sup>29</sup>

79. Por su parte, en relación con lo establecido en el artículo 2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos ha observado que:

[...] en general y dentro del marco que en él se fija, el artículo 2 del Pacto deja al arbitrio de los Estados Partes interesados la elección del método de aplicación del propio Pacto en sus territorios. En particular, reconoce que esa aplicación no depende exclusivamente de la promulgación de disposiciones constitucionales o legislativas, que suelen ser de por sí insuficientes. El Comité considera necesario señalar a la atención de los Estados Partes el hecho de que la obligación prevista en el Pacto no se limita al respeto de los derechos humanos, sino que los Estados Partes se han comprometido también a garantizar el goce de esos derechos por todas las personas sometidas a su jurisdicción. Este aspecto exige que los Estados Partes realicen actividades concretas para que las personas puedan disfrutar de sus derechos. [...]

A este respecto, es muy importante que los individuos sepan cuáles son sus derechos en virtud del Pacto (y del Protocolo Facultativo, en su caso) y que todas las autoridades administrativas y judiciales conozcan las obligaciones que ha asumido el Estado Parte en virtud del Pacto.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Caso “Cinco Pensionistas”, *supra* nota 27, párr. 164; y *cfr.* Caso Cantos. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 59; y Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 213; y *Cfr.* también “principe allant de soi”; Échange des populations grecques et turques, Avis Consultatif, 1925, C.P.J.I., *Recueil des Avis Consultatifs*. Serie B. No. 10, pág. 20.

<sup>29</sup> *Cfr.* Caso “Cinco Pensionistas”, *supra* nota 27, párr. 165; Caso Baena Ricardo y otros, *supra* nota 27, párr. 180; y Caso Cantoral Benavides. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 178.

<sup>30</sup> Organización de las Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General 3, Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos a Nivel Nacional (artículo 2), 29 de julio de 1981, CCPR/C/13, párrs. 1 y 2.

80. Además, la Corte Europea de Derechos Humanos ha indicado que:

La Convención no solamente obliga a las altas autoridades de los Estados Partes a respetar los derechos y libertades que contiene; tal y como establece el artículo 14 (artículo 14) y el texto en inglés del artículo 1 (artículo 1) (“debe asegurar”, “*shall secure*”), la Convención además tiene como efecto que, con el fin de garantizar el disfrute de tales derechos y libertades, aquellas autoridades deben prevenir o reparar cualquier violación a niveles subordinados.<sup>31</sup>

81. Como se desprende de lo anteriormente expuesto, tanto los instrumentos internacionales como la jurisprudencia internacional respectiva establecen claramente que los Estados tienen la obligación general de respetar y garantizar los derechos fundamentales. Con este propósito deben adoptar medidas positivas, evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, y suprimir las medidas y prácticas que restrinjan o vulneren un derecho fundamental.

### Principio de Igualdad y No Discriminación

82. Una vez establecida la obligación estatal de respetar y garantizar los derechos humanos, este Tribunal procederá a referirse a los elementos constitutivos del principio de la igualdad y no discriminación.

83. La no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley a favor de todas las personas, son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los derechos humanos. El elemento de la igualdad es difícil de desligar de la no discriminación. Incluso, los instrumentos ya citados (*supra* párrafo 71), al hablar de igualdad ante la ley, señalan que este principio debe garantizarse sin discriminación alguna. Este Tribunal ha indicado que “en función del reconocimiento de la igualdad ante la ley se prohíbe todo tratamiento discriminatorio”.<sup>32</sup>

84. En la presente Opinión Consultiva se hará una diferenciación al utilizar los términos distinción y discriminación. El término distinción se empleará para lo admisible, en virtud de ser razonable, proporcional y objetivo. La discriminación se utilizará para hacer referencia a lo inadmisibles, por violar los derechos humanos. Por tanto, se utilizará el término discriminación para hacer referencia a toda exclusión, restricción o privilegio que no sea objetivo y razonable, que redunde en detrimento de los derechos humanos.

85. Existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación. Los Estados están obligados a respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades sin discriminación alguna. El incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional.

<sup>31</sup> Corte Europea de los Derechos Humanos, “Case of Ireland v. the United Kingdom, Judgment of 18 January 1978”, Serie A No. 25, párr. 239.

<sup>32</sup> *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 54.

86. El principio de la protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación está consagrado en muchos instrumentos internacionales.<sup>33</sup> El hecho de estar regulado el principio de igualdad y no discriminación en tantos instrumentos internacionales, es un reflejo de que existe un deber universal de respetar y garantizar los derechos humanos, emanado de aquel principio general y básico.
87. El principio de igualdad ante la ley y la no discriminación ha sido desarrollado por la doctrina y jurisprudencia internacionales. La Corte Interamericana ha entendido que:

la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.<sup>34</sup>

88. El principio de igualdad y no discriminación posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno. Por consiguiente,

---

<sup>33</sup> Algunos de estos instrumentos internacionales son: Carta de la OEA (artículo 3.1); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1 y 24); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 2); Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador” (artículo 3); Carta de las Naciones Unidas (artículo 1.3); Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 2 y 7); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículos 2.2 y 3); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 2 y 26); Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 2); Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 2); Declaración de los Derechos del Niño (Principio 1); Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículos 1, 7, 18.1, 25, 27, 28, 43, 45.1, 48, 55 y 70); Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículos 2, 3, 5 a 16); Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones (artículos 2 y 4); Declaración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (2.d); Convenio No. 97 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los Trabajadores Migrantes (revisado) (artículo 6); Convenio No. 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación (artículos 1 a 3); Convenio No. 143 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias) (artículos 8 y 10); Convenio No. 168 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre el Fomento del Empleo y la Protección contra el Desempleo (artículo 6); Proclamación de Teherán, Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán, 13 de mayo de 1968 (párrs. 1, 2, 5, 8 y 11); Declaración y Programa de Acción de Viena, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, 14 a 25 de junio de 1993 (I.15; I.19; I.27; I.30; II.B.1, artículos 19 a 24; II.B.2, artículos 25 a 27); Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas (artículos 2, 3, 4.1 y 5); Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, Programa de Acción (párrafos de la Declaración: 1, 2, 7, 9, 10, 16, 25, 38, 47, 48, 51, 66 y 104); Convención Relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (artículo 3); Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales (artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9); Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales de País en que Viven (artículo 5.1.b y 5.1.c); Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículos 20 y 21); Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículos 1 y 14); Carta Social Europea (artículo 19.4, 19.5 y 19.7); Protocolo No.12 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 1); Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos “Carta de Banjul” (artículos 2 y 3); Carta Árabe sobre Derechos Humanos (artículo 2); y Declaración de El Cairo sobre Derechos Humanos en el Islam (artículo 1).

<sup>34</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 1, párr. 45; y *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, supra nota 32, párr. 55.

los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, de eliminar de dicho ordenamiento las regulaciones de carácter discriminatorio y de combatir las prácticas discriminatorias.

89. Ahora bien, al examinar las implicaciones del trato diferenciado que algunas normas pueden dar a sus destinatarios, es importante hacer referencia a lo señalado por este Tribunal en el sentido de que “no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana”.<sup>35</sup> En este mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos, basándose en “los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos”, advirtió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “carece de justificación objetiva y razonable”.<sup>36</sup> Pueden establecerse distinciones, basadas en desigualdades de hecho, que constituyen un instrumento para la protección de quienes deban ser protegidos, considerando la situación de mayor o menor debilidad o desvalimiento en que se encuentran.<sup>37</sup> Por ejemplo, una desigualdad sancionada por la ley se refleja en el hecho de que los menores de edad que se encuentran detenidos en un centro carcelario no pueden ser reclusos conjuntamente con las personas mayores de edad que se encuentran también detenidas. Otro ejemplo de estas desigualdades es la limitación en el ejercicio de determinados derechos políticos en atención a la nacionalidad o ciudadanía.

90. Al respecto, la Corte Europea indicó también que:

“Es importante, entonces, buscar los criterios que permitan determinar si una diferencia de trato, relacionada, por supuesto, con el ejercicio de uno de los derechos y libertades establecidos, contraviene el artículo 14. Al respecto, la Corte, siguiendo los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos, ha sostenido que el principio de igualdad de trato se viola si la distinción carece de justificación objetiva y razonable. La existencia de tal justificación debe evaluarse en relación con el propósito y los efectos de la medida en consideración, tomando en cuenta los principios que normalmente prevalecen en las sociedades democráticas. Una diferencia de trato en el ejercicio de un derecho establecido en la Convención no sólo debe buscar un fin legítimo: el artículo 14 se viola igualmente cuando se establece de manera clara que no hay una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin que se busca llevar a cabo.

“En su intento de encontrar en un caso concreto si ha habido o no una distinción arbitraria, la Corte no puede hacer caso omiso de los aspectos jurídicos y fácticos que caracterizan la vida de la sociedad en el Estado que, como Parte Contratante, tiene que responder por la medida en dis-

---

<sup>35</sup> Condición jurídica y derechos humanos del niño, *supra* nota 1, párr. 46; y *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, *supra* nota 32, párr. 56.

<sup>36</sup> *Cfr.* Corte Europea de los Derechos Humanos, *Case of Willis v. The United Kingdom*, Judgment of 11 June, 2002, para. 39; Corte Europea de los Derechos Humanos, *Case of Wessels-Bergervoet v. The Netherlands*, Judgment of 4th June, 2002, para. 46; Corte Europea de los Derechos Humanos, *Case of Petrovic v. Austria*, Judgment of 27th of March, 1998, Reports 1998-II, para. 30; Corte Europea de los Derechos Humanos, *Case “relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium” v. Belgium*, Judgment of 23rd July 1968, Serie A 1968, para. 10.

<sup>37</sup> Condición jurídica y derechos humanos del niño, *supra* nota 1, párr. 46.

cusión. Al hacerlo, no puede asumir el papel de las autoridades nacionales competentes, ya que perdería de vista la naturaleza subsidiaria de la maquinaria internacional de aplicación colectiva establecida por la Convención. Las autoridades nacionales son libres de elegir las medidas que consideren apropiadas en las materias sometidas a la Convención. El análisis de la Corte se limita a la conformidad de dichas medidas con los requisitos de la Convención.”<sup>38</sup>

91. Por su parte, la Corte Interamericana estableció que:

no habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana.<sup>39</sup>

92. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas definió a la discriminación como:

[...] toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.<sup>40</sup>

93. Además, el mencionado Comité indicó que:

[...] el goce en condiciones de igualdad de los derechos y libertades no significa identidad de trato en toda circunstancia.<sup>41</sup>

94. El Comité de Derechos Humanos también ha señalado que:

los Estados Partes deben velar porque se garanticen los derechos reconocidos en el Pacto “a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción” [...]. En general, los derechos reconocidos en el Pacto son aplicables a todas las personas, independien-

---

<sup>38</sup> Corte Europea de los Derechos Humanos, *Case “relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium” v. Belgium*, Judgment of 23rd July 1968, Serie A 1968, párr. 10.

<sup>39</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, supra nota 1, párr. 47; y *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, supra nota 32, párr. 57.

<sup>40</sup> Organización de las Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General 18, No discriminación, 10/11/89, CCPR/C/37, párr. 7.

<sup>41</sup> Organización de las Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General 18, No discriminación, 10/11/89, CCPR/C/37, párr. 8.

temente de la reciprocidad, e independientemente de su nacionalidad o de que sean apátridas. [...]

Así pues, la norma general es que se garanticen todos y cada uno de los derechos reconocidos en el Pacto, sin discriminación entre nacionales y extranjeros. Los extranjeros se benefician del requisito general de no discriminación respecto de los derechos garantizados, conforme al artículo 2 del Pacto. Esta garantía debe aplicarse por igual a extranjeros y nacionales. Excepcionalmente, algunos de los derechos reconocidos en el Pacto son expresamente aplicables sólo a los ciudadanos (artículo 25), en tanto que el artículo 13 es aplicable sólo a los extranjeros. No obstante, la experiencia del Comité en el examen de los informes demuestra que en algunos países se niegan a los extranjeros otros derechos de los cuales deberían disfrutar, o que dichos derechos son objeto de limitaciones especiales que no siempre pueden justificarse con arreglo al Pacto. [...]

El Pacto otorga plena protección a los extranjeros respecto de los derechos en él garantizados y sus disposiciones deben ser respetadas por los Estados Partes en su legislación y en la práctica, según proceda. [...]

Los extranjeros tienen derecho a la protección de la ley en pie de igualdad. No debe haber discriminación entre extranjeros y nacionales en la aplicación de estos derechos. Estos derechos de los extranjeros quedarán restringidos sólo por las limitaciones que puedan imponerse legalmente con arreglo al Pacto.<sup>42</sup>

95. La Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos ha establecido,<sup>43</sup> en cuanto al principio de la igualdad y no discriminación, que éste

significa que los ciudadanos deben ser tratados justamente en el sistema legal y que se les debe garantizar un trato igual ante la ley así como el disfrute por igual de los derechos disponibles para todos los demás ciudadanos. El derecho a la igualdad es muy importante debido a una segunda razón. La igualdad o la falta de ésta afecta la capacidad del individuo de disfrutar de muchos otros derechos.

96. Conforme a lo anteriormente expuesto, los Estados deben respetar y garantizar los derechos humanos a la luz del principio general y básico de la igualdad y no discriminación. Todo tratamiento discriminatorio respecto de la protección y ejercicio de los derechos humanos genera la responsabilidad internacional de los Estados.

### **Carácter Fundamental del Principio de Igualdad y No Discriminación**

97. La Corte procede ahora a considerar si este principio es de *jus cogens*.

98. El concepto de *jus cogens* ha estado en sus orígenes ligado particularmente al derecho de los tratados. Tal como está formulado el *jus cogens* en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre

<sup>42</sup> Organización de las Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General 15, La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto, 11/04/86, CCPR/C/27, párrs. 1, 2, 4, 7, 8 y 9.

<sup>43</sup> African Commission of Human and Peoples' Rights, *Communication No: 211/98- Legal Resources Foundation v. Zambia, decision taken at the 29th Ordinary Session held in Tripoli, Libya, from 23 April to 7 May 2001*, párr. 63.

el Derecho de los Tratados, “[e]s nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general”. Por su parte, el artículo 64 de la misma Convención se refiere al *jus cogens* superviniente, al señalar que “si surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma se convertirá en nulo y terminará”. El *jus cogens* ha sido desarrollado por la doctrina y la jurisprudencia internacionales.<sup>44</sup>

99. En su evolución y por su propia definición, el *jus cogens* no se ha limitado al derecho de los tratados. El dominio del *jus cogens* se ha ampliado, alcanzando también el derecho internacional general, y abarcando todos los actos jurídicos. El *jus cogens* se ha manifestado, así, también en el derecho de la responsabilidad internacional de los Estados, y ha incidido, en última instancia, en los propios fundamentos del orden jurídico internacional.
100. Al referirse, en particular, a la obligación de respeto y garantía de los derechos humanos, independientemente de cuáles de esos derechos estén reconocidos por cada Estado en normas de carácter interno o internacional, la Corte considera evidente que todos los Estados, como miembros de la comunidad internacional, deben cumplir con esas obligaciones sin discriminación alguna, lo cual se encuentra intrínsecamente relacionado con el derecho a una protección igualitaria ante la ley, que a su vez se desprende “directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona”.<sup>45</sup> El principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos. Dicho principio puede considerarse efectivamente como imperativo del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional, y genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares. Esto implica que el Estado, ya sea a nivel internacional o en su ordenamiento interno, y por actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación, en perjuicio de un determinado grupo de personas.
101. En concordancia con ello, este Tribunal considera que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al *jus cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico. Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación

---

<sup>44</sup> Cfr. Tribunal Criminal Internacional para la Antigua Yugoslavia, “Trial Chamber II: Prosecutor v. Anto Furundzija, Judgment of 10 December 1998, Case No. IT-95-17/1-T”, paras. 137-146, 153-157; “Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections, Judgment”, *ICJ Reports 1996*, pág. 595; “Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment”, *ICJ Reports 1970*, pág. 3, y “Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion”: *ICJ Reports 1951*, pág. 15.

<sup>45</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 1, párr. 45; *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, *supra* nota 32, párr. 55.



económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición. Este principio (igualdad y no discriminación) forma parte del derecho internacional general. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*.

### Efectos del Principio de Igualdad y No Discriminación

102. De esta obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, sin discriminación alguna y en una base de igualdad, se derivan varias consecuencias y efectos que se concretan en obligaciones específicas. A continuación la Corte se referirá a los efectos derivados de la aludida obligación.
103. En cumplimiento de dicha obligación, los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de *jure* o de *facto*. Esto se traduce, por ejemplo, en la prohibición de emitir leyes, en sentido amplio, de dictar disposiciones civiles, administrativas o de cualquier otro carácter, así como de favorecer actuaciones y prácticas de sus funcionarios, en aplicación o interpretación de la ley, que discriminen a determinado grupo de personas en razón de su raza, género, color, u otras causales.
104. Además, los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias.
105. En razón de los efectos derivados de esta obligación general, los Estados sólo podrán establecer distinciones objetivas y razonables, cuando éstas se realicen con el debido respeto a los derechos humanos y de conformidad con el principio de la aplicación de la norma que mejor proteja a la persona humana.
106. El incumplimiento de estas obligaciones genera la responsabilidad internacional del Estado, y ésta es tanto más grave en la medida en que ese incumplimiento viola normas perentorias del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. De esta manera, la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas.
107. Consecuencia de lo anteriormente expuesto es que los Estados deben asegurar, en su ordenamiento jurídico interno, que toda persona tenga acceso, sin restricción alguna, a un recurso sencillo y efectivo que la ampare en la determinación de sus derechos, independientemente de su estatus migratorio.
108. Al respecto, la Corte Interamericana señaló que:  
  
[...] la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una trasgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante

situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. 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. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.<sup>46</sup>

109. Esta obligación general de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos tiene un carácter *erga omnes*. Dicha obligación se impone a los Estados, en beneficio de los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones, e independientemente del estatus migratorio de las personas protegidas. La mencionada obligación alcanza la totalidad de los derechos contemplados por la Convención Americana y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, inclusive el derecho a las garantías judiciales. De ese modo, se preserva el derecho de acceso de todos a la justicia, entendido como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.
110. Finalmente, en lo que atañe a la segunda parte de la cuarta pregunta de la solicitud de opinión consultiva (*supra* párrafo 4), todo lo señalado en los párrafos anteriores se aplica a todos los Estados miembros de la OEA. Los efectos del principio fundamental de la igualdad y no discriminación alcanzan a todos los Estados, precisamente por pertenecer dicho principio al dominio del *jus cogens*, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares.

## VII. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN A LOS MIGRANTES

111. Una vez establecidos el carácter de *jus cogens* del principio de igualdad y no discriminación, y los efectos que se derivan de la obligación de los Estados de respetar y garantizar este principio, el Tribunal procederá a referirse a la migración en general y a la aplicación de dicho principio a las personas migrantes indocumentadas.
112. Generalmente los migrantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos, en una condición individual de ausencia o diferencia de poder con respecto a los no migrantes (nacionales o residentes). Esta condición de vulnerabilidad tiene una dimensión ideológica y se presenta en un contexto histórico que es distinto para cada Estado, y es mantenida por situaciones de *jure* (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes)

---

<sup>46</sup> Caso "Cinco Pensionistas", *supra* nota 27, párr. 136; y *cfr.* Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, *supra* nota 27, párr. 113; Caso Ivcher Bronstein. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párrs. 136 y 137; y Garantías judiciales en Estados de Emergencia, *supra* nota 17, párr. 24.

y de *facto* (desigualdades estructurales). Esta situación conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado.

113. Existen también prejuicios culturales acerca de los migrantes, que permiten la reproducción de las condiciones de vulnerabilidad, tales como los prejuicios étnicos, la xenofobia y el racismo, que dificultan la integración de los migrantes a la sociedad y llevan la impunidad de las violaciones de derechos humanos cometidas en su contra.
114. Es pertinente, al respecto, lo señalado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución sobre “Protección de los migrantes”, según la cual se debe tener presente “la situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse los migrantes debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbres y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o en situación irregular”.<sup>47</sup> La mencionada Asamblea expresó, asimismo, su preocupación “por las manifestaciones de violencia, racismo, xenofobia y otras formas de discriminación y trato inhumano y degradante de que son objeto los migrantes, especialmente las mujeres y los niños, en diferentes partes del mundo”.<sup>48</sup> Con base en estas consideraciones, la Asamblea General reiteró la necesidad de que todos los Estados protejan plenamente los derechos humanos universalmente reconocidos de los migrantes, en particular de las mujeres y los niños, independientemente de su situación jurídica, y que los traten con humanidad, sobre todo en lo relativo a la asistencia y la protección [...].<sup>49</sup>
115. La Corte es consciente de que, según lo observó también la Asamblea General de las Naciones Unidas, “entre otros factores, el proceso de mundialización y liberalización, incluidas la creciente disparidad económica y social entre muchos países y la marginación de algunos de la economía mundial, han contribuido a crear grandes movimientos de población entre los países y a intensificar el complejo fenómeno de la migración internacional”.<sup>50</sup>
116. En relación con lo anteriormente señalado, en el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo celebrada en El Cairo en 1994, se indicó que:

Los desequilibrios económicos internacionales, la pobreza y la degradación del medio ambiente, combinados con la falta de paz y seguridad, las violaciones de los derechos humanos y los distintos grados de desarrollo de las instituciones judiciales y democráticas son todos factores que afectan las migraciones internacionales. Si bien la mayoría de las migraciones interna-

---

<sup>47</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/54/166 sobre “Protección de los migrantes” de 24 de febrero de 2000.

<sup>48</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/54/166 sobre “Protección de los migrantes” de 24 de febrero de 2000.

<sup>49</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/54/166 sobre “Protección de los migrantes” de 24 de febrero de 2000.

<sup>50</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/54/212 sobre “Migración internacional y desarrollo” de 1 de febrero de 2000.

cionales se produce entre países vecinos, ha ido en aumento la migración interregional, especialmente hacia los países desarrollados.<sup>51</sup>

117. En virtud de lo anterior, la comunidad internacional ha reconocido la necesidad de adoptar medidas especiales para garantizar la protección de los derechos humanos de los migrantes.<sup>52</sup>
118. Se debe señalar que la situación regular de una persona en un Estado no es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice el principio de la igualdad y no discriminación, puesto que, como ya se mencionó, dicho principio tiene carácter fundamental y todos los Estados deben garantizarlo a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio. Esto no significa que no se podrá iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal. Lo importante es que, al tomar las medidas que correspondan, los Estados respeten sus derechos humanos y garanticen su ejercicio y goce a toda persona que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su regular o irregular estancia, nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa.
119. Los Estados, por lo tanto, no pueden discriminar o tolerar situaciones discriminatorias en perjuicio de los migrantes. Sin embargo, sí puede el Estado otorgar un trato distinto a los migrantes documentados con respecto de los migrantes indocumentados, o entre migrantes y nacionales, siempre y cuando este trato diferencial sea razonable, objetivo, proporcional, y no lesione los derechos humanos. Por ejemplo, pueden efectuarse distinciones entre las personas migrantes y los nacionales en cuanto a la titularidad de algunos derechos políticos. Asimismo, los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingresos y salidas de migrantes indocumentados a su territorio, los cuales deben siempre aplicarse con apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana. Al respecto, la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos ha señalado que:

[...] no pretende cuestionar ni tampoco cuestiona el derecho de un Estado a tomar acciones legales en contra de los inmigrantes ilegales tales como deportarlos a sus países de origen si los tribunales competentes así lo deciden. Sin embargo, la Comisión considera que es inaceptable deportar a individuos sin darles la posibilidad de argumentar su caso ante las cortes nacionales competentes, ya que ello es contrario al espíritu y texto de la Carta [Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos] y del Derecho Internacional.<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Naciones Unidas, A/CONF.171/13, 18 de octubre de 1994, Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo celebrada en El Cairo del 5 al 13 de septiembre de 1994, Programa de Acción, Capítulo X.A.10.1.

<sup>52</sup> *Cf.*: Naciones Unidas, Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social celebrada en Copenhague en marzo de 1995, Programa de Acción, párrs. 63, 77 y 78; Naciones Unidas, A/CONF.171/13, 18 de octubre de 1994, Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo celebrada en El Cairo del 5 al 13 de septiembre de 1994, Programa de Acción, Capítulo X.A. 10. 2 a 10.20; Asamblea General de las Naciones Unidas, A/CONF. 157/23, 12 de julio de 1993, Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos celebrada en Viena, Austria, del 14 al 25 de junio de 1993, Declaración y Programa de Acción, I.24 y II.33-35.

<sup>53</sup> African Commission of Human and Peoples' Rights, *Communication No: 159/96*- Union Inter Africaine des Droits de l' Homme, Federation Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, Rencontre Africaine des Droits de l'Homme, Organisation Nationale des Droits de l'Homme au Sénégal and Association Malienne des Droits de l'Homme au Angola, Decision of 11 November, 1997, párr. 20.

120. Al abordar el principio de la igualdad y no discriminación, se debe tener presente la continua evolución del derecho internacional. Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado, en su Opinión Consultiva OC-16/99 sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, que:

El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones. Por lo tanto, esta Corte debe adoptar un criterio adecuado para considerar la cuestión sujeta a examen en el marco de la evolución de los derechos fundamentales de la persona humana en el derecho internacional contemporáneo.<sup>54</sup>

121. El debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio. Al respecto, este Tribunal ha opinado,<sup>55</sup> en la referida Opinión Consultiva sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, que:

[...] para que exista “debido proceso legal” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal. El desarrollo histórico del proceso, consecuente con la protección del individuo y la realización de la justicia, ha traído consigo la incorporación de nuevos derechos procesales. Son ejemplo de este carácter evolutivo del proceso los derechos a no auto incriminarse y a declarar en presencia de abogado, que hoy día figuran en la legislación y en la jurisprudencia de los sistemas jurídicos más avanzados. Es así como se ha establecido, en forma progresiva, el aparato de las garantías judiciales que recoge el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que pueden y deben agregarse, bajo el mismo concepto, otras garantías aportadas por diversos instrumentos del derecho internacional.

Y que:

Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir

<sup>54</sup> *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párr. 115

<sup>55</sup> *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 1, párr. 117 y 119; y *Cfr. Condición jurídica y derechos humanos del niño*, *supra* nota 1, párrs. 97 y 115; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, *supra* nota 28, párr. 146.

o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.

122. La Corte considera que el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso se aplica no solo *ratione materiae* sino también *ratione personae* sin discriminación alguna.
123. Tal como ya ha señalado este Tribunal, el debido proceso legal se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier [...] acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.<sup>56</sup>
124. Asimismo, la Corte ha indicado<sup>57</sup> que el elenco de garantías mínimas del debido proceso legal se aplica en la determinación de derechos y obligaciones de orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.<sup>58</sup> Esto revela que el debido proceso incide sobre todos estos órdenes y no sólo sobre el penal.
125. Además, es importante establecer, como ya lo ha hecho la Corte, que “[e]s un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas”.<sup>59</sup>
126. Se vulnera el derecho a las garantías y a la protección judicial por varios motivos: por el riesgo de la persona cuando acude a las instancias administrativas o judiciales de ser deportada, expulsada o privada de su libertad, y por la negativa de la prestación de un servicio público gratuito de defensa legal a su favor, lo cual impide que se hagan valer los derechos en juicio. Al respecto, el Estado debe garantizar que el acceso a la justicia sea no sólo formal sino real. Los derechos derivados de la relación laboral subsisten, pese a las medidas que se adopten.
127. Habiendo la Corte establecido lo que es aplicable a todos los migrantes, pasa a analizar, a continuación, los derechos de los trabajadores migrantes, en particular los indocumentados.

---

<sup>56</sup> *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 27, párr. 124; y *Cfr. Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 46, párr. 102; *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 69; y *Garantías judiciales en Estados de Emergencia*, *supra* nota 17, párr. 27.

<sup>57</sup> *Cfr. Caso Ivcher Bronstein*, *supra* nota 46, párr. 103; *Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 27, párr. 125; y *Caso del Tribunal Constitucional*, *supra* nota 56, párr. 70.

<sup>58</sup> *Cfr.* Artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>59</sup> *Cfr. Caso Baena Ricardo y otros*, *supra* nota 27, párr. 127.

## VIII. DERECHOS DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES INDOCUMENTADOS

128. Como ya se ha señalado en el glosario (*supra* párrafo 69), trabajador migrante es toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del cual no es nacional. Esta definición está consagrada en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 2.1).
129. Los trabajadores migrantes documentados o en situación regular son los que “han sido autorizados a ingresar, a permanecer y a ejercer una actividad remunerada en el Estado de empleo<sup>60</sup> de conformidad con las leyes de ese Estado y los acuerdos internacionales en que ese Estado sea parte”.<sup>61</sup> Los trabajadores indocumentados o en situación irregular son los que no cumplen con las condiciones que sí reúnen los trabajadores documentados, es decir, no cuentan con autorización para ingresar, permanecer y ejercer una actividad remunerada en un Estado del cual no son nacionales.
130. A continuación el Tribunal procederá a pronunciarse sobre los trabajadores migrantes indocumentados y sus derechos.
131. Es menester hacer referencia a la vulnerabilidad de los trabajadores migrantes frente a los trabajadores nacionales. Al respecto, el preámbulo de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares consideró “la situación de vulnerabilidad en que con frecuencia se encuentran los trabajadores migratorios y sus familiares debido, entre otras cosas, a su ausencia del Estado de origen y a las dificultades con las que tropiezan en razón de su presencia en el Estado de empleo”.
132. Hoy en día los derechos de los trabajadores migrantes “no han sido debidamente reconocidos en todas partes”<sup>62</sup> e incluso los trabajadores indocumentados “son empleados frecuentemente en condiciones de trabajo menos favorables que las de otros trabajadores y [...] para determinadas empresas[, lo cual] constituye un aliciente para buscar ese tipo de mano de obra con el objeto de obtener los beneficios de una competencia desleal”.<sup>63</sup>
133. Los derechos laborales surgen necesariamente de la condición de trabajador, entendida ésta en su sentido más amplio. Toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada, adquiere inmediatamente la condición de trabajador y, consecuentemente, los derechos inherentes a dicha condición. El derecho del trabajo, sea regulado a nivel nacional o

---

<sup>60</sup> Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, artículo 6.b), según el cual el Estado de empleo es “el Estado donde el trabajador migratorio vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada [...]”.

<sup>61</sup> Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, artículo 5.a).

<sup>62</sup> Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, Preámbulo.

<sup>63</sup> Organización de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 18 de diciembre de 1990, Preámbulo.

internacional, es un ordenamiento tutelar de los trabajadores, es decir, regula los derechos y obligaciones del empleado y del empleador, independientemente de cualquier otra consideración de carácter económico o social. Una persona que ingresa a un Estado y entabla relaciones laborales, adquiere sus derechos humanos laborales en ese Estado de empleo, independientemente de su situación migratoria, puesto que el respeto y garantía del goce y ejercicio de esos derechos deben realizarse sin discriminación alguna.

134. De este modo, la calidad migratoria de una persona no puede constituir, de manera alguna, una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral.
135. Es importante precisar que el Estado y los particulares en un Estado, no están obligados a brindar trabajo a los migrantes indocumentados. Los Estados y los particulares, tales como los empleadores, pueden abstenerse de establecer una relación de trabajo con los migrantes en situación irregular.
136. Sin embargo, si los migrantes indocumentados son contratados para trabajar, inmediatamente se convierten en titulares de los derechos laborales que corresponden a los trabajadores, sin que exista posibilidad de discriminación por su situación irregular. Esto es de suma importancia, ya que uno de los principales problemas que se presentan en el marco de la inmigración es que se contrata a personas migrantes que carecen de permiso de trabajo en condiciones desfavorables en comparación con los otros trabajadores.
137. No basta con hacer referencia a las obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos laborales de todos los trabajadores migrantes, sino que es pertinente señalar que estas obligaciones proyectan diversos alcances y efectos para los Estados y a terceros.
138. Las relaciones laborales se establecen tanto en el derecho público como en el derecho privado, y en ambos ámbitos el Estado tiene un rol importante.
139. En el marco de una relación laboral en la cual el Estado se constituye en empleador, éste evidentemente debe garantizar y respetar los derechos humanos laborales de todos sus funcionarios públicos, sean éstos nacionales o migrantes, documentados o indocumentados, ya que la inobservancia de este deber genera la responsabilidad estatal interna e internacionalmente.
140. En una relación laboral regida por el derecho privado, 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.



141. La Corte Interamericana, desde los primeros casos contenciosos que resolvió, ha esbozado la aplicación de los efectos de la Convención Americana en relación con terceros (*erga omnes*), habiendo señalado que:

Es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.<sup>64</sup>

142. Asimismo, este Tribunal ha ordenado, a través de medidas provisionales, la protección de miembros de comunidades y de personas que les prestan servicios, por actos de amenazas de muerte y daños a su integridad personal presuntamente causados por el Estado y terceros.<sup>65</sup> Además, en otra oportunidad ordenó la protección de las personas privadas de libertad en una cárcel, ante las muertes y amenazas que ocurrían en el interior de la misma, muchas de las cuales presuntamente fueron perpetradas por los propios reclusos.<sup>66</sup>
143. La Corte Europea de Derechos Humanos reconoció la aplicabilidad del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales a las relaciones interindividuales, cuando declaró que el Estado había violado dicho Convenio por haber impuesto una restricción a la libertad de asociación, que establecía que la pertenencia a determinados sindicatos era condición necesaria para que los peticionarios en el caso pudieran continuar siendo empleados de una empresa, puesto que la restricción impuesta no era “necesaria en una sociedad democrática”.<sup>67</sup> En otro caso, la Corte Europea consideró que aun cuando el objeto del artículo 8 de dicho Convenio (derecho al respeto de la vida privada y familiar) es esencialmente la protección del individuo contra interferencias arbitrarias de autoridades públicas, el Estado debe abstenerse de realizar tales interferencias; además de este deber de abstención, existen obligaciones positivas inherentes al respeto efectivo de la vida privada y familiar, que pueden implicar la adopción de medidas para asegurar el respeto a la vida privada inclusive en las relaciones entre individuos. En este último caso, dicho Tribunal encontró

<sup>64</sup> *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 172; y *Cfr. Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párrs. 181, 182 y 187.

<sup>65</sup> *Cfr. Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó*, Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de 18 de junio de 2002. Serie E No. 3; y *Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*, Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de 6 de marzo de 2003.

<sup>66</sup> *Caso de la Cárcel de Urso Branco*, Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de 18 de junio de 2002.

<sup>67</sup> Corte Europea de los Derechos Humanos, *Case of Young, James and Webster v. The United Kingdom, (Merits) Judgment of 13 August 1981*, Serie A No. 44, párrs. 48 a 65.

que el Estado había violado el derecho a la vida privada y familiar de una joven mentalmente discapacitada que había sido agredida sexualmente, por cuanto no pudo iniciarse proceso penal alguno contra el agresor debido a un vacío en la legislación penal.<sup>68</sup>

144. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, por su parte, ha considerado que el derecho a la libertad y a la seguridad personales, consagrado en el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, impone al Estado la obligación de tomar las medidas adecuadas para asegurar la protección de un individuo amenazado de muerte; es decir, que una interpretación de dicho artículo que autorizara a los Estados Partes a ignorar las amenazas que pesen contra la vida de personas bajo su jurisdicción, aunque no hayan sido detenidas o arrestadas por agentes estatales, privaría a las garantías previstas en el Pacto de toda eficacia.<sup>69</sup> Además, dicho Comité consideró que el Estado tiene la obligación de proteger los derechos de los miembros de minorías contra las agresiones de particulares. A su vez, en sus “Comentarios” Generales números 18 y 20 sobre la “no discriminación” y el artículo 7 del referido Pacto, el Comité ha señalado que los Estados Partes deben sancionar la tortura, los tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes, cometidos por funcionarios públicos, otras personas que actúen en nombre del Estado y particulares; así como también deben “adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto”.
145. Adicionalmente, en una decisión relativa a la obligación de investigar los actos de discriminación racial y violencia contra personas de otro color u origen étnico cometidos por particulares, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial señaló que “cuando se han realizado amenazas de violencia racial, especialmente cuando han sido realizadas en público y por un grupo, el Estado debe investigar tales amenazas con la debida diligencia”.<sup>70</sup>
146. De esta manera, la obligación de respeto y garantía de los derechos humanos, que normalmente tiene sus efectos en las relaciones entre los Estados y los individuos sometidos a su jurisdicción, también proyecta sus efectos en las relaciones interindividuales. En lo que atañe a la presente Opinión Consultiva, dichos efectos de la obligación de respeto de los derechos humanos en las relaciones entre particulares se especifican en el marco de la relación laboral privada, en la que el empleador debe respetar los derechos humanos de sus trabajadores.
147. La obligación impuesta por el respeto y garantía de los derechos humanos frente a terceros se basa también en que los Estados son los que determinan su ordenamiento jurídico, el cual regula las relaciones entre particulares y, por lo tanto, el derecho privado, por lo que deben tam-

---

<sup>68</sup> Corte Europea de los Derechos Humanos, *Case of X and Y v. The Netherlands*, (Merits) Judgment of 26 March 1985, Serie A No. 91, párr. 23.

<sup>69</sup> *Cfr.* Organización de las Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos. Delgado Páez c. Colombia. Decisión de 12 de julio de 1990. No. 195/85, párr. 5.5.

<sup>70</sup> *Cfr.* Organización de las Naciones Unidas, Committee on the Elimination of Racial Discrimination, *Communication No. 4/1991, L.K. v. The Netherlands*, paras. 6.3 and 6.6; y también *Cfr., inter alia*, Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; Convenio No. 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación.

bién velar para que en esas relaciones privadas entre terceros se respeten los derechos humanos, ya que de lo contrario el Estado puede resultar responsable de la violación de los derechos.

148. El Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los trabajadores, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de éstos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador). El Estado no debe permitir que los empleadores privados violen los derechos de los trabajadores, ni que la relación contractual vulnere los estándares mínimos internacionales.
149. Esta obligación estatal encuentra su asidero en la misma normativa tutelar de los trabajadores, normativa que precisamente se fundamenta en una relación desigual entre ambas partes y que, por lo tanto, protege al trabajador como la parte más vulnerable que es. De esta manera, los Estados deben velar por el estricto cumplimiento de la normativa de carácter laboral que mejor proteja a los trabajadores, independientemente de su nacionalidad, origen social, étnico o racial, y de su condición migratoria y, por lo tanto, tienen la obligación de tomar cuantas medidas de orden administrativo, legislativo o judicial sean necesarias, para enmendar situaciones discriminatorias de *jure* y para erradicar las prácticas discriminatorias realizadas por determinado empleador o grupo de empleadores, a nivel local, regional, nacional o internacional, en perjuicio de trabajadores migrantes.
150. En muchas ocasiones los trabajadores migrantes deben acudir al aparato estatal para la protección de sus derechos. Así, por ejemplo, los trabajadores de empresas privadas recurren al Poder Judicial para reclamar el pago de salarios, indemnizaciones, etc. Estos trabajadores también utilizan muchas veces los servicios de salud estatales o cotizan para el sistema estatal de pensiones. En todas estas ocasiones el Estado también está involucrado en esta relación entre particulares como garante de los derechos fundamentales, puesto que se requiere la prestación de un servicio determinado de su parte.
151. En las relaciones laborales los empleadores deben proteger y respetar los derechos de los trabajadores, ya sea que esas relaciones se desarrollen en los sectores público o privado de las sociedades. La obligación de respeto de los derechos humanos de los trabajadores migrantes tiene un efecto directo en cualquier tipo de relación laboral, tanto cuando el Estado es el empleador como cuando lo es un tercero, y ya se trate de una persona física o jurídica.
152. El Estado es entonces responsable por sí mismo tanto cuando funciona como empleador, como por la actuación de terceros que actúen con su tolerancia, aquiescencia o negligencia, o respaldados por alguna directriz o política estatal que favorezca la creación o mantenimiento de situaciones de discriminación.
153. En síntesis, las relaciones laborales que se dan entre los trabajadores migrantes y terceros empleadores pueden generar la responsabilidad internacional del Estado de diversas formas. En primer lugar, los Estados tienen la obligación de velar para que dentro de su territorio se reconozcan y apliquen todos los derechos laborales que su ordenamiento jurídico estipula, derechos originados en instrumentos internacionales o en normativa interna. Además, los Estados son responsa-

bles internacionalmente cuando toleran acciones y prácticas de terceros que perjudican a los trabajadores migrantes, ya sea porque no les reconocen los mismos derechos que a los trabajadores nacionales o porque les reconocen los mismos derechos pero con algún tipo de discriminación.

154. Más aún, hay casos en los cuales es el Estado el que directamente viola los derechos humanos de los trabajadores. Casos como el de la denegación del derecho a la pensión de un trabajador migrante que cotizó y cumplió con todo requisito exigido legalmente a los trabajadores, o como el de un trabajador que acude al órgano judicial correspondiente para reclamar sus derechos sin que éste le proporcione las debidas garantías ni protección judiciales.
155. La Corte señala que los derechos laborales son los que el sistema jurídico, nacional e internacional, reconoce a los trabajadores. Es decir, que los Estados de empleo deben garantizar y respetar a todo trabajador sus derechos consagrados a nivel nacional en las constituciones políticas; en la legislación laboral; en los convenios colectivos; en los convenios-ley; en los decretos o incluso en las prácticas locales y específicas; o a nivel internacional, en cualquier tratado internacional del que sea Parte.
156. Este Tribunal señala que como son numerosos los instrumentos jurídicos en los que se regulan los derechos laborales a nivel interno e internacional, la interpretación de dichas regulaciones debe realizarse conforme al principio de la aplicación de la norma que mejor proteja a la persona humana, en este caso, al trabajador. Esto es de suma importancia ya que no siempre hay armonía entre las distintas normas ni entre las normas y su aplicación, lo que podría causar un perjuicio para el trabajador. Así, si una práctica interna o una norma interna favorece más al trabajador que una norma internacional, se debe aplicar el derecho interno. De lo contrario, si un instrumento internacional beneficia al trabajador otorgándole derechos que no están garantizados o reconocidos estatalmente, éstos se le deberán respetar y garantizar igualmente.
157. En el caso de los trabajadores migrantes, hay ciertos derechos que asumen una importancia fundamental y sin embargo son frecuentemente violados, a saber: la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, la prohibición y abolición del trabajo infantil, las atenciones especiales para la mujer trabajadora, y los derechos correspondientes a: asociación y libertad sindical, negociación colectiva, salario justo por trabajo realizado, seguridad social, garantías judiciales y administrativas, duración de jornada razonable y en condiciones laborales adecuadas (seguridad e higiene), descanso e indemnización. Reviste gran relevancia la salvaguardia de estos derechos de los trabajadores migrantes, teniendo presentes el principio de la inalienabilidad de tales derechos, de los cuales son titulares todos los trabajadores, independientemente de su estatus migratorio, así como el principio fundamental de la dignidad humana consagrado en el artículo 1 de la Declaración Universal, según el cual “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.
158. Esta Corte considera que el ejercicio de los referidos derechos laborales fundamentales garantiza al trabajador y a sus familiares el disfrute de una vida digna. Los trabajadores tienen derecho a desempeñar una actividad laboral en condiciones dignas y justas, y recibir como contraprestación de su trabajo una remuneración que permita a ellos y sus familiares gozar de

un estándar de vida digno. Asimismo, el trabajo debe ser una forma de realización y una oportunidad para que el trabajador desarrolle sus aptitudes, habilidades y potencialidades, y logre sus aspiraciones, en aras de alcanzar su desarrollo integral como ser humano.

159. En muchas ocasiones sucede que no se reconocen a los trabajadores migrantes indocumentados los derechos laborales ya mencionados. Por ejemplo, muchos empleadores los contratan para que presten determinado servicio a cambio de una remuneración más baja a la que les correspondería; los despiden por formar parte de sindicatos; los amenazan con deportarlos, entre otras situaciones. Incluso, en algunas ocasiones los trabajadores migrantes indocumentados no pueden acudir a los tribunales de justicia para reclamar sus derechos por temor a su situación irregular. Esto no debe ocurrir; pese a que podría verse deportado un trabajador migrante indocumentado, éste último tiene siempre el derecho de hacerse representar ante el órgano competente para que se le reconozca todo derecho laboral que haya adquirido como trabajador.
160. La Corte considera que los trabajadores migrantes indocumentados, que se encuentran en una situación de vulnerabilidad y discriminación con respecto a los trabajadores nacionales, poseen los mismos derechos laborales que corresponden a los demás trabajadores del Estado de empleo, y este último debe tomar todas las medidas necesarias para que así se reconozca y se cumpla en la práctica. Los trabajadores, al ser titulares de los derechos laborales, deben contar con todos los medios adecuados para ejercerlos.

#### IX. OBLIGACIONES ESTATALES EN LA DETERMINACIÓN DE LAS POLÍTICAS MIGRATORIAS A LA LUZ DE LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

161. A continuación, la Corte hará referencia a las obligaciones estatales en la determinación de las políticas migratorias únicamente a la luz de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.
162. En esta sección de la presente Opinión Consultiva, se considerará si es compatible con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos que los Estados Americanos subordinen y condicionen la observancia de los derechos humanos a sus políticas migratorias, y ello se hará a la luz de las obligaciones internacionales derivadas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de otras obligaciones oponible *erga omnes*.
163. La política migratoria de un Estado está constituida por todo acto, medida u omisión institucional (leyes, decretos, resoluciones, directrices, actos administrativos, etc.) que versa sobre la entrada, salida o permanencia de población nacional o extranjera dentro de su territorio.
164. Al respecto, la Declaración y el Programa de Acción de Durban adoptados por la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia<sup>71</sup> instaron a todos los Estados a que “revisen y modifiquen, según proceda, sus leyes,

---

<sup>71</sup> *Cfr.* Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en Durban, Sudáfrica del 31 de agosto al 8 de septiembre de 2001, párrs. 38 y 30.b), respectivamente.

políticas y procedimientos de inmigración a fin de eliminar de ellos todo elemento de discriminación racial y hacerlos compatibles con las obligaciones de los Estados en virtud de los instrumentos internacionales de derechos humanos”. Asimismo, en el párrafo 9 de la Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2001/5 sobre “El racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia” se “pidió a todos los Estados que examinen y, cuando sea necesario, revisen sus políticas de inmigración incompatibles con los instrumentos internacionales de derechos humanos con miras a eliminar todas las políticas y prácticas discriminatorias contra los migrantes”.

165. Este Tribunal considera indispensable recordar lo señalado en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el cual señala, al referirse al derecho interno y a la observancia de los tratados, que: “una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.
166. Es decir, al ratificar o adherir a un tratado internacional, los Estados manifiestan su compromiso de buena fe de garantizar y respetar los derechos en él reconocidos. Además de esto, los Estados deben adecuar su derecho interno al derecho internacional aplicable.
167. Sobre el particular, la Corte Interamericana ha señalado que la obligación general de los Estados establecida en el artículo 2 de la Convención Americana incluye la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que impliquen una violación a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de dichas garantías.<sup>72</sup> En relación con esto, este Tribunal ha señalado que:

En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. Esta norma es universalmente aceptada, con respaldo jurisprudencial. La Convención Americana establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*). Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención. Dichas medidas sólo son efectivas cuando el Estado adapta su actuación a la normativa de protección de la Convención.<sup>73</sup>

---

<sup>72</sup> Cfr. *Caso “Cinco Pensionistas”*, supra nota 27, párr. 165; *Caso Baena Ricardo y otros*, supra nota 27, párr. 180; y *Caso Cantoral Benavides*, supra nota 29.

<sup>73</sup> *Caso “Cinco Pensionistas”*, supra nota 27, párr. 164; y Cfr. *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 87; *Caso Baena Ricardo y otros*, supra nota 27, párr. 179; *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 136; y Cfr. también “Principe allant de soi; Échange des populations grecques et turques, Avis Consultatif”, 1925, C.J.I., *Recueil des Avis Consultatifs*. Serie B. No. 10, pág. 20.

168. Los objetivos de las políticas migratorias deben tener presente el respeto por los derechos humanos. Además, dichas políticas migratorias deben ejecutarse con el respeto y la garantía de los derechos humanos. Como ya se señaló (*supra* párrafos 84, 89, 105 y 119), las distinciones que los Estados establezcan deben ser objetivas, proporcionales y razonables.
169. Considerando que la presente Opinión se aplica a las cuestiones relacionadas con los aspectos jurídicos de la migración, la Corte estima conveniente señalar que, en el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias, es lícito que los Estados establezcan medidas atinentes al ingreso, permanencia o salida de personas migrantes para desempeñarse como trabajadores en determinado sector de producción en su Estado, siempre que ello sea acorde con las medidas de protección de los derechos humanos de toda persona y, en particular, de los derechos humanos de los trabajadores. Con el fin de cubrir esta necesidad, los Estados pueden tomar diversas medidas, tales como el otorgamiento o denegación de permisos de trabajo generales o para ciertas labores específicas, pero deben establecerse mecanismos para asegurar que ello se haga sin discriminación alguna, atendiendo únicamente a las características de la actividad productiva y la capacidad individual de las personas. De esta forma, se garantiza una vida digna al trabajador migrante, protegiéndole de la situación de vulnerabilidad e inseguridad en que usualmente se encuentra, y se organiza así eficiente y adecuadamente el proceso de producción local o nacional.
170. Por lo tanto, no es admisible que un Estado de empleo proteja su producción nacional, en uno o varios sectores, fomentando o tolerando la contratación de trabajadores migrantes indocumentados con fines de explotación laboral, prevaliéndose de la condición de vulnerabilidad de dichos trabajadores frente al empleador en el Estado o considerándolos como oferta laboral menos costosa, sea pagándoles salarios más bajos, negándoles o limitando el goce o ejercicio de uno o más derechos laborales, o negándoles la posibilidad de reclamar la violación de los mismos ante la autoridad competente.
171. Lo establecido por la Corte Interamericana se extiende a la obligación de los Estados de cumplir con todo instrumento internacional que les sea aplicable. Sin embargo, es importante señalar que, al referirse a esta obligación estatal, este Tribunal considera que no sólo se debe adecuar toda normativa interna al respectivo tratado, sino que, además, las prácticas estatales relativas a su aplicación deben adecuarse al derecho internacional. Es decir, no basta con que el ordenamiento jurídico interno se adecue al derecho internacional, sino que es menester que los órganos o funcionarios de cualquier poder estatal, sea ejecutivo, legislativo o judicial, ejerzan sus funciones y realicen o emitan sus actos, resoluciones y sentencias de manera efectivamente acorde con el derecho internacional aplicable.
172. La Corte considera que los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no discriminación a la consecución de los objetivos de sus políticas públicas, cualesquiera que sean éstas, incluidas las de carácter migratorio. Este principio de carácter general debe respetarse y garantizarse siempre. Cualquier actuación u omisión en sentido contrario es incompatible con los instrumentos internacionales de derechos humanos.

## X. OPINIÓN

173. Por las razones expuestas,

*La Corte,*

*Decide*

*Por unanimidad,*

Que es competente para emitir la presente Opinión Consultiva.

Y es de opinión

*Por unanimidad,*

1. Que los Estados tienen la obligación general de respetar y garantizar los derechos fundamentales. Con este propósito deben adoptar medidas positivas, evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, y suprimir las medidas y prácticas que restrinjan o vulneren un derecho fundamental.
2. Que el incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional.
3. Que el principio de igualdad y no discriminación posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno.
4. Que el principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*.
5. Que el principio fundamental de igualdad y no discriminación, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares.
6. Que la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas.
7. Que el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso comprende todas las materias y todas las personas, sin discriminación alguna.



8. Que la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral.
9. Que el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los trabajadores, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de éstos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador). El Estado no debe permitir que los empleadores privados violen los derechos de los trabajadores, ni que la relación contractual vulnere los estándares mínimos internacionales.
10. Que los trabajadores, al ser titulares de los derechos laborales, deben contar con todos los medios adecuados para ejercerlos. Los trabajadores migrantes indocumentados poseen los mismos derechos laborales que corresponden a los demás trabajadores del Estado de empleo, y este último debe tomar todas las medidas necesarias para que así se reconozca y se cumpla en la práctica.
11. Que los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no discriminación a la consecución de los objetivos de sus políticas públicas, cualesquiera que sean éstas, incluidas las de carácter migratorio.

Los Jueces Caçado Trindade, García Ramírez, Salgado Pesantes y Abreu Burelli hicieron conocer a la Corte sus Votos Concurrentes, los cuales acompañan esta Opinión Consultiva.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el 17 de septiembre de 2003.

Antônio A. Caçado Trindade  
Presidente  
Sergio García Ramírez  
Hernán Salgado Pesantes  
Oliver Jackman  
Alirio Abreu Burelli  
Carlos Vicente de Roux Rengifo  
Manuel E. Ventura Robles  
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Antônio A. Caçado Trindade  
Presidente  
Manuel E. Ventura Robles  
Secretario

**Voto Concurrente del Juez A. A. Cançado Trindade a la Opinión Consultiva OC-18/03, sobre "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados" del 17 de Septiembre de 2003 Emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

1. Voto a favor de la adopción de la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que constituye, a mi juicio, un significativo aporte a la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Hace cuatro años, la Corte Interamericana emitió la histórica Opinión Consultiva No. 16, sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal (del 01.10.1999), verdaderamente pionera, que ha servido de inspiración para la jurisprudencia internacional *in statu nascendi* sobre la materia.<sup>74</sup> El día de hoy, en la misma línea de razonamiento orientado a las necesidades e imperativos de la protección de la persona humana, y al final de un procedimiento consultivo que ha generado la mayor movilización de toda su historia,<sup>75</sup> la Corte Interamericana adopta otra Opinión Consultiva, de gran trascendencia y nuevamente pionera, sobre la Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados, tornándose el Primer Tribunal Internacional a pronunciarse sobre esta materia como tema central.
2. Aún más significativo es el hecho de que la materia tratada en la presente Opinión Consultiva, solicitada por México y adoptada por la Corte por unanimidad, es de interés directo de amplios segmentos de la población en distintas latitudes —en realidad, de millones de seres humanos,<sup>76</sup>— y constituye en nuestros días una preocupación legítima de toda la comunidad internacional, y —yo no me eximiría de agregar— de la humanidad como un todo. Dada la trascendental importancia de los puntos examinados por la Corte Interamericana en la presente Opinión Consultiva, me veo en la obligación de dejar constancia, como fundamento jurídico de mi posición sobre la materia, las reflexiones que me permito desarrollar en este Voto Concurrente, particularmente en relación con los aspectos que me parecen merecer atención especial.
3. Dichos aspectos corresponden a los que me permito así denominar:
  - a) *La civitas maxima gentium* y la universalidad del género humano;

---

<sup>74</sup> La Corte Interamericana, mediante su referida Opinión Consultiva No. 16, —emitida al final de un procedimiento consultivo que generó amplia movilización (con ocho Estados intervinientes, además de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de diversas organizaciones no-gubernamentales e individuos)—, fue efectivamente el primer tribunal internacional a advertir que el incumplimiento del artículo 36(1)(b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 se daba en perjuicio no sólo de un Estado Parte en dicha Convención sino también de los seres humanos afectados.

<sup>75</sup> Además de un considerable volumen de escritos, dicho procedimiento contó con dos audiencias públicas, la primera realizada en la sede de la Corte Interamericana en San José de Costa Rica, en febrero de 2003, y la segunda realizada por primera vez en su historia fuera de su sede, en Santiago de Chile, en junio de 2003. El procedimiento contó con la participación de doce Estados acreditados (entre los cuales cinco Estados que intervinieron en las audiencias públicas), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una agencia de Naciones Unidas (el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados - ACNUR), y nueve entidades de la sociedad civil y de la Academia de diversos países de la región, además del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos.

<sup>76</sup> Según la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), de 1965 a 2000 el total de migrantes en el mundo más que duplicó, elevándose de 75 millones a 175 millones de personas; y las proyecciones para el futuro son en el sentido de que este total aumentará aún mucho más en los próximos años; OIM, *World Migration 2003 - Managing Migration: Challenges and Responses for People on the Move*, Ginebra, OIM, 2003, págs. 4-5; y *Cfr.* también, en general, P. Stalker, *Workers without Frontiers*, Geneva/London, International Labour Organization (ILO)/L. Rienner Pubs., 2000, págs. 26-33.

- b) Las disparidades del mundo contemporáneo y la vulnerabilidad de los migrantes;
- c) La reacción de la conciencia jurídica universal;
- d) La construcción del derecho individual subjetivo del asilo;
- e) La posición y el rol de los principios generales del Derecho;
- f) Los principios fundamentales como sustrato del propio ordenamiento jurídico;
- g) El principio de la igualdad y la no discriminación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos;
- h) La emergencia, el contenido y el alcance del *jus cogens*; y
- i) La emergencia, el contenido y el alcance de las obligaciones *erga omnes* de protección (sus dimensiones horizontal y vertical). Paso a presentar mis reflexiones sobre cada uno de estos aspectos.

## I. LA CIVITAS MAXIMA GENTIUM Y LA UNIVERSALIDAD DEL GÉNERO HUMANO

4. La consideración de una cuestión como la de la cual se ocupa la presente Opinión Consultiva no puede hacer abstracción de las enseñanzas de los llamados fundadores del derecho internacional, en cuyo pensamiento se encuentran reflexiones de notable actualidad, y de importancia para la solución jurídica inclusive de problemas contemporáneos. Francisco de Vitoria, por ejemplo, en su contribución pionera y decisiva para la noción de prevalencia del Estado de Derecho, sostuvo, en sus aclamadas *Relecciones Teológicas* (1538-1539), que el ordenamiento jurídico obliga a todos, tanto gobernados como gobernantes, y que la comunidad internacional (*totus orbis*) prima sobre el arbitrio de cada Estado individual.<sup>77</sup> En la concepción de Vitoria, el gran maestro de Salamanca, el derecho de gentes regula una comunidad internacional constituida de seres humanos organizados socialmente en Estados y coextensiva con la propia humanidad;<sup>78</sup> la reparación de las violaciones de derechos (humanos) refleja una necesidad internacional atendida por el derecho de gentes, con los mismos principios de justicia aplicándose tanto a los Estados como a los individuos o pueblos que los forman.<sup>79</sup>
5. En la visión de Francisco Suárez (autor del tratado *De Legibus ac Deo Legislatore*, 1612), el derecho de gentes revela la unidad y universalidad del género humano; los Estados tienen necesidad

<sup>77</sup> Cfr. Francisco de Vitoria, *Relecciones - del Estado, de los Indios, y del Derecho de la Guerra*, México, Porrúa, 1985, págs. 1-101; A. Gómez Robledo, *Op. Cit. infra* n. (15), págs. 30-39; W.G. Grewe, *The Epochs of International Law*, Berlin, W. de Gruyter, 2000, págs. 189-190.

<sup>78</sup> Cfr., en particular, Francisco de Vitoria, *De Indis - Relectio Prior* (1538-1539), en: *Obras de Francisco de Vitoria - Relecciones Teológicas* (ed. T. Urdanoz), Madrid, BAC, 1960, pág. 675.

<sup>79</sup> A. A. Cançado Trindade, "Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", *202 Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1987) pág. 411; J. Brown Scott, *The Spanish Origin of International Law - Francisco de Vitoria and his Law of Nations*, Oxford/London, Clarendon Press/H. Milford - Carnegie Endowment for International Peace, 1934, págs. 282-283, 140, 150, 163-165 y 172.

de un sistema jurídico que regule sus relaciones, como miembros de la sociedad universal.<sup>80</sup> Para Suárez, el derecho de gentes abarcaba, además de las naciones y los pueblos, el género humano como un todo, y el derecho atendía a las necesidades de reglamentación de todos los pueblos y seres humanos. Tanto Suárez como Vitoria formularon las bases de los deberes internacionales de los Estados *vis-à-vis* inclusive los extranjeros, en el marco del principio general de la libertad de circulación y de las comunicaciones, a la luz de la universalidad del género humano.<sup>81</sup> La sociabilidad y solidaridad humanas estaban presentes en toda la construcción doctrinal y la contribución de los teólogos españoles a la formación del derecho de gentes.

6. A su vez, la concepción del *jus gentium* de Hugo Grotius —cuya obra, sobre todo el *De Jure Belli ac Pacis* (1625), se sitúa en los orígenes del derecho internacional, como vino a ser conocida la disciplina—, estuvo siempre atenta al rol de la sociedad civil. Para Grotius, el Estado no es un fin en sí mismo, sino más bien un medio para asegurar el ordenamiento social en conformidad con la inteligencia humana, de modo a perfeccionar la “sociedad común que abarca toda la humanidad”.<sup>82</sup> En el pensamiento grociano, toda norma jurídica —sea de derecho interno o de derecho de gentes— crea derechos y obligaciones para las personas a quienes se dirigen; la obra precursora de Grotius, ya en la primera mitad del Siglo XVII, admite así la posibilidad de la protección internacional de los derechos humanos contra el propio Estado.<sup>83</sup>
7. Según la visión grociana, el ser humano y su bien estar ocupan posición central en el sistema de las relaciones internacionales; los patrones de justicia aplícanse *vis-à-vis* tanto los Estados como los individuos.<sup>84</sup> Para Grotius, el derecho natural deriva de la razón humana, es un “dictado de la recta razón”, e impone límites a la “conducta irrestricta de los gobernantes de los Estados”.<sup>85</sup> Están los Estados sometidos al Derecho, y el derecho internacional tiene “un fundamento objetivo, independiente y por encima de la voluntad de los Estados”.<sup>86</sup> Las consideraciones de justicia permean así las reglas de derecho y fomentan su evolución.<sup>87</sup>
8. Aun antes de Grotius, Alberico Gentili (autor de *De Jure Belli*, 1598) sostuvo, a finales del Siglo XVI, que es el Derecho que regula la convivencia entre los miembros de la *societas gentium* uni-

---

<sup>80</sup> Cfr. Association Internationale Vitoria-Suárez, *Vitoria et Suárez - Contribution des Théologiens au Droit International Moderne*, París, Pédone, 1939, págs. 169-170.

<sup>81</sup> Cfr. *ibid.*, págs. 40-46, y Cfr. págs. 5-6 y 11-12.

<sup>82</sup> P. P. Remec, *The Position of the Individual in International Law according to Grotius and Vattel*, The Hague, Nijhoff, 1960, págs. 216 y 203. Los sujetos tienen derechos *vis-à-vis* el Estado soberano, que no puede exigir obediencia de sus ciudadanos de forma absoluta (imperativo del bien común); así, en la visión de Grotius, la razón de Estado tiene límites, y la concepción absoluta de ésta última tornase aplicable en las relaciones tanto internacionales como internas del Estado. *Ibid.*, págs. 219-220 y 217.

<sup>83</sup> *Ibid.*, págs. 243 y 221. Hay, pues, que tener siempre presente el verdadero legado de la tradición grociana del derecho internacional. La comunidad internacional no puede pretender basarse en la *voluntas* de cada Estado individualmente. Ante la necesidad histórica de regular las relaciones de los Estados emergentes, sustentaba Grotius que las relaciones internacionales están sujetas a las normas jurídicas, y no a la “razón de Estado”, la cual es incompatible con la propia existencia de la comunidad internacional: esta última no puede prescindir del Derecho. (Cfr., al respecto, el estudio clásico de Hersch Lauterpacht, “The Grotian Tradition in International Law”, 23 *British Year Book of International Law* (1946) págs. 1-53).

<sup>84</sup> Hersch Lauterpacht, “The Law of Nations, the Law of Nature and the Rights of Man”, 29 *Transactions of the Grotius Society* (1943) págs. 7 y 21-31.

<sup>85</sup> E. Jiménez de Aréchaga, “El Legado de Grocio y el Concepto de un Orden Internacional Justo”, en *Pensamiento Jurídico y Sociedad Internacional - Libro-Homenaje al Profesor A. Truyol y Serra*, tomo I, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1986, págs. 608 y 612-613.

<sup>86</sup> *Ibid.*, pág. 617.

<sup>87</sup> *Ibid.*, págs. 619-621.

versal.<sup>88</sup> Samuel Pufendorf (autor de *De Jure Naturae et Gentium*, 1672), a su vez, defendió “el sometimiento del legislador a la más alta ley de la naturaleza humana y de la razón”.<sup>89</sup> De su parte, Christian Wolff (autor de *Jus Gentium Methodo Scientifica Pertractatum*, 1749), ponderaba que así como los individuos deben, en su asociación en el Estado, promover el bien común, a su vez el Estado tiene el deber correlativo de buscar su perfección.<sup>90</sup>

9. Lamentablemente, las reflexiones y la visión de los llamados fundadores del derecho internacional, que lo concebían como un sistema verdaderamente universal,<sup>91</sup> vinieron a ser suplantadas por la emergencia del positivismo jurídico, que, sobre todo a partir del Siglo XIX, personificó el Estado dotándolo de “voluntad propia”, reduciendo los derechos de los seres humanos a los que el Estado a éstos “concedía”. El consentimiento o la “voluntad” de los Estados (el positivismo voluntarista) se tornó el criterio predominante en el derecho internacional, negando *jus standi* a los individuos, a los seres humanos.<sup>92</sup> Esto dificultó la comprensión de la sociedad internacional, y debilitó el propio derecho internacional, reduciéndolo a un derecho interestatal, no más por encima sino entre Estados soberanos.<sup>93</sup> Las consecuencias desastrosas de esta distorsión son ampliamente conocidas.
10. El gran legado del pensamiento jurídico de la segunda mitad del Siglo XX, mediante la emergencia y evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ha sido, a mi juicio, el rescate del ser humano como sujeto del derecho tanto interno como internacional, dotado de capacidad jurídica internacional.<sup>94</sup> Pero este avance viene acompañado de nuevas necesidades de protección, a requerir nuevas respuestas por parte del propio *corpus juris* de protección. Es el caso, en nuestros días, de las personas afectadas por los problemas planteados en el presente procedimiento consultivo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
11. Para hacer frente a estos problemas, entiendo que se debe [tener] presente el valioso legado de los fundadores del Derecho Internacional. Ya en la época de la elaboración y divulgación de las obras clásicas de F. Vitoria y F. Suárez (*supra*), el *jus gentium* se había liberado de sus orígenes de derecho privado (del derecho romano), para aplicarse universalmente a todos los seres humanos: la *societas gentium* era expresión de la unidad fundamental del género humano, formando una verdadera *societas ac communicatio*, por cuanto ningún Estado era autosuficiente.<sup>95</sup> El nuevo

<sup>88</sup> A. Gómez Robledo, *Fundadores del Derecho Internacional*, México, UNAM, 1989, págs. 48-55.

<sup>89</sup> *Ibid.*, pág. 26.

<sup>90</sup> César Sepúlveda, *Derecho Internacional*, 13a. ed., México, Ed. Porrúa, 1983, págs. 28-29. Wolff vislumbró los Estados-nación como miembros de una *civitas maxima*, concepto que Emmerich de Vattel (autor de *Le Droit des Gens*, 1758), posteriormente, invocando la necesidad de “realismo”, pretendió sustituir por una “sociedad de naciones” (concepto menos avanzado); Cfr. F. S. Ruddy, *International Law in the Enlightenment - The Background of Emmerich de Vattel's Le Droit des Gens*, Dobbs Ferry/N.Y., Oceana, 1975, pág. 95; para una crítica a ese retroceso (incapaz de fundamentar el principio de *obligación* en el derecho internacional), Cfr. J. L. Brierly, *The Law of Nations*, 6a. ed., Oxford, The Clarendon Press, págs. 38-40.

<sup>91</sup> C. Wilfred Jenks, *The Common Law of Mankind*, London, Stevens, 1958, págs. 66-69; y Cfr. también René-Jean Dupuy, *La communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, París, Económica/UNESCO, 1986, págs. 164-165

<sup>92</sup> P. P. Remec, *The Position of the Individual...*, *Op. Cit. supra* n. (9), págs. 36-37.

<sup>93</sup> *Ibid.*, pág. 37.

<sup>94</sup> A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S. A. Fabris Ed., 2003, págs. 447-497.

<sup>95</sup> P. Guggenheim, “Contribution à l'histoire des sources du droit des gens”, 94 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1958) págs. 21-22.

*jus gentium*, así concebido inclusive para atender a las necesidades humanas, abrió camino para la concepción de un Derecho Internacional universal.<sup>96</sup>

12. Pasó a prevalecer la creencia —expresada en la obra de H. Grotius— de que era posible captar el contenido de ese derecho por medio de la razón: el derecho natural, del cual derivaba el derecho de gentes, era un dictado de la razón.<sup>97</sup> En el marco de la nueva concepción universalista se afirmó, a partir de F. Vitoria, el *jus communicationis*, erigiendo la libertad de movimiento y de intercambio comercial como uno de los pilares de la propia comunidad internacional.<sup>98</sup> Los controles de ingreso de extranjeros sólo se manifestaron en época histórica bastante más reciente (Cfr. párrafo 35, *infra*), a la par de los grandes flujos migratorios y del desarrollo del derecho de los refugiados y desplazados.<sup>99</sup>

## II. LAS DISPARIDADES DEL MUNDO DICHO “GLOBALIZADO”, LOS DESPLAZAMIENTOS FORZADOS Y LA VULNERABILIDAD DE LOS MIGRANTES

13. Hoy día, en una era de grandes migraciones, se constata lamentablemente una distancia cada vez mayor del ideal universalista de la *societas gentium* de los fundadores del Derecho Internacional. Las migraciones y los desplazamientos forzados, intensificados en la década de noventa,<sup>100</sup> se han caracterizado particularmente por las disparidades en las condiciones de vida entre el lugar de origen y el de destino de los migrantes. Sus causas son múltiples: colapso económico y desempleo, colapso en los servicios públicos (educación, salud, entre otros), desastres naturales, conflictos armados, represión y persecución, violaciones sistemáticas de los derechos humanos, rivalidades étnicas y xenofobia, violencia de distintas formas, inseguridad personal.<sup>101</sup>
14. Las migraciones y los desplazamientos forzados, con el consecuente desarraigo de tantos seres humanos, acarrear traumas: sufrimiento del abandono del hogar (a veces con separación o desagregación familiar), pérdida de la profesión y de bienes personales, arbitrariedades y humillaciones impuestas por autoridades fronterizas y oficiales de seguridad, pérdida del idioma materno y de las raíces culturales, choque cultural y sentimiento permanente de injusticia.<sup>102</sup> La llamada “globalización” de la economía se ha hecho acompañar de la persistencia (y en varias partes del mundo

---

<sup>96</sup> J. Moreau-Reibel, “Le droit de société interhumaine et le *jus gentium* - Essai sur les origines et le développement des notions jusqu’à Grotius”, 77 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1950) págs. 506-510.

<sup>97</sup> G. Fourlanos, *Sovereignty and the Ingress of Aliens*, Stockholm, Almqvist & Wiksell, 1986, pág. 17.

<sup>98</sup> *Ibid.*, págs. 19-23, y Cfr. págs. 79-81.

<sup>99</sup> Cfr. *ibid.*, págs. 160-161 y 174-175.

<sup>100</sup> Los desplazamientos forzados en los años noventa (después del llamado fin de la *guerra fría*) abarcaron cerca de nueve millones de personas; UNHCR, *The State of the World’s Refugees - Fifty Years of Humanitarian Action*, Oxford, UNHCR/Oxford University Press, 2000, pág. 9.

<sup>101</sup> N. Van Hear, *New Diasporas - The Mass Exodus, Dispersal and Regrouping of Migrant Communities*, London, UCL Press, 1998, págs. 19-20, 29, 109-110, 141, 143 y 151-252, y Cfr. pág. 260; F.M. Deng, *Protecting the Dispossessed - A Challenge for the International Community*, Washington, D. C., Brookings Institution, 1993, págs. 3-20.

<sup>102</sup> Como advertía Simone Weil ya a mediados del Siglo xx, “estar arraigado es tal vez la necesidad más importante y menos reconocida del alma humana. Es una de las más difíciles de definir”; S. Weil, *The Need for Roots*, London/N.Y., Routledge, 1952 (reprint 1995), pág. 41; y Cfr. también las ponderaciones de H. Arendt, *La tradición cachée*, París, Ch. Bourgeois Éd., 1987 (ed. orig. 1946), págs. 58-59 y 125-127.

del agravamiento) de las disparidades al interior de las naciones y en las relaciones entre ellas, constatándose, *v.g.*, un contraste marcado entre la pobreza de los países de origen de las migraciones (a veces clandestinas) y los recursos incomparablemente mayores de los países buscados por los migrantes.

15. Los migrantes —particularmente los indocumentados—, como lo señala la Corte Interamericana en la presente Opinión Consultiva No. 18 (párrafos. 112-113 y 131-132), se encuentran frecuentemente en una situación de gran vulnerabilidad, ante el riesgo del empleo precario (en la llamada “economía informal”), de la explotación laboral, del propio desempleo y la perpetuación en la pobreza (también en el país receptor).<sup>103</sup> La “falta administrativa” de la indocumentación ha sido “criminalizada” en sociedades intolerantes y represivas, agravando aún más los problemas sociales de que padecen. El drama de los refugiados y los migrantes indocumentados sólo podrá ser eficazmente tratado en medio a un espíritu de verdadera solidaridad humana hacia los victimados.<sup>104</sup> En definitiva, sólo la firme determinación de reconstrucción de la comunidad internacional sobre la base de la solidaridad humana podrá llevar a la superación de todos estos traumas.
16. En tiempos de la así llamada “globalización” (el neologismo disimulado y falso que está de moda en nuestros días), las fronteras se han abierto a los capitales, bienes y servicios, pero se han tristemente cerrado a los seres humanos. El neologismo que sugiere la existencia de un proceso que abarcaría a todos y del cual todos participarían, en realidad oculta la fragmentación del mundo contemporáneo, y la exclusión y marginación sociales de segmentos cada vez mayores de la población. El progreso material de algunos se ha hecho acompañar por las formas contemporáneas (y clandestinas) de explotación laboral de muchos (la explotación de los migrantes indocumentados, la prostitución forzada, el tráfico de niños, el trabajo forzado y esclavo), en medio al aumento comprobado de la pobreza y la exclusión y marginación sociales.<sup>105</sup>
17. Como circunstancias agravantes, el Estado abdica de su ineludible función social, y entrega irresponsablemente al “mercado” los servicios públicos esenciales (educación y salud, entre otros), transformándolos en mercaderías a las cuales el acceso se torna cada vez más difícil para la mayoría de los individuos. Estos últimos pasan a ser vistos como meros agentes de producción económica,<sup>106</sup> en medio a la triste mercantilización de las relaciones humanas. Verificase hoy, además, a la par de un recrudecimiento de la intolerancia y la xenofobia, una lamentable erosión del derecho de asilo<sup>107</sup> (*Cfr. infra*, párrafos 36-42). Todos estos peligrosos desarrollos apuntan hacia un nuevo mundo vacío de valores, que se adhiere, sin mayor reflexión, a un modelo insostenible.

<sup>103</sup> H. Domenach y M. Picouet, *Les migrations*, París, PUF, 1995, págs. 58-61, 66 y 111, y *Cfr.* págs. 48 y 82-85.

<sup>104</sup> J. Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Migraciones y Refugiados: Desafíos en los Inicios del Nuevo Milenio”, *Memoria del III Encuentro de Movilidad Humana: Migrante y Refugiado*, San José de Costa Rica, ACNUR/IIDH, 2001, págs. 37-72.

<sup>105</sup> *Cfr., e.g.*, M. Lengellé-Tardy, *L'esclavage moderne*, París, PUF, 1999, págs. 8-13, 21-32 y 73-98.

<sup>106</sup> Ya a mediados del Siglo XX, corrientes distintas del pensamiento filosófico de entonces se rebelaban contra la deshumanización de las relaciones sociales y la despersonalización del ser humano, generadas por la sociedad tecnocrática, que trata el individuo como simple agente de producción material; *Cfr., v.g.*, inter alia, Roger Garaudy, *Perspectivas do Homem*, 3a. ed., Río de Janeiro, Ed. Civilização Brasileira, 1968, págs. 141-143 y 163-165.

<sup>107</sup> *Cfr., e.g.*, F. Crepeau, *Droit d'asile - de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, Bruylant/Éd. Univ. de Bruxelles, 1995, págs. 17-353; Ph. Ségur, *La crise du droit d'asile*, París, PUF, 1998, págs. 5-171; A. A. Cançado Trindade y J. Ruiz de Santiago, *La Nueva Dimensión de las Necesidades de Protección del Ser Humano en el Inicio del Siglo XXI*, 2a. ed., San José de Costa Rica, ACNUR, 2003, págs. 23-123.

18. En el seno de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en mi Voto Concurrente en el caso de los Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana (Medidas Provisionales de Protección, Resolución del 18.08.2000) señalé que, en este umbral del Siglo XXI, “el ser humano ha sido por sí mismo situado en escala de prioridad inferior a la atribuida a los capitales y bienes —a pesar de todas las luchas del pasado, y de todos los sacrificios de las generaciones anteriores” (párrafo 4). Con el desarraigo —proseguí—, uno pierde sus medios espontáneos de expresión y de comunicación con el mundo exterior, así como la posibilidad de desarrollar un proyecto de vida: “es, pues, un problema que concierne a todo el género humano, que involucra la totalidad de los derechos humanos, y, sobre todo, que tiene una dimensión espiritual que no puede ser olvidada, aún más en el mundo deshumanizado de nuestros días” (párrafo 6).
19. Y, sobre este primer aspecto del problema, concluí que “el problema del desarraigo debe ser considerado en un marco de la acción orientada a la erradicación de la exclusión social y de la pobreza extrema —si es que se desea llegar a sus causas y no solamente combatir sus síntomas. Se impone el desarrollo de respuestas a nuevas demandas de protección, aunque no estén literalmente— contempladas en los instrumentos internacionales de protección del ser humano vigentes” (párrafo 7). Acrecenté mi entendimiento en el sentido de que “la cuestión del desarraigo debe ser tratada no a la luz de la soberanía estatal, sino más bien como problema de dimensión verdaderamente global que es (requiriendo una concertación a nivel universal), teniendo presentes las obligaciones *erga omnes* de protección” (párrafo 10).
20. A pesar de ser el desarraigo “un problema que afecta a toda la comunidad internacional” —continué advirtiendo— “sigue siendo tratado de forma atomizada por los Estados, con la visión de un ordenamiento jurídico de carácter puramente interestatal, sin parecer darse cuenta de que el modelo *westfaliano* de dicho ordenamiento internacional se encuentra, ya hace mucho tiempo, definitivamente agotado. Es precisamente por esto que los Estados no pueden eximirse de responsabilidad en razón del carácter global del desarraigo, por cuanto siguen aplicando al mismo sus propios criterios de ordenamiento interno. [...] El Estado debe, pues, responder por las consecuencias de la aplicación práctica de las normas y políticas públicas que adopta en materia de migración, y en particular de los procedimientos de deportaciones y expulsiones” (párrafos 11-12).

### III. LA REACCIÓN DE LA CONCIENCIA JURÍDICA UNIVERSAL (*OPINIO JURIS COMMUNIS*)

21. Sobre este último punto, cabe recordar que, en 1986, la International Law Association adoptó (en su 62a. sesión, en Seúl), por consenso, la Declaración de Principios del Derecho Internacional sobre Expulsión Masiva, en la cual, *inter alia*, expresó su “profunda preocupación” con “la vulnerabilidad y posición precaria de muchas minorías”, inclusive los trabajadores migrantes (preámbulo). Sostuvo que el principio del *non-refoulement*, como “piedra angular de la protección de los refugiados”, se aplica, aunque no hayan sido éstos admitidos legalmente en el Estado receptor, e independientemente de haber llegado individual o masivamente (principio 12). E instó a los Estados a poner fin a toda expulsión de carácter masivo y a establecer sistemas de “aler-



ta inmediata” (*early warning*, principio 19).<sup>108</sup> Cuatro años después, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990) vino a prohibir medidas de expulsión colectiva, y a determinar que cada caso de expulsión debería ser “examinado y decidido individualmente”, conforme a la ley (artículo 22).

22. Cabe, además, subrayar que el denominador común del ciclo de las Conferencias Mundiales de las Naciones Unidas del final del Siglo xx<sup>109</sup> ha sido precisamente la atención especial dedicada a las condiciones de vida de la población (particularmente de los grupos vulnerables, en necesidad especial de protección, los cuales incluyen ciertamente los migrantes indocumentados), de ahí resultando el reconocimiento universal de la necesidad de situar los seres humanos, en definitiva, en el centro de todo proceso de desarrollo.<sup>110</sup> En la presente Opinión Consultiva No. 18, la Corte Interamericana ha tomado en cuenta los documentos finales de dos de aquellas Conferencias (párrafos 116 y 164), a saber, el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (Cairo, 1994), y la Declaración y Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia (Durban, 2001).
23. Los documentos finales de las recientes Conferencias Mundiales de las Naciones Unidas (realizadas en el periodo de 1992 hasta 2001) reflejan la reacción de la conciencia jurídica universal contra los atentados y afrentas a la dignidad de la persona humana en todo el mundo. En realidad, el referido ciclo de Conferencias Mundiales ha consolidado el reconocimiento de “la legitimidad de la preocupación de toda la comunidad internacional con las violaciones de derechos humanos en todas partes y en cualquier momento”.<sup>111</sup> Tal como me permití señalar en mi Voto Concurrente en la Opinión Consultiva No. 16 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal (1999), “las propias emergencia y consolidación del *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se deben a la reacción de la conciencia jurídica universal ante los recurrentes abusos cometidos contra los seres humanos, frecuentemente convalidados por la ley positiva: con esto, el Derecho vino al encuentro del ser humano, destinatario último de sus normas de protección” (párrafos 3-4).
24. Enseguida, en el referido Voto Concurrente en la Opinión Consultiva No. 16, dejé constancia del reconocimiento, en nuestros días, de la necesidad de restituir al ser humano la posición cen-

---

<sup>108</sup> La referida Declaración llegó a vincular la expulsión masiva en determinadas circunstancias con el concepto de “crimen internacional” (principio 9).

<sup>109</sup> Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, Río de Janeiro, 1992; II Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, Viena, 1993; Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, Cairo, 1994; Cumbre Mundial para el Desarrollo Social, Copenhague, 1995; IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, Beijing, 1995; II Conferencia de las Naciones Unidas sobre Asentamientos Humanos, Habitat-II, Estambul, 1996. A éstas se siguieron, más recientemente, la Conferencia de Roma sobre el Estatuto del Tribunal Penal Internacional, 1998; y la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, Durban, 2001.

<sup>110</sup> A. A. Cançado Trindade, “Desarrollo Humano y Derechos Humanos en la Agenda Internacional del Siglo XXI”, en *Memoria - Foro Desarrollo Humano y Derechos Humanos* (Agosto de 2000), San José de Costa Rica, PNUD/Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, págs. 25-42.

<sup>111</sup> A. A. Cançado Trindade, *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2001, pág. 413, y *Cfr.* pág. 88.

- tral, “como sujeto del derecho tanto interno como internacional” (párrafo 12), y agregué: “Con la desmitificación de los postulados del positivismo voluntarista, se tornó evidente que sólo se puede encontrar una respuesta al problema de los fundamentos y de la validez del derecho internacional general en la conciencia jurídica universal, a partir de la aserción de la idea de una justicia objetiva. Como una manifestación de esta última, se han afirmado los derechos del ser humano, emanados directamente del derecho internacional, y no sometidos, por lo tanto, a las vicisitudes del derecho interno” (párrafo 14).
25. En efecto, las atrocidades y abusos que han victimado en las últimas décadas millones de seres humanos en todas partes, aumentando los contingentes de refugiados, desplazados y migrantes indocumentados en búsqueda de la sobrevivencia, han en definitiva despertado la conciencia jurídica universal para la apremiante necesidad de reconceptualizar las propias bases del ordenamiento jurídico internacional. Pero urge, en nuestros días, que se estimule este despertar de la conciencia jurídica universal para intensificar el proceso de humanización del derecho internacional contemporáneo.<sup>112</sup> También en el caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala* (Sentencia sobre el fondo, de 25 de noviembre de 2000), me permití insistir en el punto; en mi Voto Razonado, reafirmé que: “[...] la existencia de una conciencia jurídica universal (correspondiente a la *opinio juris communis*) [...] constituye, en mi entender, la fuente material por excelencia (más allá de las fuentes formales) de todo el derecho de gentes, responsable por los avances del género humano no sólo en el plano jurídico sino también en el espiritual” (párrafo 16, y *Cfr.* párrafo 28).
26. A partir de ahí, urge buscar la reconstrucción del derecho de gentes, en este inicio del Siglo XXI, con base en un nuevo paradigma, ya no más estatocéntrico, sino situando el ser humano en posición central<sup>113</sup> y teniendo presentes los problemas que afectan a la humanidad como un todo. La existencia de la persona humana, que tiene su raíz en el espíritu, fue el punto de partida, *v.g.*, de las reflexiones de Jacques Maritain, para quien el verdadero progreso significaba la ascensión de la conciencia, de la igualdad y comunión de todos en la naturaleza humana, realizando así el bien común y la justicia.<sup>114</sup> La evolución conceptual aquí examinada gradualmente se movía, a partir de los años sesenta, de la dimensión internacional a la universal, bajo la gran influencia del desarrollo del propio Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El reconocimiento de ciertos valores fundamentales, sobre la base de un sentido de justicia objetiva, en mucho ha contribuido a la formación de la *opinio juris communis*<sup>115</sup> en las últimas décadas del Siglo XX, que cabe seguir desarrollando en nuestros días para hacer frente a las nuevas necesidades de protección del ser humano.

<sup>112</sup> Tal como enfatiqué en mi ya citado Voto Concurrente en el *Caso de los Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana* (Medidas Provisionales de Protección, 2000) ante la Corte Interamericana (párr. 12).

<sup>113</sup> Trátase de una verdadera reconstrucción; hace más de medio siglo, Maurice Bourquin advertía que “ni au point de vue de son objet, ni même au point de vue de sa structure, le droit des gens ne peut se définir comme un droit inter-étatique. [...] L'être humain [...] y occupe une place de plus en plus considérable”; M. Bourquin, “L'humanisation du droit des gens”, in *La technique et les principes du Droit public - Études en l'honneur de Georges Scelle*, tomo I, París, LGDJ, 1950, págs. 53-54.

<sup>114</sup> J. Maritain, *Los Derechos del Hombre y la Ley Natural*, Buenos Aires, Ed. Leviatán, 1982 (reimpr.), págs. 12, 18, 38, 43 y 94-96, y *Cfr.* pág. 69. Se imponía la liberación de las servidumbres materiales, para el desarrollo sobre todo de la vida del espíritu; en su visión, la humanidad sólo progresa cuando marcha en el sentido de la emancipación humana (*ibid.*, págs. 50 y 105-108). Al afirmar que “la persona humana trasciende el Estado”, por cuanto tiene “un destino superior al tiempo”, agregé que “cada persona humana tiene el derecho de decidir por sí misma en lo que concierne a su destino personal [...]” (*ibid.*, págs. 79-82, y *Cfr.* pág. 104).

<sup>115</sup> Maarten Bos, *A Methodology of International Law*, Amsterdam, North-Holland, 1984, pág. 251, y *Cfr.* págs. 246 y 253-255.

27. A pesar de que el ordenamiento jurídico internacional de este inicio del Siglo XXI encuéntrase, pues, demasiado distante de los ideales de los fundadores del derecho de gentes (*supra*), no hay que capitular ante esta realidad, sino más bien enfrentarla. Se podría argumentar que el mundo contemporáneo es enteramente distinto del de la época de F. Vitoria, F. Suárez y H. Grotius, quienes propugnaron por una *civitas maxima* regida por el derecho de gentes, el nuevo *jus gentium* por ellos reconstruido. Pero aunque se trate de dos escenarios mundiales diferentes (nadie lo negaría), la aspiración humana es la misma, o sea, la de la construcción de un ordenamiento internacional aplicable tanto a los Estados (y organizaciones internacionales) cuanto a los seres humanos (el derecho de gentes), de conformidad con ciertos patrones universales de justicia, sin cuya observancia no puede haber paz social. Hay, pues, que empeñarse en un verdadero retorno a los orígenes del derecho de gentes, mediante el cual se impulsará el actual proceso histórico de humanización del derecho internacional.
28. Si es cierto que el drama de los numerosos refugiados, desplazados y migrantes indocumentados presenta hoy un enorme desafío a la labor de protección internacional de los derechos de la persona humana, también es cierto que las reacciones a las violaciones de sus derechos fundamentales son hoy inmediatas y contundentes, en razón precisamente del despertar de la conciencia jurídica universal para la necesidad de prevalencia de la dignidad de la persona humana en cualesquiera circunstancias. La emergencia y consagración del *jus cogens* en el derecho internacional contemporáneo (*Cfr. infra*) constituyen, a mi modo de ver, una manifestación inequívoca de este despertar de la conciencia jurídica universal.
29. En el curso del procedimiento ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativo a la presente Opinión Consultiva, el Estado solicitante, México, destacó con pertinencia la importancia de la llamada cláusula *Martens* como elemento de interpretación del derecho (sobre todo humanitario), que podría inclusive amparar los migrantes. Al respecto, creo que es posible ir aún más allá: al menos una corriente de la doctrina jurídica contemporánea ha llegado a caracterizar la cláusula *Martens* como fuente del propio derecho internacional general;<sup>116</sup> y nadie osaría hoy negar que las “leyes de humanidad” y las “exigencias de la conciencia pública” invocadas por la cláusula *Martens* pertenecen al dominio del *jus cogens*.<sup>117</sup> La referida cláusula, como un todo, ha sido concebida y reiteradamente afirmada, en última instancia, en beneficio de todo el género humano, manteniendo así su gran actualidad. Se puede considerarla, —como lo he afirmado en obra reciente—, como expresión de la razón de humanidad imponiendo límites a la razón de Estado (*Raison d’État*).<sup>118</sup>
30. Uno de los aportes significativos de la presente Opinión Consultiva No. 18 sobre La Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados reside en su determinación del amplio alcance del debido proceso legal (párrafo 124). En su anterior Opinión Consultiva No. 16 sobre

<sup>116</sup> F. Münch, “Le rôle du droit spontané”, en *Pensamiento Jurídico y Sociedad Internacional - Libro-Homenaje al Profesor Dr. A. Truyol Serra*, tomo II, Madrid, Universidad Complutense, 1986, pág. 836.

<sup>117</sup> S. Miyazaki, “The Martens Clause and International Humanitarian Law”, *Études et essais sur le Droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l’honneur de J. Pictet* (ed. Christophe Swinarski), Genève/La Haye, CICR/Nijhoff, 1984, págs. 438 y 440.

<sup>118</sup> A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional...*, *Op. Cit. supra* n. (21), tomo III, pág. 509, y *Cfr.* págs. 497-509.

El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, la Corte Interamericana subrayó la evolución histórica del debido proceso legal en el sentido de su expansión *ratione materiae* (párrafos 117 y 119), mientras que, en la presente Opinión Consultiva No. 18, examina dicha expansión *ratione personae*, y determina que “el derecho al debido proceso debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se debe brindar a todo migrante, independientemente de su status migratorio” (párrafo 122). La acertada conclusión de la Corte, en el sentido de que “el amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso comprende todas las materias y todas las personas, sin discriminación alguna” (Punto Resolutivo No. 7), atiende efectivamente a las exigencias y los imperativos del bien común.

### III. LA CONSTRUCCIÓN DEL DERECHO INDIVIDUAL SUBJETIVO AL ASILO

31. La propia noción del bien común debe ser considerada no en relación con un medio social *in abstracto*, sino con la totalidad de los seres humanos que lo componen, independientemente del estatuto político o migratorio de cada uno. Los derechos humanos trascienden en mucho los llamados “derechos de la ciudadanía”, “concedidos” por el Estado. El bien común, como lo sostenía con acierto Jacques Maritain, se erige en la propia persona humana (más que en individuos o ciudadanos), y el concepto de personalidad abarca la dimensión más profunda del ser o del espíritu.<sup>119</sup> El bien común es “común” porque se proyecta y se refleja en las personas humanas.<sup>120</sup> Si se requiriera de determinados individuos que capitulasen frente al todo social, que se despojasen de los derechos que le son inherentes (en razón, *v.g.*, de su estatuto político o migratorio), que confiaran su destino enteramente al todo social artificial, en tales circunstancias la noción misma de bien común desaparecería por completo.<sup>121</sup>
32. A pesar de encontrarse hoy día reconocido el derecho a emigrar, como corolario del derecho a la libertad de movimiento, los Estados todavía no han reconocido el derecho correlato de inmigrar, creando así una situación que ha generado incongruencias y arbitrariedades, muchas veces afectando negativamente el debido proceso legal.<sup>122</sup> Al perpetuar, de ese modo, las incertidumbres e inconsistencias, los Estados responsables por esta situación han dejado de actuar a la altura de sus responsabilidades como sujetos del derecho internacional, el derecho de gentes. Y han creado más problemas tanto para numerosos individuos directamente afectados como, en última instancia, para sí mismos, al contribuir indirectamente para la formación de los flujos de inmigrantes “ilegales”.
33. Por otro lado, también hay los Estados que han buscado soluciones para el problema. El hecho de que 12 Estados acreditados participaran del procedimiento consultivo ante la Corte Interamericana que precedió la adopción de la presente Opinión Consultiva sobre La Condición Ju-

---

<sup>119</sup> J. Maritain, *The Person and the Common Good*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, 2002 [reprint], págs. 29-30, 40 y 105.

<sup>120</sup> *Ibid.*, págs. 49, 76 y 103-104. Cualquier entendimiento en contrario muy probablemente llevaría a abusos (propios del autoritarismo y de los regímenes represivos) y violaciones de los derechos humanos; *ibid.*, pág. 50, y *Cfr.* págs. 95-97.

<sup>121</sup> *Cfr. ibid.*, págs. 92-93.

<sup>122</sup> A. A. Cançado Trindade, *Elementos para un Enfoque de Derechos Humanos del Fenómeno de los Flujos Migratorios Forzados*, *Op. Cit. infra* n. (105), págs. 15-16 y 18.

rídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados es sintomático del propósito común de la búsqueda de dichas soluciones. Del análisis de los argumentos presentados, en el transcurso del mencionado procedimiento, por México, Honduras, Nicaragua, El Salvador, Costa Rica y Canadá, se desprende, de modo alentador, como denominador común, el reconocimiento de que los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos de todas las personas bajo sus respectivas jurisdicciones, a la luz del principio de la igualdad y no discriminación, independientemente de que tales personas sean nacionales o extranjeras.

34. Además, en el mismo procedimiento ante la Corte Interamericana atinente a la presente Opinión Consultiva, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), al enfatizar la situación de vulnerabilidad de los migrantes, se refirió al nexo existente entre migración y asilo, y agregó con lucidez que la naturaleza y complejidad de los desplazamientos contemporáneos dificultan establecer una clara línea de distinción entre refugiados y migrantes. Esta situación, involucrando millones de seres humanos,<sup>123</sup> revela una nueva dimensión de la protección del ser humano en determinadas circunstancias, y subraya la importancia capital del principio fundamental de la igualdad y no discriminación, al cual me referiré más adelante (*Cfr.* párrafos 58-63, *infra*).
35. Trátase, en realidad, de un gran desafío a la salvaguardia de los derechos de la persona humana en nuestros días, en este inicio del Siglo XXI. Al respecto, no hay que pasar desapercibido que, como ya señalado, el *jus communicationis* y la libertad de movimiento, propugnados desde los Siglos XVI y XVII, perduraron por mucho tiempo, y sólo en época histórica bien más reciente pasaron a manifestarse restricciones a ellos (*Cfr.* párrafo 9, *supra*). En efecto, sólo en la segunda mitad del Siglo XIX, cuando la inmigración penetró en definitiva en la esfera del derecho interno, pasó a sufrir restricciones sucesivas y sistemáticas.<sup>124</sup> De ahí la importancia creciente de la prevalencia de determinados derechos, como el derecho de acceso a la justicia (el derecho a la justicia *lato sensu*), el derecho a la vida privada y familiar (comprendiendo la unidad familiar), el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes; es este un tema que trasciende a la dimensión puramente estatal o interestatal,<sup>125</sup> y que tiene que ser abordado a la luz de los derechos humanos fundamentales de los trabajadores migrantes, inclusive los indocumentados.
36. Tampoco hay que pasar desapercibida, en el presente contexto, la doctrina más lúcida que llevó, en el pasado, a la configuración del estatuto del asilo territorial. En efecto, la historia *juris* del instituto del asilo ha sido marcada por la tensión entre su caracterización como una facultad discrecional del Estado, o entonces como un derecho individual subjetivo. No es mi propósito entrar a examinar a fondo este instituto en el presente Voto Concurrente, sino más bien referirme a un aspecto pertinente a la materia objeto de la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana. En los últimos años, con las crecientes restricciones en el uso por los Estados de la

<sup>123</sup> *Cfr.* notas (3) y (27), *supra*.

<sup>124</sup> F. Rigaux, "L'immigration: droit international et droits fondamentaux", en *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire - Mélanges en hommage à P. Lambert*, Bruxelles, Bruylant, 2000, págs. 693-696

<sup>125</sup> *Ibid.*, págs. 707-708, 710-713, 717-720 y 722.

autoatribuida facultad de control migratorio, es la primera corriente que parece de facto imponerse,<sup>126</sup> en detrimento de la tesis del derecho individual subjetivo.

37. Recuérdese que la malograda Conferencia de Naciones Unidas sobre Asilo Territorial, realizada en Ginebra en 1977, no consiguió obtener un consenso universal en cuanto al asilo como derecho individual, y, desde entonces, el unilateralismo estatal se tornó sinónimo de la precariedad del asilo.<sup>127</sup> Las medidas “proteccionistas” de los Estados industrializados (en relación con flujos migratorios “indeseables”) se han alejado de la mejor doctrina jurídica y generado distorsiones en la práctica relativa al instituto del asilo.<sup>128</sup>
38. Sin embargo, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha reaccionado para responder a las nuevas necesidades de protección. Y es perfectamente posible que estemos testimoniando los principios de formación de un verdadero derecho humano a la asistencia humanitaria.<sup>129</sup> Estamos ante dos enfoques distintos del ordenamiento jurídico internacional, uno centrado en el Estado, el otro (que firmemente sostengo) centrado en la persona humana. Estaría en conformidad con este último la caracterización del derecho de asilo como un derecho individual subjetivo. El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos contiene, en efecto, elementos que pueden conllevar a la construcción (o quizás reconstrucción) de un verdadero derecho individual al asilo.<sup>130</sup>
39. Hay que tener presente que el instituto del asilo es mucho más amplio que el sentido atribuido al asilo en el ámbito del Derecho de los Refugiados (i.e., equiparado al refugio). Además, el instituto del asilo (género al cual pertenece la especie del asilo territorial, en particular) antecede históricamente en mucho tiempo el propio *corpus juris* del Derecho de los Refugiados. El *aggiornamento* y una comprensión más integral del asilo territorial —que podrían realizarse a partir del artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos—, podrían venir en socorro de los trabajadores migrantes indocumentados, poniendo fin a su clandestinidad y vulnerabilidad. Para esto, tendría que venir (o volver) a ser reconocido precisamente como un derecho individual subjetivo,<sup>131</sup> y no como una facultad discrecional del Estado.

---

<sup>126</sup> En ésta, como en otras áreas del ordenamiento jurídico internacional, ha persistido una tensión latente y recurrente entre la vigencia de las obligaciones convencionales contraídas por los Estados y la insistencia de éstos en seguir buscando por sí mismos la satisfacción de sus propios intereses, tales como percibidos por ellos. *Cfr.*, v.g., J.-G. Kim y J.M. Howell, *Conflict of International Obligations and State Interests*, The Hague, Nijhoff, 1972, págs. 68 y 112.

<sup>127</sup> Ph. Ségur, *La crise du droit d'asile*, *Op. Cit. supra* n. (34), págs. 107 y 140. Sobre la malograda Conferencia sobre Asilo Territorial de 1977, *Cfr.* el relato “Diplomatic Conference on Territorial Asylum”, *18 Review of the International Commission of Jurists* (June 1977) págs. 19-24; y *Cfr.* P. Weis, “The Present State of International Law on Territorial Asylum”, *31 Schweizerisches Jahrbuch für internationale Recht/Annuaire suisse de Droit international* (1975) págs. 71-96.

<sup>128</sup> F. Crepeau, *Droit d'asile - de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, *Op. Cit. supra* (34), págs. 306-317, 324-330 y 335-339.

<sup>129</sup> *Cfr.* Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó, Medidas Provisionales de Protección del 06.03.2003, Voto Concurrente del Juez A. A. Cançado Trindade*, párr. 6.

<sup>130</sup> *Cfr.*, v.g., Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 14(1); Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 22(7); Convención de la OUA (de 1969) Rigiendo Aspectos Específicos de los Problemas de Refugiados en África, artículo II(1) y (2).

<sup>131</sup> En el mismo año de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, mientras se discutía en el seno del Institut de Droit International si el asilo era un derecho del Estado o del individuo (*Cfr. Annuaire de l'Institut de Droit International* (1948) págs. 199-201 y 204-205), frente a las incertidumbres manifestadas G. Scelle comentó que “el asilo se tornó una cuestión de *ordre public* universal” (*ibid.*, pág. 202). Dos años después, el tema volvió a ser discutido en el mismo Institut (en los debates de 07-

40. De igual modo, en cuanto a los refugiados, se les “reconoce”, y no se “otorga”, su estatuto; no se trata de una simple “concesión” de los Estados. Sin embargo, la terminología hoy día comúnmente empleada es un reflejo de los retrocesos que lamentablemente testimoniamos. Por ejemplo, hay términos, como “protección temporaria”, que parecen implicar una relativización de la protección integral otorgada en el pasado. Otros términos (*v.g.*, “refugiados en órbita”, “desplazados en tránsito”, “*safe havens*”, “convención plus”) parecen revestirse de un cierto grado de surrealismo, mostrándose francamente abiertos a todo tipo de interpretación (inclusive la retrógrada), en lugar de atenerse a lo esencialmente jurídico y a las conquistas del derecho en el pasado. Es quizás sintomático de nuestros días que se tenga que invocar las conquistas del pasado para frenar retrocesos aún mayores en el presente y en el futuro. En este momento —de sombras, más que de luz— que vivimos, hay al menos que preservar los avances logrados por generaciones pasadas para evitar un mal mayor.
41. No hay que olvidarse, pues, que ha habido manifestaciones doctrinales que sostienen el proceso de gradual formación del derecho individual de asilo, al mismo tiempo en que afirman el carácter de *jus cogens* del principio del *non-refoulement*.<sup>132</sup> Esta postura muéstrase conforme al pensamiento de los fundadores del derecho internacional: mientras Francisco de Vitoria sostenía el *jus communicationis*, Francisco Suárez, en la misma línea de pensamiento, visualizaba un “derecho natural subjetivo”, propio del *jus gentium*, en un sentido comparable al utilizado en nuestros días<sup>133</sup> en el universo conceptual del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
42. Naturalmente no faltarán los “realistas” que objetarán que el derecho individual subjetivo del asilo es una utopía. A ellos yo replicaría que la alternativa a la utopía es la desesperación. Hace más de tres décadas (y la situación de los millones de desarraigados sólo se ha agravado desde entonces) L. Legaz y Lacambra advertía que “la existencia de ‘pueblos proletarios’ significa un contrasentido si se afirma la idea de una comunidad internacional; y, sobre todo, constituye una injusticia cuando ya hay pueblos que han alcanzado una fase de máximo desarrollo y nivel económico, social y cultural, que contrasta duramente con la situación de miseria de tantos otros. [...] Hay una] obligación de la comunidad internacional hacia sus miembros más indigentes y necesitados que, en esa dimensión, encarnan también la idea de la humanidad como sujeto de derecho.

Se patentiza, pues, en la evolución del derecho un sentido humano-humanista y humanitario [...]: deja de ser un orden coactivo del Estado y se incorpora más y más a unas formas de vida social abiertas a la creciente comunicación entre todos los hombres [...]. Todo eso, y sólo eso, es lo que da sentido a la personalización y subjetivación jurídica de la humanidad”.<sup>134</sup>

---

08.09.1950): con base en el impacto de los derechos humanos en el Derecho Internacional (*Cfr. Annuaire de l'Institut de Droit International* (1950)-II, pág. 228), se planteó la posibilidad del establecimiento de *lege ferenda* de una obligación de los Estados de conceder asilo. A pesar de una cierta oposición a la idea, afortunadamente no faltaron aquellos juristas que respaldaron el establecimiento de dicha obligación estatal, o al menos la tomaron en serio; *Cfr. ibíd.*, págs. 204 y 221 (F. Castberg), pág. 200 (H. Lauterpacht), págs. 204-205 (P. Guggenheim), y pág. 225 (A. de La Pradelle).

<sup>132</sup> G. Fourlanos, *Sovereignty and the Ingress of Aliens*, *Op. Cit. supra* n. (24), págs. 143-144, 146, 149 y 172-173.

<sup>133</sup> *Ibid.*, pág. 23.

<sup>134</sup> L. Legaz y Lacambra, “La Humanidad, Sujeto de Derecho”, en *Estudios de Derecho Internacional Público y Privado - Homenaje al Profesor L. Sela Sampil*, tomo II, Oviedo, Universidad de Oviedo, 1970, págs. 558-559.

43. En su biografía de Erasmo de Rotterdam (1467-1536), Stefan Zweig, uno de los más lúcidos escritores del Siglo XX, destacó, en el precioso legado del gran humanista, la tolerancia, para poner fin, sin violencia, a los conflictos que dividen los seres humanos y los pueblos. Erasmo, pacifista y defensor de la libertad de conciencia, identificaba en la intolerancia el mal hereditario de la sociedad humana, que había que erradicar. Aunque el ideal de Erasmo no se haya realizado hasta la fecha, no por eso estaba desprovisto de valor. En las palabras penetrantes de S. Zweig,

“Una idea que no llega a verse encarnada es, por ello, invencible, ya que no puede probarse su falsedad; lo necesario, aunque se dilate su realización, no por eso es menos necesario; muy a la inversa, sólo los ideales que no se han gastado y comprometido por la realización continúan actuando en cada generación como elemento de impulso moral. Sólo las ideas que no han sido cumplidas retornan eternamente. [...] Lo que Erasmo, este anciano desengañado, y, sin embargo, no excesivamente desengañado, nos dejó como herencia [...] no era otra cosa sino el renovado y soñado antiquísimo deseo de todas las religiones y mitos de una futura y continuada humanización de la humanidad y de un triunfo de la razón [...]. Y aunque los cautos y fríos calculadores puedan volver a demostrar siempre la falta de porvenir del erasmismo, y aunque la realidad parezca darles cada vez la razón, siempre serán necesarios aquellos espíritus que señalan lo que liga entre sí a los pueblos más allá de lo que los separa y que renuevan fielmente, en el corazón de la humanidad, la idea de una edad futura de más elevado sentimiento humano”.<sup>135</sup>

#### IV. LA POSICIÓN Y EL ROL DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

44. Todo sistema jurídico tiene principios fundamentales, que inspiran, informan y conforman sus normas. Son los principios (derivados etimológicamente del latín *principium*) que, evocando las causas primeras, fuentes o orígenes de las normas y reglas, confieren cohesión, coherencia y legitimidad a las normas jurídicas y al sistema jurídico como un todo. Son los principios generales del derecho (*prima principia*) que confieren al ordenamiento jurídico (tanto nacional como internacional) su ineluctable dimensión axiológica; son ellos que revelan los valores que inspiran todo el ordenamiento jurídico y que, en última instancia, proveen sus propios fundamentos. Es así como concibo la presencia y la posición de los principios en cualquier ordenamiento jurídico, y su rol en el universo conceptual del Derecho.
45. Los principios generales del derecho ingresaron en la cultura jurídica, con raíces históricas que remontan, *v.g.*, al derecho romano, y pasaron a vincularse con la propia concepción del Estado democrático de Derecho, sobre todo a partir de la influencia del pensamiento iluminista. A pesar de la aparente indiferencia con que fueron tratados por el positivismo jurídico (siempre buscando demostrar un “reconocimiento” de dichos principios en el orden jurídico positivo), y a pesar de la menor atención a ellos dispensada por la doctrina jurídica apresurada y reduccionista de nuestros días, sin embargo nunca podremos prescindir de ellos.
46. De los *prima principia* emanan las normas y reglas, que en ellos encuentran su sentido. Los principios encuéntrase así presentes en los orígenes del propio Derecho. Los principios nos mues-

---

<sup>135</sup> S. Zweig, *Triunfo y Tragedia de Erasmo de Rotterdam*, 5a. ed., Barcelona, Ed. Juventud, 1986, págs. 205-207; S. Zweig, *Érasme - Grandeur et décadence d'une idée*, París, Grasset, 2002 (reed.), págs. 183-185.



tran los fines legítimos que buscar: el bien común (de todos los seres humanos, y no de una colectividad abstracta), la realización de la justicia (en los planos tanto nacional como internacional), el necesario primado del derecho sobre la fuerza, la preservación de la paz. Al contrario de los que intentan —a mi juicio en vano— minimizarlos, entiendo que, si no hay principios, tampoco hay verdaderamente un sistema jurídico. Sin los principios, el “orden jurídico” simplemente no se realiza, y deja de existir como tal.

47. La identificación de los principios básicos ha acompañado *pari passu* la emergencia y consolidación de todos los dominios del Derecho, y todas sus ramas (derecho civil, procesal civil, penal, procesal penal, administrativo, constitucional, y así por delante). Es así con el Derecho Internacional Público,<sup>136</sup> con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con el Derecho Internacional Humanitario,<sup>137</sup> con el Derecho Internacional de los Refugiados,<sup>138</sup> con el Derecho Penal Internacional.<sup>139</sup> Por más circunscrito o especializado que sea un régimen jurídico, ahí se encuentran sus principios básicos, como, *v.g.*, en el Derecho Ambiental Internacional,<sup>140</sup> en el Derecho del Mar,<sup>141</sup> en el Derecho del Espacio Exterior,<sup>142</sup> entre otros tantos. Como señalado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante el procedimiento atinente a la presente Opinión Consultiva sobre La Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados, la propia Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha buscado identificar los “principios y derechos fundamentales en el trabajo”, mediante Declaración adoptada en junio de 1998.
48. Algunos de los principios básicos son propios de determinadas áreas del Derecho, otros permean todas las áreas. La normativa jurídica (nacional o internacional) opera movida por los principios, algunos de ellos rigiendo las propias relaciones entre los seres humanos y el poder público (como los principios de la justicia natural, del Estado del Derecho, de los derechos de la defensa, del derecho al juez natural, de la independencia de la justicia, de la igualdad de todos ante la ley, de la separación de los poderes, entre otros). Los principios alumbran el camino de la legalidad y la legitimidad. De ahí el continuo y eterno “renacimiento” del derecho natural, el cual jamás ha desaparecido.

<sup>136</sup> *E.g.*, principio de la prohibición del uso o amenaza de la fuerza, principio de la solución pacífica de las controversias internacionales, principio de la no-intervención en las relaciones interestatales, principio de la igualdad jurídica de los Estados, principio de la igualdad de derechos y la autodeterminación de los pueblos, principio de la buena fe en el cumplimiento de las obligaciones internacionales, principio de la cooperación internacional. *Cfr.* A. A. Cançado Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Río de Janeiro, Edit. Renovar, 2002, págs. 91-140.

<sup>137</sup> Principio de humanidad, principio de la proporcionalidad, principio de distinción (entre combatientes y población civil), principio según el cual la elección de métodos o medios de combate no es ilimitada, principio que exige evitar sufrimientos innecesarios o males superfluos.

<sup>138</sup> Principio del *non-refoulement*, principio de humanidad.

<sup>139</sup> Principio de la legalidad (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*), principio de la responsabilidad penal individual, principio de la presunción de la inocencia, principio de la no-retroactividad, principio del juicio justo.

<sup>140</sup> *V.g.*, principio de la precaución o la debida diligencia, principio de la prevención, principio de la responsabilidad común pero diferenciada, principio de la equidad intergeneracional, principio del contaminante pagador (*poluidor pagador*).

<sup>141</sup> *V.g.*, principio del patrimonio común de la humanidad (fondos oceánicos), principio de los usos pacíficos del mar, principio de la igualdad de derechos (en la alta mar), principio de la solución pacífica de las controversias, principios de la libertad de navegación y del paso inocente, principios de la equidistancia y de las circunstancias especiales (delimitación de espacios marítimos).

<sup>142</sup> *V.g.*, principio de la no-apropiación, principio de los usos y fines pacíficos, principio de la repartición de los beneficios de la exploración espacial.

49. No se trata de un retorno al derecho natural clásico, sino más bien de la afirmación o restauración de un patrón de justicia, anunciado por los principios generales del derecho, mediante el cual se evalúa el derecho positivo.<sup>143</sup> Al sostener que la *opinio juris* está por encima de la voluntad estatal, F. Castberg ha ponderado con acierto que “the experiences of our own age, with its repellent cruelties and injustice under cover of positive law, have in fact confirmed the conviction that something—even though it is only certain fundamental norms— must be objectively valid. This may consist of principles which appear to be valid for every human community at any time [...]. The law can and should itself move forward in the direction of greater expedience and justice, and to a higher level of humanity”.<sup>144</sup>

Este “eterno retorno” del iusnaturalismo ha sido, así, reconocido por los propios iusinternacionalistas,<sup>145</sup> contribuyendo en mucho a la afirmación y consolidación del primado, en el orden de los valores, de las obligaciones en materia de derechos humanos, *vis-à-vis* la comunidad internacional como un todo.<sup>146</sup> Lo que es cierto es que no hay Derecho sin principios, los cuales informan y conforman las normas y reglas jurídicas.

50. En la medida en que se forma un nuevo *corpus juris*, hay que atender a la apremiante necesidad de identificación de sus principios. Una vez identificados, estos principios deben ser observados, pues de otro modo la aplicación de las normas sería reemplazada por una simple retórica de “justificación” de la “realidad” de los hechos; si hay verdaderamente un sistema jurídico, éste debe operar con base en sus principios fundamentales, pues de otro modo estaríamos ante el vacío legal, ante la simple ausencia de un sistema jurídico.<sup>147</sup>

51. Los principios generales del derecho han contribuido a la formación de normativas de protección del ser humano. El recurso a dichos principios se ha dado, en el plano normativo, como respuesta a nuevas necesidades de protección del ser humano. Nadie osaría negar su relevancia, *v.g.*, en la formación histórica del Derecho Internacional de los Refugiados, o más recientemente, en la emergencia, en los últimos años, de la normativa internacional relacionada con los desplaza-

---

<sup>143</sup> C.J. Friedrich, *Perspectiva Histórica da Filosofia do Direito*, Río de Janeiro, Zahar Ed., 1965, págs. 196-197, 200-201 y 207; y *Cfr.*, en general, *v.g.*, Y. R. Simon, *The Tradition of Natural Law - A Philosopher's Reflections* (ed. V. Kuic), N.Y., Fordham Univ. Press, 2000 [reprint], págs. 3-189; A.P. d'Entrèves, *Natural Law*, London, Hutchinson Univ. Library, 1972 [reprint], págs. 13-203.

<sup>144</sup> F. Castberg, “Natural Law and Human Rights”, 1 *Revue des droits de l'homme / Human Rights Journal* (1968) pág. 37, y *Cfr.* págs. 21-22. [Traducción: “las experiencias de nuestra época, con sus crueldades e injusticia repelentes encubiertas por el derecho positivo, han realmente confirmado la convicción de que algo —aunque sean solamente ciertas normas fundamentales— debe ser objetivamente válido. Esto puede consistir en principios que parecen ser válidos para toda comunidad humana en cualquier tiempo [...]. El derecho puede y debería moverse adelante hacia mayor agilidad y justicia, y hacia un más alto nivel de humanidad”].

<sup>145</sup> *Cfr.*, *e.g.*, L. Le Fur, “La théorie du droit naturel du droit naturel depuis le XVIIe. siècle et la doctrine moderne”, 18 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1927) págs. 297-399; A. Truyol y Serra, “Théorie du Droit international public - Cours general”, 183 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1981) págs. 142-143; A. Truyol y Serra, *Fundamentos de Derecho Internacional Público*, 4a. ed. rev., Madrid, Tecnos, 1977, págs. 69 y 105; J. Puente Egido, “Natural Law”, en *Encyclopedia of Public International Law* (ed. R. Bernhardt/Max Planck Institute), vol. 7, Amsterdam, North-Holland, 1984, págs. 344-349.

<sup>146</sup> J. A. Carrillo Salcedo, “Derechos Humanos y Derecho Internacional”, 22 *Isegoría - Revista de Filosofía Moral y Política* - Madrid (2000) pág. 75.

<sup>147</sup> G. Abi-Saab, “Cours général de Droit international public”, 207 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1987) 378: “soit il existe un système normatif, et dans ce cas il doit être apte à remplir sa tâche, soit il n'y a pas de système de tout”.

dos (internos).<sup>148</sup> Nadie osaría negar su incidencia —para citar otro ejemplo— en el régimen jurídico aplicable a los extranjeros. Al respecto, se ha sugerido que ciertos principios generales del derecho se aplican específica o predominantemente a los extranjeros, *v.g.*, el principio de la unidad de la familia, y el principio de la prohibición de la extradición siempre y cuando presente ésta riesgos de violaciones de los derechos humanos.<sup>149</sup>

## V. LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES COMO *SUBSTRATUM* DEL PROPIO ORDENAMIENTO JURÍDICO

52. Los principios generales del derecho han así inspirado no sólo la interpretación y la aplicación de las normas jurídicas, sino también el propio proceso legiferante de su elaboración. Reflejan ellos la *opinio juris*, la cual, a su vez, se encuentra en la base de la formación del Derecho,<sup>150</sup> y es decisiva para la configuración del *jus cogens*<sup>151</sup> (*Cfr. infra*). Dichos principios marcan presencia en los planos tanto nacional como internacional. Si, en el marco de este último, se ha insistido, en el capítulo de las “fuentes” (formales) del derecho internacional en los principios generales “reconocidos” *in foro doméstico*, esto se debió a un afán de proceder con seguridad jurídica,<sup>152</sup> pues dichos principios se encuentran presentes en todo y cualquier sistema jurídico (*Cfr. supra*), a niveles nacional o internacional. En suma, en todo sistema jurídico (de derecho interno o internacional) los principios generales marcan presencia, asegurando su coherencia y revelando su dimensión axiológica. Cuando uno se aleja de los principios, se incurre en distorsiones, y violaciones graves del orden jurídico incluso positivo.
53. Hay principios generales del derecho que se vuelven verdaderamente fundamentales, a punto de identificarse con los propios fundamentos del sistema jurídico.<sup>153</sup> Dichos principios fundamentales revelan los valores y fines últimos del ordenamiento jurídico internacional, lo guían y lo protegen de las incongruencias de la práctica de los Estados, y atienden a las necesidades de la comunidad internacional.<sup>154</sup> Dichos principios, como expresión de la “idea de justicia”, tienen un alcance universal; no emanan de la “voluntad” de los Estados, pero son dotados de un carác-

<sup>148</sup> *Cfr.* W. Kälin, *Guiding Principles on Internal Displacement - Annotations*, Washington, D. C., ASIL/Brookings Institution, 2000, págs. 6-74; y *Cfr.* F.M. Deng, *Protecting the Dispossessed - A Challenge for the International Community*, Washington, D. C., Brookings Institution, 1993, págs. 1-148.

<sup>149</sup> C. Pierucci, “Les principes généraux du droit spécifiquement applicables aux étrangers”, *10 Revue trimestrielle des droits de l’homme* (1999) No. 37, págs. 8, 12, 15, 17, 21, 24 y 29-30. Entre dichos principios, aplicables a los extranjeros, hay los consagrados inicialmente en el plano internacional (*v.g.*, en el marco del derecho de la extradición, y del derecho de asilo o refugio) que se han proyectado en el plano del derecho interno; *Cfr. ibid.*, págs. 7-32, esp. págs. 8, 15-21 y 30-32.

<sup>150</sup> Sobre el amplio alcance de la *opinio juris* en la formación del Derecho Internacional contemporáneo, *Cfr.* A. A. Cançado Trindade, *A Formação do Direito Internacional Contemporâneo: Reavaliação Crítica da Teoria Clássica de Suas Fontes*, 29 *Curso de Derecho Internacional Organizado por el Comité Jurídico Interamericano* (2002) págs. 54-57, y *Cfr.* págs. 51-65.

<sup>151</sup> B. Simma, “International Human Rights and General International Law: A Comparative Analysis”, 4 *Collected Courses of the Academy of European Law - Florence* (1993)-II, págs. 226-229.

<sup>152</sup> *Ibid.*, pág. 224.

<sup>153</sup> G. Cohen-Jonathan, “Le rôle des principes généraux dans l’interprétation et l’application de la Convention Européenne des Droits de l’Homme”, en *Mélanges en hommage à L.E. Pettiti*, Bruxelles, Bruylant, 1998, págs. 192-193; F. Sudre, “Existe t-il un ordre public européen?”, en *Quelle Europe pour les droits de l’homme?*, Bruxelles, Bruylant, 1996, págs. 57-59.

<sup>154</sup> M. Koskenniemi, “General Principles: Reflexions on Constructivist Thinking in International Law”, en *Sources of International Law* (ed. M. Koskenniemi), Aldershot, Ashgate/Dartmouth, 2000, págs. 360-365, 377, 381, 387, 390 y 395-398.

ter objetivo que los imponen a la observancia de todos los Estados.<sup>155</sup> De ese modo —como lo señala lúcidamente A. Favre—, ellos aseguran la unidad del Derecho, a partir de la idea de la justicia, en beneficio de toda la humanidad.<sup>156</sup>

54. Es evidente que estos principios de derecho no dependen de la “voluntad”, ni del “acuerdo”, ni del consentimiento, de los sujetos de derecho; siendo los derechos fundamentales de la persona humana el “fundamento necesario de todo orden jurídico”, que no conoce fronteras, el ser humano es titular de derechos inalienables, que son independientes de su estatuto de ciudadanía o cualquier otra circunstancia.<sup>157</sup> En el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, un ejemplo de principios generales de derecho reside en el principio de la dignidad del ser humano; otro reside en el de inalienabilidad de los derechos inherentes al ser humano. En la presente Opinión Consultiva sobre La Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados, la Corte Interamericana se ha referido expresamente a ambos principios (párrafo 157).
55. Además, en su jurisprudencia, la Corte Interamericana, al interpretar y aplicar la Convención Americana, ha recurrido asimismo siempre a los principios generales del Derecho.<sup>158</sup> Entre estos principios, los que se revisten de carácter verdaderamente fundamental, a los cuales aquí me refiero, en realidad forman el sustrato del propio ordenamiento jurídico, revelando el derecho al Derecho de que son titulares todos los seres humanos,<sup>159</sup> independientemente de su estatuto de ciudadanía o cualquier otra circunstancia. Y no podría ser de otro modo, por cuanto los derechos humanos son universales e inherentes a todos los seres humanos, mientras que los derechos de ciudadanía varían de país a país y se extienden sólo a los que el derecho positivo estatal considera ciudadanos, no amparando, pues, a los migrantes indocumentados. Como proclamó con vehemencia, en un raro momento de iluminación, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (artículo 1): “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.
56. La salvaguardia y prevalencia del principio del respeto de la dignidad de la persona humana se identifican con el propio fin del Derecho, del orden jurídico tanto nacional como internacional. En virtud de este principio fundamental, toda persona debe ser respetada por el simple hecho

<sup>155</sup> A. Favre, “Les principes généraux du droit, fonds commun du Droit des gens”, en *Recueil d'études de Droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Genève, IUHEI, 1968, págs. 374-374, y Cfr. pág. 369.

<sup>156</sup> *Ibid.*, págs. 375-376, y Cfr. pág. 379.

<sup>157</sup> *Ibid.*, págs. 376-380, 383, 386 y 389-390.

<sup>158</sup> Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos (CTIADH), Caso de los “Cinco Pensionistas” versus Perú (Sentencia del 28.02.2003), párr. 156; CTIADH, *Caso Cantos versus Argentina* (Exc. Prel., Sentencia del 07.09.2001), párr. 37; CTIADH, *Caso Baena Ricardo y Otros versus Panamá* (Sentencia del 02.02.2001), párr. 98; CTIADH, *Caso Neira Alegría versus Perú* (Exc. Prel., Sentencia del 11.12.1991), párr. 29; CTIADH, *Caso Velásquez Rodríguez versus Honduras* (Sentencia del 29.07.1988), párr. 184; y Cfr. también CTIADH, *Opinión Consultiva No. 17, sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (del 28.08.2002), párrs. 66 y 87; CTIADH, *Opinión Consultiva No. 16, sobre El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (del 01.10.1999), párrs. 58, 113 y 128; CTIADH, *Opinión Consultiva No. 14, sobre la Responsabilidad Internacional por la Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (del 09.12.1994), párr. 35.

<sup>159</sup> A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos, Op. Cit. supra* n. (21), tomo III, págs. 524-525.

de pertenecer al género humano, independientemente de su condición, su estatuto de ciudadanía, o cualquier otra circunstancia.<sup>160</sup> El principio de la inalienabilidad de los derechos inherentes al ser humano, a su vez, se identifica con una premisa básica de la construcción de todo el *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

57. No puede haber dudas en cuanto al alcance de los referidos principios fundamentales, y, si por ventura existieran dudas, es función del jurista aclararlas y no perpetuarlas, para que el Derecho realice su función primordial de impartir justicia.<sup>161</sup> Es aquí que el ineluctable recurso a los principios generales del Derecho puede ayudar a disipar cualquier duda que se pueda plantear en cuanto al alcance de los derechos individuales. Es cierto que las normas son las jurídicamente obligatorias, pero cuando ellas se apartan de los principios, su aplicación conlleva a lesiones de los derechos individuales y a graves injusticias (*v.g.*, la discriminación de *jure*).
58. En realidad, cuando reconocemos principios fundamentales que conforman el sustrato del propio ordenamiento jurídico, ya nos adentramos en el dominio del *jus cogens*, del derecho imperativo (*Cfr. infra*). En efecto, es perfectamente posible visualizar el derecho imperativo (el *jus cogens*) como identificado con los principios generales del derecho de orden material, que son garantes del propio ordenamiento jurídico, de su unidad, integridad y cohesión.<sup>162</sup> Tales principios son indispensables (el *jus necessarium*), son anteriores y superiores a la voluntad; al expresar una “idea de justicia objetiva” (el derecho natural), son consustanciales al propio orden jurídico internacional.<sup>163</sup>

## VI. EL PRINCIPIO DE LA IGUALDAD Y LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

59. En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, otro de los principios fundamentales, aunque no suficientemente desarrollado por la doctrina hasta la fecha, pero que permea todo su *corpus juris*, es precisamente el principio de la igualdad y la no discriminación. Dicho principio, consagrado, como recuerda la Corte Interamericana en la presente Opinión Consultiva (párrafo 86), en numerosos instrumentos internacionales de derechos humanos, asume especial importancia en relación con la protección de los derechos de los migrantes en general, y de los trabajadores migrantes indocumentados en particular. A la par del elemento constitutivo de la igualdad —esencial al propio Estado de Derecho—,<sup>164</sup> el otro elemento constitutivo, el de la no discriminación, consignado en tantos instrumentos internacionales,<sup>165</sup> asume

<sup>160</sup> B. Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, París, CERIC/Univ. d'Aix-Marseille, 1999, pág. 18.

<sup>161</sup> M. Chemillier-Gendreau, “Principe d'égalité et libertés fondamentales en Droit international”, en *Liber Amicorum Judge Mohammed Bedjaoui* (eds. E. Yakpo y T. Boumedra), The Hague, Kluwer, 1999, págs. 659-669.

<sup>162</sup> R. Kolb, *Théorie du jus cogens international*, París, PUF, 2001, pág. 98.

<sup>163</sup> *Ibid.*, págs. 104-105 y 110-112.

<sup>164</sup> G. Pellissier, *Le principe d'égalité en droit public*, París, LGDJ 1996, pág. 17.

<sup>165</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículos 2 y 7; Pacto de Derechos Civiles y Políticos, artículos 2(1) y 26; Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículos 2-3; Convención Europea de Derechos Humanos, artículos 1(1) y 14; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículos 1(1) y 24; Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, artículos 2-3; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares,

importancia capital en el ejercicio de los derechos protegidos. La discriminación es definida, en las Convenciones sectoriales destinadas a su eliminación, esencialmente como cualquier distinción, exclusión, restricción o limitación, o privilegio, en detrimento de los derechos humanos en ellas consagrados.<sup>166</sup> La prohibición de la discriminación abarca tanto la totalidad de estos derechos, en el plano sustantivo, como las condiciones de su ejercicio, en el plano procesal.

60. Sobre este punto la doctrina contemporánea es pacífica, al considerar el principio de la igualdad y no discriminación como uno de los pilares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos,<sup>167</sup> e incluso como elemento integrante del derecho internacional general o consuetudinario.<sup>168</sup> Al fin y al cabo, la normativa del derecho internacional, “debe, por definición, ser la misma para todos los sujetos de la comunidad internacional”.<sup>169</sup> No es mi propósito abundar, en este Voto Concurrente, sobre la jurisprudencia internacional al respecto, por cuanto ya se encuentra analizada en detalles en una de mis obras.<sup>170</sup> Me limito, pues, aquí a señalar en resumen que la jurisprudencia de los órganos de supervisión internacional de los derechos humanos se ha orientado, de modo general —al igual que la presente Opinión Consultiva No. 18 de la Corte Interamericana (párrafos 84 y 168)—, en el sentido de considerar discriminatoria cualquier distinción que no tenga un propósito legítimo, o una justificativa objetiva y razonable, y que no guarde una relación de proporcionalidad entre su propósito y los medios empleados.
61. Bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, el Comité de Derechos Humanos ha señalado efectivamente el amplio alcance del artículo 26 del Pacto, que consagra el principio básico de la igualdad y no discriminación en su Comentario General No. 18 (de 1989), el Comité sostuvo, sobre dicho principio, el entendimiento en el sentido de que el artículo 26 del Pacto consagra un “derecho autónomo”, y la aplicación de aquel principio en él contenido no se limita a los derechos estipulados en el Pacto.<sup>171</sup> Esta postura avanzada del Comité de Derechos

---

artículos 1(1) y 7; además del *corpus juris* de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de la Convención de la OIT sobre Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación (1958), de la Convención de la UNESCO contra Discriminación en la Educación (1960), así como de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Basadas en la Religión o las Convicciones (1981).

<sup>166</sup> *Cfr.*, e.g., Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 1(1); Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, artículo 1; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 7; Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (de 1999), artículo 1(2); entre otras.

<sup>167</sup> A. Eide y T. Opsahl, *Equality and Non-Discrimination*, Oslo, Norwegian Institute of Human Rights (publ. No. 1), 1990, pág. 4, y *Cfr.* págs. 1-44 (estudio reproducido en T. Opsahl, *Law and Equality - Selected Articles on Human Rights*, Oslo, Notam Gyldendal, 1996, págs. 165-206). Y, para un estudio general, *Cfr.* M. Bossuyt, *L'interdiction de la discrimination dans le droit international des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1976, págs. 1-240.

<sup>168</sup> Y. Dinstein, “Discrimination and International Human Rights”, 15 *Israel Yearbook on Human Rights* (1985) págs. 11 y 27.

<sup>169</sup> H. Mosler, “To What Extent Does the Variety of Legal Systems of the World Influence the Application of the General Principles of Law within the Meaning of Article 38(1)(c) of the Statute of the International Court of Justice?”, en *International Law and the Grotian Heritage* (Hague Commemorative Colloquium of 1983 on the Occasion of the Fourth Centenary of the Birth of Hugo Grotius), The Hague, T.M.C. Asser Instituut, 1985, pág. 184.

<sup>170</sup> A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo II, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 1999, págs. 76-82.

<sup>171</sup> Párrafo 12 del comentario general No. 18; el Comité subrayó el carácter fundamental de dicho principio (párrs. 1 y 3); *Cfr.* texto reproducido en: United Nations, *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, U.N. doc. HRI/GEN/1/Rev.3, de 1997, págs. 26-29.

Humanos, sumada a la determinación por la Corte Europea de Derechos Humanos de una violación del artículo 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos en el caso *Gaygusuz versus Austria* (1996), así como a los requisitos consagrados en la doctrina jurídica de que las “distinciones” deben ser razonables y conformes con la justicia (para no incurrir en discriminaciones), han llevado a la sugerencia de la emergencia y evolución de un verdadero derecho a la igualdad.<sup>172</sup>

62. Pero a pesar de la búsqueda, por la doctrina y la jurisprudencia internacionales, de la identificación de bases ilegítimas de la discriminación, esto no me parece suficiente; hay que ir más allá, por cuanto difícilmente la discriminación ocurre con base en un único elemento (*v.g.*, raza, origen nacional o social, religión, sexo, entre otros), siendo antes una mezcla compleja de varios de ellos (y incluso habiendo casos de discriminación de *jure*). Además, cuando las cláusulas de no discriminación de los instrumentos internacionales de derechos humanos contienen un elenco de las referidas bases ilegítimas, lo que realmente pretenden con esto es eliminar toda una estructura social discriminatoria, teniendo en vista los distintos elementos componentes.<sup>173</sup>
63. Es perfectamente posible, además de deseable, volver la atención a todas las áreas de comportamiento humano discriminatorio, incluso aquellas que hasta la fecha han sido ignoradas o menoscabadas en el plano internacional (*v.g.*, *inter alia*, status social, renta, estado de salud, edad, orientación sexual, entre otras).<sup>174</sup> En realidad, las causas de las migraciones forzadas (en búsqueda de sobrevivencia, de trabajo y de mejores condiciones de vida *Cfr. supra*) no son fundamentalmente distintas de las del desplazamiento poblacional, y no es mera casualidad que el principio básico de la igualdad y no discriminación ocupe una posición central en el documento adoptado por Naciones Unidas en 1998 conteniendo los Principios Básicos sobre Desplazamiento Interno (*Guiding Principles on Internal Displacement*).<sup>175</sup>
64. La idea básica de todo el documento es en el sentido de que los desplazados internos no pierden los derechos que les son inherentes como seres humanos en razón del desplazamiento, y están protegidos por la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario.<sup>176</sup> En la misma línea de razonamiento, la idea básica subyacente a la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990) es en el sentido de que todos los trabajadores calificados como migrantes bajo sus disposiciones deben disfrutar de sus derechos humanos

<sup>172</sup> *Cfr.* A. H. E. Morawa, “The Evolving Human Right to Equality”, 1 *European Yearbook of Minority Issues* (2001-2002) págs. 163, 168, 190 y 203.

<sup>173</sup> E.W. Vierdag, *The Concept of Discrimination in International Law with Special Reference to Human Rights*, The Hague, Nijhoff, 1973, págs. 129-130.

<sup>174</sup> D. Türk (special rapporteur of the U.N. Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities), *The Realization of Economic, Social and Cultural Rights* - Final Report, U.N. doc. E/CN.4/Sub.2/1992/16, de 03.07.1992, pág. 48, y *Cfr.* pág. 55; y *Cfr.* también, *v.g.*, T. Clark y J. Niessen, “Equality Rights and Non-Citizens in Europe and America; The Promise, the Practice and Some Remaining Issues”, 14 *Netherlands Quarterly of Human Rights* (1996) págs. 245-275.

<sup>175</sup> *Cfr.* ONU, documento E/CN.4/1998/L.98, del 14.04.1998, pág. 5; *Cfr.* los principios 1(1), 4(1), 22 y 24(1). El principio 3(2), a su vez, afirma el derecho de los desplazados internos a la asistencia humanitaria

<sup>176</sup> R. Cohen y F. Deng, *Masses in Flight: The Global Crisis of Internal Displacement*, Washington, D.C., Brookings Institution, 1998, pág. 74.

independientemente de su situación jurídica; de ahí la posición central ocupada, también en este contexto, por el principio de la no discriminación.<sup>177</sup> En suma, los trabajadores migrantes, inclusive los indocumentados, son titulares de los derechos humanos fundamentales, que no se condicionan por su situación jurídica (irregular o no).<sup>178</sup> En conclusión sobre este punto, al principio fundamental de la igualdad y no discriminación está reservada, desde la Declaración Universal de 1948, una posición verdaderamente central en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

## VII. EMERGENCIA, CONTENIDO Y ALCANCE DEL *JUS COGENS*

65. En la presente Opinión Consultiva sobre La Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados, la Corte Interamericana ha significativamente reconocido que el referido principio fundamental de la igualdad y no discriminación, en la actual etapa de la evolución del Derecho Internacional, “ha ingresado en el dominio del *jus cogens*”; sobre dicho principio, que “permea todo ordenamiento jurídico” —ha agregado acertadamente la Corte— “descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional” (párrafo 101, y *Cfr.* Puntos Resolutivos Nos. 2 y 4). La Corte, además, no se ha eximido de referirse a la evolución del concepto de *jus cogens*, trascendiendo el ámbito tanto del derecho de los tratados como del derecho de la responsabilidad internacional de los Estados, a manera de alcanzar el derecho internacional general y los propios fundamentos del orden jurídico internacional (párrafos 98-99). En respaldo a este importante pronunciamiento de la Corte me permito agregar algunas reflexiones.
66. La emergencia y consagración del *jus cogens* en el derecho internacional contemporáneo atienden a la necesidad de un mínimo de verticalización en el ordenamiento jurídico internacional, erigido sobre pilares en que se fusionan lo jurídico y lo ético. El *jus cogens* se incorporó en definitiva al universo conceptual del derecho internacional contemporáneo a partir de la inclusión, entre las bases de nulidad y extinción de tratados, de las normas imperativas del derecho internacional general, en los artículos 53 y 64 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados.<sup>179</sup> La Convención consagró el concepto de *jus cogens*, sin con esto adoptar la tesis —defendida en el pasado por A. McNair—<sup>180</sup> de que un tratado podría generar un régimen de carácter objetivo *erga omnes* en derogación del principio clásico *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*.<sup>181</sup> El concepto parece haber sido reconocido por la Convención de Viena de 1969 como

<sup>177</sup> Tal como enunciado en su artículo 7.

<sup>178</sup> A. A. Caçado Trindade, *Elementos para un Enfoque de Derechos Humanos del Fenómeno de los Flujos Migratorios Forzados*, Ciudad de Guatemala, OIM/IIDH (Cuadernos de Trabajo sobre Migración No. 5), 2001, págs. 13 y 18.

<sup>179</sup> Más de tres décadas antes, la expresión “*jus cogens*” fue utilizada por el juez Schücking, en su célebre Voto Razonado en el *Caso Óscar Chinn (Reino Unido versus Bélgica)*; Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), Serie A/B, No. 63, 1934, págs. 148-150, esp. pág. 149. Un año después, en su curso en la Academia de Derecho Internacional de La Haya, Alfred Verdross también utilizó la expresión “*jus cogens*” y se refirió al mencionado Voto Razonado del Juez Schücking; *Cfr.* A. Verdross, “Les principes généraux du Droit dans la jurisprudence internationale”, 52 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye* (1935) págs. 206 y 243.

<sup>180</sup> *Cfr.* A. D. McNair, “Treaties Producing Effects *Erga Omnes*”, *Scritti di Diritto Internazionale in Onore di T. Perassi*, vol. II. Milano, Giuffrè, 1957, págs. 23-36.

<sup>181</sup> S. Rosenne, “Bilateralism and Community Interest in the Codified Law of Treaties”, *Transnational Law in a Changing Society: Essays in Honour of Ph. C. Jessup* (ed. W. Friedmann, L. Henkin, y O. Lissitzyn), N.Y./Londres, Columbia University Press, 1972, pág. 207; y *Cfr.* Ph. Cahier, “Le problème des effets des traités à l’égard des États tirés”, 143 *Recueil des Cours de l’Académie de Droit*



un todo; si ésta dejó de adoptar la noción de tratados estableciendo “regímenes jurídicos de carácter objetivo”, por otro lado consagró el concepto de *jus cogens*,<sup>182</sup> *i.e.*, de normas imperativas del derecho internacional general.<sup>183</sup> La consagración del *jus cogens* se tornó objeto de análisis de una amplia bibliografía especializada.<sup>184</sup>

67. Transcurrida una década y media, el concepto de *jus cogens* volvió a ser consagrado en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales (1986); en mi intervención en la Conferencia de Naciones Unidas que la adoptó, me permití advertir la manifiesta incompatibilidad con el concepto de *jus cogens* de la concepción voluntarista del derecho internacional,<sup>185</sup> la cual se muestra incapaz de explicar siquiera la formación de reglas del derecho internacional general y la incidencia en el proceso de formación y evolución del derecho internacional contemporáneo de elementos independientes del libre arbitrio de los Estados.<sup>186</sup> Con la consagración del *jus cogens* en las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados (1969 y 1986), el próximo paso consistió en determinar su incidencia más allá del derecho de los tratados.
68. De mi parte, siempre he sostenido que es una consecuencia ineludible de la afirmación y la propia existencia de normas imperativas del derecho internacional el no limitar éstas a las normas convencionales, al derecho de los tratados, y el extenderse a todo y cualquier acto jurídico.<sup>187</sup>

---

*International de La Haye* (1974) págs. 589-736. - Durante los *travaux préparatoires* de la Convención efectuados por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, la noción de “community interest” se hizo presente: primeramente utilizada por J.-M. Yepes en 1950, la idea pasó después a aparecer en el 1er. informe de J. L. Brierly (el primer relator sobre la materia), en el 1er. informe de H. Lauterpacht (el segundo relator), ausentándose de los informes de G. Fitzmaurice (el tercer relator), para resurgir en el 2º informe de H. Waldock (el cuarto y último relator sobre el tema); S. Rosenne, *Op. Cit. supra*, págs. 212-219.

<sup>182</sup> Para un histórico del concepto, remontado al antiguo derecho romano, pero que resurge principalmente a partir del Siglo XXI, Cfr. Jerzy Sztucki, *Jus Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties - A Critical Appraisal*, Viena, Springer-Verlag, 1974, págs. 6-11 y 97-108.

<sup>183</sup> El término, como tal, apareció por primera vez en el 3er. informe de G. Fitzmaurice, y volvió después a surgir en el 2o. informe de H. Waldock; J. Sztucki, *Op. Cit. supra* n. (98), págs. 104-105 y 108. En los trabajos preparatorios, los debates de 1963 y 1966 de la VI Comisión de la Asamblea General de Naciones Unidas, se señaló la necesidad del establecimiento de criterios para la determinación de las reglas de Derecho Internacional que pudieran constituir *jus cogens*. Cfr. I. M. Sinclair, “Vienna Conference on the Law of Treaties”, 19 *International and Comparative Law Quarterly* (1970) págs. 66-69; I. M. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester, University Press/Oceana, 1973, págs. 124-129, y Cfr. págs. 129-131.

<sup>184</sup> Cfr., e.g., Ch.L. Rozakis, *The Concept of Jus Cogens in the Law of Treaties*, Amsterdam, North Holland Publ. Co., 1976, págs. 1ss.; Ch. de Visscher “Positivisme et *jus cogens*”, 75 *Revue générale de Droit international public* (1971) págs. 5-11; M. Virally, “Réflexions sur le *jus cogens*”, 12 *Annuaire français de Droit international* (1966) págs. 5-29; A. Verdross, “Jus dispositivum and Jus Cogens in International Law”, 60 *American Journal of International Law* (1966) págs. 55-63; J. A. Barberis, “La liberté de traiter des États et le *jus cogens*”, 30 *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht [Z.f.a.o.R.u.V.]* (1970) págs. 19-45; U. Scheuner, “Conflict of Treaty Provisions with a Peremptory Norm of International Law”, 27 y 29 *Z.f.a.o.R.u.V.* (1967 y 1969) págs. 520-532 y 28-38, respectivamente; H. Mosler, “Ius cogens im Völkerrecht”, 25 *Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht* (1968) págs. 1-40; K. Marek, “Contribution à l'étude du *jus cogens* en Droit international”, *Recueil d'études de Droit International en hommage à P. Guggenheim*, Geneva, IUHET, 1968, págs. 426-459; M. Schweitzer, “Ius cogens im Völkerrecht”, 15 *Archiv des Völkerrechts* (1971) págs. 197-223; G. Gaja, “Jus Cogens beyond the Vienna Convention”, 172 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1981) págs. 279-313; L. Alexidze, “Legal Nature of Jus Cogens in Contemporary International Law”, en *ibid.*, págs. 227-268; y otras fuentes citadas en las notas (109), (115), (123), (124), (125) y (131).

<sup>185</sup> Cfr. Organización de las Naciones Unidas, “United Nations Conference on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations (Vienna, 1986)” - *Official Records*, tomo I, N. Y., U.N., 1995, págs. 187-188 (intervención de A. A. Cançado Trindade).

<sup>186</sup> A. A. Cançado Trindade, “The Voluntarist Conception of International Law: A Re-Assessment”, 59 *Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques* - Ginebra (1981) págs. 201-240.

<sup>187</sup> Cfr. A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional...*, *Op. Cit. supra* n. (97), tomo II, págs. 415-416.

Desarrollos recientes apuntan en el mismo sentido, o sea, de que el dominio del *jus cogens*, más allá del derecho de los tratados, alcanza igualmente el derecho internacional general.<sup>188</sup> Además, el *jus cogens*, en mi entender, es una categoría abierta, que se expande en la medida en que se despierta la conciencia jurídica universal (fuente material de todo el Derecho) para la necesidad de proteger los derechos inherentes a todo ser humano en toda y cualquier situación.

69. La evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha enfatizado el carácter absoluto de los derechos fundamentales inderogables. La prohibición absoluta de las prácticas de tortura, de desaparición forzada de personas, y de las ejecuciones sumarias y extra legales, nos hacen ingresar decididamente en la *terra nova* del *jus cogens* internacional.<sup>189</sup> En el caso A. Furundzija (Sentencia del 10.12.1998), el Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para la ExYugoslavia (*Trial Chamber*) sostuvo que la prohibición de la tortura, efectuada de modo absoluto por el derecho internacional tanto convencional (bajo determinados tratados de derechos humanos) como consuetudinario, tenía el carácter de una norma de *jus cogens* (párrafos 137-139, 144 y 160).<sup>190</sup> Esto ocurría en razón de la importancia de los valores protegidos (párrafo 153). Tal prohibición absoluta de la tortura —agregó el Tribunal— impone a los Estados obligaciones *erga omnes* (párrafo 151); la naturaleza de *jus cogens* de esta prohibición la torna “uno de los estándares más fundamentales de la comunidad internacional”, incorporando “un valor absoluto del cual nadie debe desviarse” (párrafo 154).
70. El concepto de *jus cogens* efectivamente no se limita al derecho de los tratados, y es igualmente propio del derecho de la responsabilidad internacional de los Estados. Los artículos sobre la Responsabilidad de los Estados, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas en 2001, dan testimonio de este hecho. Entre los pasajes de dichos artículos y sus comentarios que se refieren expresamente al *jus cogens*, hay uno en que se afirma que “various tribunals, national and international, have affirmed the idea of peremptory norms in contexts not limited to the validity of treaties”.<sup>191</sup> En mi entendimiento, es en este capítulo central del derecho internacional, el de la responsabilidad internacional (quizás más que en el capítulo del derecho de los tratados), que el *jus cogens* revela su real, amplia y profunda dimensión, alcanzando todos los actos jurídicos (inclusive los unilaterales), e incidiendo (inclusive más allá del dominio de la responsabilidad estatal) en los propios fundamentos de un derecho internacional verdaderamente universal.

---

<sup>188</sup> Para la extensión del *jus cogens* a todos los actos jurídicos posibles, *Cfr.*, v.g., E. Suy, “The Concept of Jus Cogens in Public International Law”, en *Papers and Proceedings of the Conference on International Law* (Langonissi, Grecia, 03-08.04.1966), Genève, CEIP, 1967, págs. 17-77.

<sup>189</sup> A. A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional...*, *Op. Cit. supra* n. (97), tomo II, pág. 415.

<sup>190</sup> Agregó el Tribunal que dicha prohibición era tan absoluta que incidía no solamente sobre violaciones actuales sino también potenciales (sobre todo a partir de la Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos en el *Caso Soering versus Reino Unido*, 1989), impidiendo así la expulsión, el retorno o la extradición de una persona a otro Estado en que pueda incurrir en el riesgo de ser sometida a tortura; *ibid.*, párrs. 144 y 148. - Al respecto, sobre la práctica bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, *Cfr.* F. Pocar, “Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici ed Estradizione”, en *Diritti dell’Uomo, Estradizione ed Espulsione - Atti del Convegno di Ferrara* (1999) per Salvatore G. Battaglini (ed. F. Salerno), Padova, Cedam, 2003, págs. 89-90.

<sup>191</sup> J. Crawford, *The International Law Commission’s Articles on State Responsibility - Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge, University Press, 2002, pág. 188, y *Cfr.* págs. 246 y 127-128.

71. A la responsabilidad internacional objetiva de los Estados corresponde necesariamente la noción de ilegalidad objetiva<sup>192</sup> (uno de los elementos subyacentes al concepto de *jus cogens*). En nuestros días, nadie osaría negar la ilegalidad objetiva de actos de genocidio,<sup>193</sup> de prácticas sistemáticas de tortura, de ejecuciones sumarias y extra legales, y de desaparición forzada de personas —prácticas éstas que representan crímenes de lesa humanidad— condenadas por la conciencia jurídica universal,<sup>194</sup> a la par de la aplicación de tratados. Ya en su Opinión Consultiva de 1951 sobre las Reservas a la Convención contra el Genocidio, la Corte Internacional de Justicia señaló que los principios humanitarios subyacentes a aquella Convención eran reconocidamente “obligatorios para los Estados, aun en la ausencia de cualquier obligación convencional”.<sup>195</sup>
72. Así como, en el ámbito del Derecho Internacional de los Refugiados, se reconoció el principio básico del *non refoulement* como siendo del *jus cogens*,<sup>196</sup> en el dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se reconoció igualmente el carácter de *jus cogens* del principio fundamental de la igualdad y la no discriminación (*Cfr. supra*). La ilegalidad objetiva no se limita a los actos y prácticas anteriormente mencionados. Como el *jus cogens* no es una categoría cerrada (*supra*), entiendo que nadie tampoco osaría negar que el trabajo esclavo, y la denegación persistente de las más elementales garantías del debido proceso legal igualmente afrontan la conciencia jurídica universal, y efectivamente colisionan con las normas perentorias del *jus cogens*. Esto es particularmente significativo para la salvaguardia de los derechos de los trabajadores migrantes indocumentados. Toda esta evolución doctrinal apunta en la dirección de la consagración de las obligaciones *erga omnes* de protección (*Cfr. infra*). Sin la consolidación de dichas obligaciones poco se avanzará en la lucha contra las violaciones de los derechos humanos.
73. Las manifestaciones del *jus cogens* internacional marcan presencia en la manera misma como los tratados de derechos humanos han sido interpretados y aplicados: las restricciones, previstas en éstos, a los derechos humanos que consagran, son restrictivamente interpretadas, salvaguardando el Estado de Derecho, y demostrando que los derechos humanos no pertenecen al dominio del *jus dispositivum*, y no pueden ser considerados como simplemente “negociables”,<sup>197</sup> todo lo contrario, permean ellos el propio orden jurídico nacional e internacional. En suma y conclusión sobre el punto en examen, la emergencia y consagración del *jus cogens* evocan las nociones de orden público internacional y de una jerarquía de normas jurídicas, así como la prevalencia del *jus necessarium* sobre el *jus voluntarium*; el *jus cogens* se presenta como la expresión jurídica de

<sup>192</sup> En su Opinión Consultiva del 21.06.1971 sobre Namibia, la Corte Internacional de Justicia se refirió efectivamente a una situación que caracterizó como “ilegal *erga omnes*”; *ICJ Reports* (1971) pág. 56, párr. 126.

<sup>193</sup> En su Sentencia del 11 de julio de 1996, en el caso relativo a la Aplicación de la Convención contra el Genocidio, la Corte Internacional de Justicia afirmó que los derechos y obligaciones consagrados en aquella Convención eran “derechos y deberes *erga omnes*”; *ICJ Reports* (1996) pág. 616, párr. 31.

<sup>194</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Blake versus Guatemala (Fondo)*, Sentencia del 24.01.1998, Voto Razonado del Juez A. A. Cançado Trindade, párr. 25, y *Cfr.* párrs. 23-24.

<sup>195</sup> CIJ, Opinión Consultiva del 28 de mayo de 1951, *ICJ Reports* (1951) pág. 23.

<sup>196</sup> *Cfr.* J. Allain, “The *Jus Cogens* Nature of Non-Refoulement”, *13 International Journal of Refugee Law* (2002) págs. 538-558.

<sup>197</sup> J. A. Pastor Ridruejo, “La Convención Europea de los Derechos del Hombre y el *Jus Cogens* Internacional”, en *Estudios de Derecho Internacional - Homenaje al Profesor Miaja de la Muela*, tomo I, Madrid, Ed. Tecnos, 1979, págs. 581-590. - Sobre la posibilidad de la incidencia del *jus cogens* en la propia elaboración de proyectos de instrumentos internacionales, *Cfr.* discusión en G. M. Danilenko, “International *Jus Cogens*: Issues of Law-Making”, *2 European Journal of International Law* (1991) págs. 48-49 y 59-65.

la propia comunidad internacional como un todo, la cual, en fin, toma conciencia de sí misma, y de los principios y valores fundamentales que la guían.<sup>198</sup>

#### VIII. EMERGENCIA Y ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES *ERGA OMNES* DE PROTECCIÓN: SUS DIMENSIONES HORIZONTAL Y VERTICAL

74. En la presente Opinión Consultiva sobre la Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados, la Corte Interamericana ha señalado que el principio fundamental de la igualdad y no discriminación, por pertenecer al dominio del *jus cogens*, “acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares” (párrafo 110, y *Cfr.* Punto Resolutivo No. 5).<sup>199</sup> También sobre este particular me permito presentar algunas reflexiones, en respaldo a lo determinado por la Corte Interamericana. Es ampliamente reconocido, en nuestros días, que las normas imperativas del *jus cogens* efectivamente acarrear obligaciones *erga omnes*.
75. En conocido *obiter dictum* en su sentencia en el caso de la Barcelona Traction (Segunda Fase, 1970), la Corte Internacional de Justicia precisó que hay ciertas obligaciones internacionales *erga omnes*, obligaciones de un Estado *vis-à-vis* la comunidad internacional como un todo, que son del interés de todos los Estados; “tales obligaciones derivan, por ejemplo, en el derecho internacional contemporáneo, de la prohibición de actos de agresión, y de genocidio, y también de los principios y reglas relativos a los derechos básicos de la persona humana, incluyendo la protección contra la esclavitud y la discriminación racial. Algunos de los derechos correspondientes de protección ingresaron en el *corpus* del derecho internacional general [...]; otros son atribuidos por instrumentos internacionales de carácter universal o casi universal”.<sup>200</sup> Las prohibiciones citadas en este *obiter dictum* no son exhaustivas: a ellas se agregan nuevas prohibiciones, como las citadas en los párrafos 71-72 del presente Voto Concurrente, precisamente por no ser el *jus cogens* una categoría cerrada (*supra*).
76. En la construcción del ordenamiento jurídico internacional del nuevo siglo, testimoniamos, con la gradual erosión de la reciprocidad, la emergencia *pari passu* de consideraciones superiores de *ordre public*, reflejadas en las concepciones de las normas imperativas del derecho internacional general (el *jus cogens*) y de las obligaciones *erga omnes* de protección (debidas a todos, y a la comunidad internacional como un todo). El *jus cogens*, al acarrear obligaciones *erga omnes*, las caracteriza como siendo dotadas de un carácter necesariamente objetivo, y por lo tanto abarcan-

<sup>198</sup> A. Gómez Robledo, *El Jus Cogens Internacional* (Estudio Histórico Crítico), México, UNAM, 1982, págs. 20-21, 222-223 y 226, y *Cfr.* pág. 140; y *Cfr.* también R. St. J. Macdonald, “Fundamental Norms in Contemporary International Law”, 25 *Annuaire canadien de Droit international* (1987) págs. 133-134, 140-142 y 148.

<sup>199</sup> Y *Cfr.* también párr. 146.

<sup>200</sup> CIJ, Sentencia del 05 de febrero de 1970, *ICJ Reports* (1970) pág. 32, párrs. 33-34 (énfasis agregado). La misma Corte tuvo una oportunidad única de desarrollar estas consideraciones años después, en el caso del Timor Oriental, pero la desperdició: en la Sentencia del 30.06.1995, en que reafirmó la existencia de las obligaciones *erga omnes* (en relación con el derecho de autodeterminación de los pueblos), sin embargo relacionó dichas obligaciones con algo que es su antítesis, el consentimiento de un Estado tercero (Indonesia); desde una perspectiva bilateralista y voluntarista, dejó así, desafortunadamente, de extraer las consecuencias de la existencia de dichas obligaciones *erga omnes*; *Cfr.* CIJ, caso del Timor Oriental (Portugal versus Australia), *ICJ Reports* (1995) págs. 90-106.

do a todos los destinatarios de las normas jurídicas (*omnes*), tanto a los integrantes de los órganos del poder público como a los particulares.

77. A mi modo de ver, podemos considerar tales obligaciones *erga omnes* desde dos dimensiones, una horizontal y otra vertical, que se complementan. Así, las obligaciones *erga omnes* de protección, en una dimensión horizontal, son obligaciones atinentes a la protección de los seres humanos debidas a la comunidad internacional como un todo.<sup>201</sup> En el marco del derecho internacional convencional, vinculan ellas todos los Estados Partes en los tratados de derechos humanos (obligaciones *erga omnes partes*), y, en el ámbito del derecho internacional general, vinculan todos los Estados que componen la comunidad internacional organizada, sean o no Partes en aquellos tratados (obligaciones *erga omnes lato sensu*). En una dimensión vertical, las obligaciones *erga omnes* de protección vinculan tanto los órganos y agentes del poder público (estatal), como los simples particulares (en las relaciones interindividuales).
78. Para la conformación de esta dimensión vertical han contribuido decisivamente el advenimiento y la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Pero es sorprendente que, hasta la fecha, estas dimensiones horizontal y vertical de las obligaciones *erga omnes* de protección hayan pasado enteramente desapercibidas de la doctrina jurídica contemporánea. Sin embargo, las veo claramente configuradas en el propio régimen jurídico de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Así, por ejemplo, en cuanto a la dimensión vertical, la obligación general, consagrada en el artículo 1(1) de la Convención Americana, de respetar y garantizar el libre ejercicio de los derechos por ella protegidos, genera efectos *erga omnes*, alcanzando las relaciones del individuo tanto con el poder público (estatal) cuanto con otros particulares.<sup>202</sup>
79. A su vez, las obligaciones *erga omnes partes*, en su dimensión horizontal, encuentran expresión también en el artículo 45 de la Convención Americana, que prevé la vía (todavía no utilizada en la práctica en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos), de reclamaciones o peticiones interestatales. Esta vía —como lo señalé en mi Voto Concurrente (párrafo 3) en el caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó (Medidas Provisionales de Protección del 18.06.2002)—, constituye no sólo un mecanismo por excelencia de acción de garantía colectiva, sino también un verdadero embrión de *actio popularis* en el Derecho Internacional, en el marco de la Convención Americana. De todos modos, estas dimensiones tanto horizontal como vertical revelan el amplio alcance de las obligaciones *erga omnes* de protección.
80. La consagración de las obligaciones *erga omnes* de protección de la persona humana representa, en realidad, la superación de un patrón de conducta erigido sobre la pretendida autonomía de la voluntad del Estado, del cual el propio derecho internacional buscó gradualmente liberarse para consagrar el concepto de *jus cogens*.<sup>203</sup> Por definición, todas las normas del *jus cogens* gen-

<sup>201</sup> CTIADH, *Caso Blake versus Guatemala (Fondo)*, Sentencia del 24.01.1998, Voto Razonado del Juez A. A. Cançado Trindade, párr. 26, y Cfr. párrs. 27-30.

<sup>202</sup> Cfr., al respecto, en general, la resolución adoptada por el Institut de Droit International (IDI) en la sesión de Santiago de Compostela de 1989 (artículo 1), en: IDI, 63 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1989)-II, págs. 286 y 288-289.

<sup>203</sup> Cfr. A. A. Cançado Trindade, "The International Law of Human Rights at the Dawn of the XXIst Century", 3 *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional - Castellón* (1999) págs. 207-215.

eran necesariamente obligaciones *erga omnes*. Mientras el *jus cogens* es un concepto de derecho material, las obligaciones *erga omnes* se refieren a la estructura de su desempeño por parte de todas las entidades y todos los individuos obligados. A su vez, no todas las obligaciones *erga omnes* se refieren necesariamente a normas del *jus cogens*.

81. Hay que dar seguimiento a los esfuerzos de mayor desarrollo doctrinal y jurisprudencial de las normas perentorias del derecho internacional (*jus cogens*) y de las correspondientes obligaciones *erga omnes* de protección del ser humano,<sup>204</sup> movido sobre todo por la opinio juris como manifestación de la conciencia jurídica universal, en beneficio de todos los seres humanos.<sup>205</sup> Mediante este desarrollo conceptual se avanzará en la superación de los obstáculos de los dogmas del pasado y en la creación de una verdadera *ordre public* internacional basada en el respeto y observancia de los derechos humanos. Dicho desarrollo contribuirá, así, a una mayor cohesión de la comunidad internacional organizada (la *civitas maxima gentium*), centrada en la persona humana.
82. Como me permití señalar en mi Voto Razonado en el caso Las Palmeras (Excepciones Preliminares, 2000, párrafos 13-14) y en mis Votos Concurrentes en el caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó (Medidas Provisionales de Protección, 18.06.2002, párrafos 2-9) y en el caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó (Medidas Provisionales de Protección, 06.03.2003, párrafos 4-6), en un plano más circunscrito, la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos contiene mecanismos para aplicación de las obligaciones convencionales de protección *erga omnes partes*. Esto se reviste de particular relevancia en los planos tanto conceptual como operativo. La obligación general, consagrada en el artículo 1(1) de la Convención Americana, de respetar y garantizar el libre ejercicio de los derechos por ella protegidos, tiene un carácter *erga omnes*.<sup>206</sup>
83. A mi juicio, no hay que minimizar las obligaciones *erga omnes partes*, tampoco en el plano conceptual, por cuanto, mediante el ejercicio de la garantía colectiva, tales obligaciones pueden servir de guía, o mostrar el camino, para la consagración, en el futuro, de las obligaciones *erga omnes lato sensu*, debidas a la comunidad internacional como un todo. Y, en el plano operativo, las obligaciones *erga omnes partes* bajo un tratado de derechos humanos como la Convención Americana también asumen especial importancia, ante la actual diversificación de las fuentes de violaciones de los derechos consagrados en la Convención, que requiere el claro reconocimien-

---

<sup>204</sup> Sobre la relación entre el *jus cogens* y las obligaciones *erga omnes* de protección, Cfr. M. Ragazzi, *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Oxford, The Clarendon Press, 1997, págs. 135, 201-202 y 213; Y. Dinstein, "The Erga Omnes Applicability of Human Rights", 30 *Archiv des Völkerrechts* (1992) págs. 16-37; A. J. J. de Hoogh, "The Relationship between Jus Cogens, Obligations Erga Omnes and International Crimes: Peremptory Norms in Perspective", 42 *Austrian Journal of Public and International Law* (1991) págs. 183-214; C. Annacker, "The Legal Regime of Erga Omnes Obligations in International Law", 46 *Austrian Journal of Public and International Law* (1994) págs. 131-166; M. Byers, "Conceptualising the Relationship between Jus Cogens and Erga Omnes Rules", 66 *Nordic Journal of International Law* (1997) págs. 211-239; J. Juste Ruiz, "Las Obligaciones Erga Omnes en Derecho Internacional Público", en *Estudios de Derecho Internacional - Homenaje al Profesor Miaja de la Muela*, tomo I, Madrid, Tecnos, 1979, pág. 228.

<sup>205</sup> CTIADH, *Caso Blake versus Guatemala (Fondo)*, Sentencia del 24.01.1998, Serie C, No. 36, Voto Razonado del Juez A. A. Cançado Trindade, párr. 28; CTIADH, *Caso Blake versus Guatemala (Reparaciones)*, Sentencia del 22.01.1999, Serie C, No. 48, Voto Razonado del Juez A. A. Cançado Trindade, párr. 40.

<sup>206</sup> Cfr., en este sentido, la resolución adoptada por el Institut de Droit International (IDI) en la sesión de Santiago de Compostela de 1989 (artículo 1), en: IDI, 63 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1989)-II, págs. 286 y 288-289.

to de los efectos de las obligaciones convencionales *vis-à-vis* terceros (el *Drittwirkung*), inclusive particulares (*v.g.*, en las relaciones laborales).

84. Con esto se puede asegurar prontamente un mínimo de protección convencional, por ejemplo, a los trabajadores migrantes indocumentados, en sus relaciones no sólo con el poder público sino también con otros individuos, en particular sus empleadores. Se puede, así, sostener que los trabajadores migrantes, inclusive los indocumentados, son titulares de derechos fundamentales *erga omnes*. En última instancia, el Estado tiene la obligación de tomar medidas positivas para impedir la explotación laboral inescrupulosa, y para poner fin a la misma. El Estado tiene el deber de asegurar la prevalencia del principio fundamental de la igualdad y no discriminación, que, como lo establece con acierto la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana, es un principio del *jus cogens* (párrafo 101, y Punto Resolutivo No. 4). El haber aclarado este punto básico constituye una valiosa contribución de la presente Opinión Consultiva No. 18 de la Corte.
85. El Estado está obligado por la normativa de la protección internacional de los derechos humanos, que protege a toda persona humana *erga omnes*, independientemente de su estatuto de ciudadanía, o de migración, o cualquier otra condición o circunstancia. Los derechos fundamentales de los trabajadores migrantes, inclusive los indocumentados, se oponen al poder público e igualmente a los particulares (*v.g.*, los empleadores), en las relaciones interindividuales. El Estado no puede preciar del hecho de no ser Parte en un determinado tratado de derechos humanos para evadirse de la obligación de respetar el principio fundamental de la igualdad y no discriminación, por ser éste un principio de derecho internacional general, y del *jus cogens*, que trasciende así el dominio del derecho de los tratados.

## IX. EPÍLOGO

86. El hecho de que los conceptos tanto del *jus cogens* como de las obligaciones (y derechos) *erga omnes* ya integran el universo conceptual del derecho internacional es revelador de la alentadora y necesaria apertura de este último, en las últimas décadas, a determinados valores superiores y fundamentales. Hay que impulsar esta significativa evolución de la consagración de las normas de *jus cogens* y las obligaciones *erga omnes* de protección, buscando asegurar su plena aplicación práctica, en beneficio de todos los seres humanos. Sólo así rescataremos la visión universalista de los fundadores del derecho de gentes, y nos aproximaremos de la plenitud de la protección internacional de los derechos inherentes a la persona humana. Estas nuevas concepciones se imponen en nuestros días, y, de su fiel observancia, a mi juicio, dependerá en gran parte la evolución futura del presente dominio de protección de la persona humana, así como, en última instancia, del propio Derecho Internacional como un todo.
87. No es función del jurista simplemente tomar nota de lo que hacen los Estados, particularmente los más poderosos, que no dudan en buscar fórmulas para imponer su “voluntad”, inclusive en relación con el trato que deben dispensar a las personas bajo su jurisdicción. La función del jurista es mostrar y decir cuál es el Derecho. En la presente Opinión Consultiva No. 18 sobre la Condición Jurídica y los Derechos de los Migrantes Indocumentados, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado, con firmeza y claridad, cuál es el Derecho. Este último

no emana de la insondable “voluntad” de los Estados, sino más bien de la conciencia humana. El derecho internacional general o consuetudinario emana no tanto de la práctica de los Estados (no exenta de ambigüedades y contradicciones), sino más bien de la *opinio juris communis* de todos los sujetos del derecho internacional (los Estados, las organizaciones internacionales, y los seres humanos). Por encima de la voluntad está la conciencia.

88. El hecho de que, a pesar de todos los sufrimientos de las generaciones pasadas, persistan en nuestros días nuevas formas de explotación del hombre por el hombre —tales como la explotación de la fuerza laboral de los migrantes indocumentados, la prostitución forzada, el tráfico de niños, el trabajo forzado y esclavo, en medio al aumento comprobado de la pobreza y la exclusión y marginación sociales, al desarraigo y la desagregación familiar—, no significa que “falta reglamentación” o que el Derecho no exista. Significa más bien que el Derecho está siendo ostensiva y flagrantemente violado, día a día, en detrimento de millones de seres humanos, entre los cuales están los migrantes indocumentados en todo el mundo. Al rebelarse contra estas violaciones generalizadas de los derechos de los migrantes indocumentados, que afrentan la conciencia jurídica de la humanidad, la presente Opinión Consultiva de la Corte Interamericana contribuye al proceso en curso de la necesaria humanización del derecho internacional.
89. Al hacerlo, la Corte Interamericana tiene presentes la universalidad y unidad del género humano, que inspiraron, hace más de cuatro siglos y medio, el proceso histórico de formación del derecho de gentes. Al rescatar, en la presente Opinión Consultiva, la visión universalista que marcó los orígenes de la mejor doctrina del derecho internacional, la Corte Interamericana contribuye para la construcción del nuevo *jus gentium* del Siglo XXI, orientado por los principios generales del derecho (entre los cuales el principio fundamental de la igualdad y no discriminación), caracterizado por la intangibilidad del debido proceso legal en su amplio alcance, fundamentado en el reconocimiento del *jus cogens* e instrumentalizado por las consecuentes obligaciones *erga omnes* de protección, y erigido, en última instancia, sobre el pleno respeto y la garantía de los derechos inherentes a la persona humana.

Antônio Augusto Cançado Trindade  
Juez  
Manuel E. Ventura Robles  
Secretario



**Voto Razonado Concurrente del Juez Sergio García Ramírez a la Opinión Consultiva OC-18/03, sobre "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados" de 17 de septiembre de 2003, Emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

1. La Corte Interamericana emite la Opinión Consultiva OC-18/03, el 17 de septiembre de 2003, bajo el epígrafe "Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados". De esta manera abarca un amplio panorama: la situación de los migrantes indocumentados en general, es decir, de las personas que dejan un Estado con el propósito de trasladarse a otro y establecerse en él, pero no cuentan con la autorización para ello del Estado en el que pretenden residir, caracterización que se desprende del "Glosario" que figura en el Capítulo V de esta Opinión Consultiva (párrafo 69). En esa situación se hallan muchas personas, independientemente del propósito que anime su traslado, de las condiciones en que se encuentren y de la actividad que desarrollen o quieran desarrollar.
2. Una categoría específica dentro de aquel género es la que corresponde a los trabajadores migrantes indocumentados, esto es, a las personas que no disponen de autorización para ingresar y ejercer una actividad remunerada en el Estado de empleo, conforme a las leyes de ese Estado y a los acuerdos internacionales en los que éste sea parte, y que, sin embargo, realizan esa actividad, como ha entendido la Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, de 1990, y se reconoce en el "Glosario" citado en el párrafo anterior. Sobre estos últimos, trabajadores de la ciudad y del campo, versa principalmente —aunque no exclusivamente— la solicitud planteada por los Estados Unidos Mexicanos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Se requiere examinar los derechos que asisten a los millones de seres humanos, mujeres y hombres, que se han desplazado o se desplazan en el mundo entero —y dentro de ese mundo, en los países americanos—, movidos por diversos factores e impulsados por una misma expectativa: ganarse la vida, como se suele decir, más allá del país en el que nacieron.
3. Por sí misma, esta cuestión reviste la mayor importancia y ha merecido, en consecuencia, referencias destacadas en la solicitud de opinión y en las expresiones de los Estados y los particulares que intervinieron —éstos como *amici curiae*— en el proceso de la consulta. Esta materia destaca igualmente en las respuestas de la Corte Interamericana, que también podrían agruparse bajo otro epígrafe específico que destaque el universo que preocupa al solicitante y a los participantes y ocupa al tribunal interamericano: "Condición jurídica y derechos de los trabajadores migrantes indocumentados".
4. El tema al que se refiere esta Opinión Consultiva reviste importancia fundamental en nuestro tiempo. La creciente relación entre los pueblos, el proceso de mundialización que se proyecta sobre diversos ámbitos y las heterogéneas condiciones de las economías nacionales, regionales y global, han determinado la aparición y el crecimiento de corrientes migratorias que poseen características particulares y demandan soluciones racionales. En una resolución sobre "Migración internacional y desarrollo" (A/RES/54/212, de 1 de febrero de 2000) —que se menciona en la OC-18, la Asamblea General de Naciones Unidas señaló que "entre otros factores, el proceso de

mundialización y liberalización, incluidas la creciente disparidad económica y social entre muchos países y la marginación de amplios segmentos de la población de la economía mundial, ha contribuido a crear grandes movimientos de población entre los países y a intensificar el complejo fenómeno de la migración internacional”.

5. En una publicación reciente se recuerda que “la mayoría de las personas se desplazan para mejorar sus medios de vida, buscar nuevas oportunidades o escapar de la pobreza”, sin ignorar otros motivos: la reunión de las familias, las guerras y otros conflictos, las violaciones a los derechos humanos, la expulsión y la discriminación. Al “final del Siglo xx había unos 175 millones de migrantes internacionales, casi el tres por ciento de la población mundial y el doble de los que había en 1975. Aproximadamente un 60 por ciento de los migrantes internacionales, o sea unos 40 millones, están en países desarrollados” (Comisión de la Seguridad Humana, *La seguridad humana*, Nueva York, 2003, pág. 45).
6. Las nuevas corrientes migratorias, que constituyen el punto de referencia para la Opinión Consultiva OC-18/2003, reflejan las condiciones de la economía en los países de origen y destino de los migrantes. En éstos operan factores de atracción que reclaman el aporte de la mano de obra de esos trabajadores, que concurren a la creación de riqueza y contribuyen de manera muy significativa —como han reconocido los analistas de estos procesos— al bienestar y desarrollo de los países receptores. Un análisis de esta materia por la OIT —que se invoca en la intervención del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (Cejil)— menciona, con respecto a un universo de 152 países, que entre 1970 y 1990 el número de los clasificados como grandes receptores de inmigrantes en busca de trabajo pasó de 39 a 67, y el de los considerados grandes emisores bajo el mismo concepto se elevó de 29 a 55. Las condiciones en que se producen algunos de estos procesos y los resultados que tienen implican, de hecho, una especie de subsidio a las economías más desarrolladas, además de su significado como fuente de recursos para los migrantes que prestan sus servicios en aquéllas y para las familiares que residen en los lugares de procedencia.
7. Estos procesos no pueden —o mejor: no deben— sustraerse a la observancia escrupulosa de los derechos humanos de los migrantes. Ésta es la tesis central sostenida en la Opinión Consultiva OC-18/2003 y proyectada en las diversas áreas de interés que ésta abarca, una tesis que corresponde al criterio rector del derecho nacional e internacional contemporáneo, en sus mejores expresiones, a la doctrina y la práctica del Estado de Derecho en una sociedad democrática y a los principios que gobiernan el derecho internacional de los derechos humanos y la aplicación de sus normas por parte de los Estados integrantes de la comunidad jurídica y las correspondientes jurisdicciones internacionales.
8. Evidentemente, no es posible reducir un fenómeno de esta naturaleza a una cuestión de policía fronteriza, ni abarcarlo desde la simple perspectiva de la legalidad o ilegalidad, regularidad o irregularidad, de la estancia de extranjeros en determinado territorio. Esta óptica no permite entender y normar en forma racional y constructiva la oferta de trabajo lícito y creativo y la demanda que mantiene en operación los procesos económicos, con beneficio para quienes prestan sus servicios y para quienes los contratan. El fenómeno desborda esas perspectivas reduccionistas, que a menudo conducen a la adopción de medidas improcedentes y lesivas para los traba-

jadores migrantes, e incluso para la economía en la que éstos se instalan. Tal visión limitada y errónea trae consigo, también con frecuencia, problemas en la relación entre naciones vecinas.

9. Quienes forman parte de esas corrientes migratorias se hallan sujetos, con gran frecuencia, a condiciones de grave desvalimiento, derivadas de su extrañeza social, económica y cultural con respecto al país en el que trabajan, y de la carencia de instrumentos para preservar sus derechos. En estas circunstancias constituyen un sector sumamente vulnerable, que efectivamente ha sufrido las consecuencias de esa vulnerabilidad en la aplicación de leyes, la adopción y ejecución de políticas y la proliferación de prácticas discriminatorias y abusivas en sus relaciones laborales con respecto a los empleadores que utilizan sus servicios y a las autoridades del país en el que se encuentran. Esa vulnerabilidad tiene naturaleza estructural. Su vertiente cultural, de carácter endógeno, se asocia —como sostiene el escrito de *amicus curiae* presentado por un académico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México— a “condiciones suficientes para que se den extremos de impunidad de los violadores de los derechos humanos de los extranjeros/inmigrantes”.
10. Son bien conocidos los abundantes casos de agresión de migrantes indocumentados por parte de servidores públicos, que incumplen o desvían el ejercicio de sus atribuciones, y por la mano de particulares, que aprovechan la situación de desventaja en la que se encuentran los migrantes indocumentados para someterlos a maltrato o hacerlos víctimas de delitos. Entre éstos figuran hechos de sangre y atropellos de diversas características, que regularmente quedan impunes o son sancionados con medidas leves que no guardan proporción alguna con la gravedad de los ilícitos cometidos. En una resolución sobre “Protección de los migrantes” (A/RES/54/166, del 24 de febrero del 2000) —mencionada en la Opinión Consultiva—, la Asamblea General de las Naciones Unidas expresó su preocupación por “las manifestaciones de violencia, racismo, xenofobia y otras formas de discriminación y trato inhumano y degradante de que son objeto los migrantes, especialmente las mujeres y los niños, en diferentes partes del mundo”.
11. La vulnerabilidad de los trabajadores migrantes aumenta, hasta llegar a extremos dramáticos que conmueven la conciencia moral de la humanidad, cuando aquellos carecen de la autorización oficial para ingresar y permanecer en el país, y pertenecen, por lo mismo, a la categoría de quienes son sumariamente identificados como trabajadores “indocumentados”, “en situación irregular” o, peor todavía, “ilegales”. Lo que debiera ser una característica administrativa con efectos bien acotados, se convierte en una “etiqueta” que trae consigo múltiples desventajas y expone a innumerables abusos. Ese sector queda bajo un rótulo expresivo: es una “categoría sospechosa”, como indica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos —en el escrito de otro *amicus curiae* se alude a “categoría sospechada”—, concepto elaborado a partir de la jurisprudencia europea y del derecho comparado. Se trata, en fin, de “personas bajo sospecha”, con todo lo que esto significa y, más todavía, con todo lo que sugiere e inclusive permite.
12. No mencionaré aquí con detalle —pero es preciso tener en cuenta— las características del trato que se suele dar a los trabajadores indocumentados. En este figuran abusos y atropellos de diversa naturaleza en los centros de trabajo, pero también fuera de ellos, a través de las condiciones de inseguridad que los agobian, el trato que reciben y otros aspectos, muy diversos, de su vida personal y familiar, incluso los más íntimos y delicados. Los relatos puntuales de esta situación,

hechos por observadores de diversos países a propósito del estado de cosas que prevalece en distintos Continentes, ilustran ampliamente sobre esta materia.

13. Ésta es la situación en la que viven, trabajan y padecen millones de personas en muchos países del mundo, entre ellos algunos que han figurado, históricamente, en la línea avanzada de los derechos humanos y la democracia. Así, cuando se alude al problema de los trabajadores migrantes indocumentados, tema central de la OC-18/2003, se hace referencia a un gran número de seres humanos localizados en diversos países, como se advierte a través de las aportaciones estadísticas de quienes acudieron, como representantes de Estados o *amici curiae*, al proceso de reflexión que condujo a esta Opinión Consultiva.
14. La OC-18/2003 se eleva, como no podía ser menos, sobre la admisión de los derechos humanos reconocidos a todas las personas y exigibles a todos los Estados. Esto corresponde, por lo demás, a la idea radical de los derechos fundamentales en los términos expresados por las declaraciones nacionales a partir del Siglo XVIII y los instrumentos internacionales más destacados en el Siglo XX. Ese reconocimiento, que se funda en la dignidad humana y trasciende todas las fronteras políticas, constituye el dato moral, jurídico y político más relevante en la etapa actual del orden jurídico. Las violaciones cometidas en aquella centuria y en la que ahora se inicia no reducen el estatuto contemporáneo del ser humano, producto de una larga y azarosa evolución, ni suprimen la exigibilidad de los derechos humanos frente a todos los Estados. Por el contrario, refuerzan una preocupación compartida por innumerables personas y ponen de manifiesto la necesidad de sostener la batalla por asegurar a todos el más amplio goce y ejercicio de aquellos derechos. No sobra decir que ésta es la filosofía que anima a las grandes organizaciones internacionales, como la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos, en los términos de sus cartas constitutivas, y compromete, por lo tanto, a los Estados que forman parte de ellas y han aceptado su ideario y los compromisos que éste representa.
15. En el pensamiento generador de las declaraciones de derechos y en sus expresiones modernas figuran las invocaciones a la libertad y a la igualdad de los seres humanos. Ésta trae consigo, primero implícitamente, luego en forma explícita que ya puebla numerosos documentos —como se indica en la presente Opinión Consultiva— el más completo y terminante rechazo de la discriminación por cualesquiera motivos. Aquella convicción profunda constituye la fuente de las luchas históricas del ser humano contra diversas formas de opresión —luchas que han culminado en la consagración de sucesivos conjuntos de derechos fundamentales— y son el cimiento sobre el que se construye el orden jurídico moderno.
16. La igualdad ante la ley y el rechazo de todas las formas de discriminación se encuentran a la cabeza de los textos declarativos, preceptivos y garantizadores de los derechos humanos. Integran, en cierto modo, puntos de referencia, factores de creación, criterios de interpretación y espacios de protección de todos los derechos. Constituyen, por el grado de aceptación que han alcanzado, expresiones claras del *jus cogens*, con el carácter imperativo que éste reviste más allá de las convenciones generales o particulares, y con los efectos que posee para la determinación de obligaciones *erga omnes*.

17. Esa idea, que se afirma en la OC-18/2003, fue expresada en el curso de los trabajos conducentes a ella. Así, en la participación como *amicus curiae* del Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos, con el apoyo de su Secretaría Técnica, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, se mencionó, en síntesis, que “habida cuenta del desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos, el principio de no discriminación y el derecho a la protección igualitaria y efectiva de la ley, deben ser consideradas como normas de *jus cogens*, y en ese sentido se trata de normas de derecho internacional imperativo que integran un orden público internacional al cual no pueden oponerse válidamente el resto de (las) normas del derecho internacional, y menos las normas domésticas de los Estados”. En fin, sin la consagración y vigencia de la igualdad ante la ley y el rechazo de la discriminación sería imposible entender el desarrollo humano y apreciar el momento actual de la evolución jurídica.
18. La verdadera igualdad ante la ley no se cifra solamente en la declaración igualitaria que ésta pudiera contener, sin miramiento para las condiciones reales en que se encuentran las personas sujetas a ella. No hay igualdad cuando pactan —para formar, por ejemplo, una relación de trabajo— el empleador que cuenta con suficientes recursos y se sabe apoyado por las leyes, y el trabajador que sólo dispone de sus brazos e intuye —o conoce perfectamente— que las leyes no le ofrecerán el apoyo que brindan a su contraparte. Tampoco hay auténtica igualdad cuando comparecen ante el tribunal un contendiente poderoso, bien provisto de medios de defensa, y un litigante débil, que carece de los instrumentos para probar y alegar en su defensa, independientemente de las buenas razones y los derechos que sustenten sus respectivas pretensiones.
19. En esos casos, la ley debe introducir factores de compensación o corrección —y así lo sostuvo la Corte Interamericana cuando examinó, para los fines de la Opinión Consultiva OC-16/99, el concepto de debido proceso— que favorezcan la igualación de quienes son desiguales por otros motivos, y permitan alcanzar soluciones justas tanto en la relación material como en la procesal. Me parece útil traer aquí una expresión de Francisco Rubio Llorente, que puede ser aplicable al punto que ahora me ocupa, sin perjuicio del alcance más general que posea. Todo “Derecho se pretende justo —dice el tratadista español—, y es la idea de justicia la que lleva derechamente al principio de igualdad que, en cierto modo, constituye su contenido esencial”. Ahora bien, “la igualdad no es un punto de partida, sino una finalidad” (“La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Superior”, en *La forma del poder*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, págs. 644 y 656). A esa finalidad deben atender y a ella deben tender los ordenamientos que regulan relaciones entre partes social o económicamente desiguales, y las normas y prácticas del enjuiciamiento, en todas sus vertientes.
20. La proscripción de la discriminación no admite salvedades o ámbitos de tolerancia, que funcionarían como “santuarios de infracciones”: se reprueba en todos los casos. No importa, para este efecto, que aquélla se proyecte sobre derechos considerados primordiales, como pudieran ser los referentes a la vida, la integridad física o la libertad personal, entre otros, o sobre derechos a los que algunos asignan un rango diferente o una trascendencia distinta. Es discriminatorio prever sanciones diferentes por las mismas faltas en función de la pertenencia de los autores a determinados grupos sociales, religiosos o políticos. Lo es negar el acceso a la educación a los integrantes de un grupo étnico y permitirlo, en cambio, a los miembros de otro. Y lo es —bajo el mismo título de reproche— proveer a unas personas con todas las medidas de protección que merece la

realización de un trabajo lícito, y negarlas a otras personas que despliegan la misma actividad, arguyendo para ello condiciones ajenas al trabajo mismo, como son las derivadas, por ejemplo, de su estatus migratorio.

21. Los principios de igualdad ante la ley y no discriminación quedan a prueba cuando entran en contacto diversos grupos humanos, llamados a participar en relaciones jurídicas y económicas que ponen en riesgo los derechos de quienes son más débiles o se hallan menos provistos, en virtud de sus circunstancias y de la forma en que se establecen y desenvuelven esas relaciones. Esto se ha observado —y hoy mismo se observa— en múltiples casos, por los más diversos motivos: nacionales y extranjeros, varones y mujeres, adultos y menores, mayorías y minorías étnicas, culturales, políticas y religiosas, vencedores y vencidos en contiendas internas e internacionales, grupos arraigados y grupos desplazados, sólo por ejemplo. Y eso acontece entre quienes forman parte del contingente laboral en su propio país y quienes concurren con ellos en los mismos procesos económicos, pero carecen de la condición de nacionales. Esta condición constituye el escudo de protección de unos; su ausencia significa, a menudo, el factor de exclusión o menoscabo de otros.
22. La pretensión irreductible y permanente del sistema de derechos humanos, así como de las ideas en las que se sustenta y de los fines que persigue. es eliminar las distancias, combatir los abusos, asegurar los derechos; en suma, establecer la igualdad y realizar la justicia, no apenas como designio ético, que sería, de suyo, relevante, sino también como estricto cumplimiento de normas imperativas que no aceptan salvedades y obligan a todos los Estados: *jus cogens* y deberes *erga omnes*, como se dijo. En algunos casos hay avances estimables, aunque todavía insuficientes —así, la igualdad jurídica entre hombres y mujeres, que no alcanza, empero, a dominar la realidad y convertirse en unánime experiencia—, y queda mucho por recorrer en otros, como sucede en el ámbito de las relaciones laborales, cuando en él concurren trabajadores nacionales y extranjeros.
23. La OC-18/2003 desautoriza el criterio que sugiere restricciones y reducciones en los derechos de las personas, cuando éstas trascienden las fronteras de su país y se trasladan al extranjero, como si ese tránsito erosionara el estatuto humano y restara dignidad y, por lo tanto, derechos y libertades a los migrantes. El Grupo de Trabajo Intergubernamental de Expertos en los Derechos Humanos de los Migrantes de las Naciones Unidas —citado en el escrito de *amicus curiae* del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Servicio de Apoyo y Orientación a Migrantes y Refugiados (CAREF) y Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigrantes y Refugiados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires— ha puntualizado que “todas las personas, independientemente del lugar de residencia, tienen derecho al pleno disfrute de todos los derechos establecidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos. Corresponde a todos los Estados respetar los derechos humanos fundamentales de los migrantes, independientemente de su condición jurídica”. Añade: “un principio básico de los derechos humanos es que el hecho de entrar en un país distinto del propio violando las leyes de inmigración del país no supone la pérdida de los derechos humanos del inmigrante en situación irregular. Tampoco suprime la obligación de un Estado Miembro (en un instrumento internacional) de protegerlos.” Sin embargo, no siempre se reconoce esto. Sucede, en cambio, como se dijo en la intervención de *amicus curiae* del representante del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) que cuando se cataloga a unas personas como migrantes, “lo que se quiere decir es que

no tienen derechos y que por ende el Estado, en ejercicio de su soberanía, puede expulsarlos, deportarlos o violarles sus derechos básicos”.

24. La presente Opinión Consultiva no niega la posibilidad de establecer diferencias entre categorías de sujetos: diferencias razonables, fundadas en datos objetivos, con las que se pretenda alcanzar objetivos lícitos por medios legítimos. Desde luego, es factible que un Estado, al regular el acceso a su territorio y la permanencia en éste, fije condiciones y requisitos que los migrantes deben atender. La inobservancia de las disposiciones migratorias traería consigo consecuencias del mismo orden, pero no debiera acarrear efectos en materias ajenas a la cuestión del ingreso y la estancia del migrante.
25. En función de lo anterior, no sería admisible, por ejemplo, que se privara al indocumentado, por el hecho de serlo, de las libertades de pensamiento y opinión. Tampoco lo es sancionar el incumplimiento de disposiciones migratorias con medidas que atañen a otros ámbitos, desconociendo las situaciones creadas en éstos y los efectos que debieran traer consigo, por sí mismas, completamente ajenos a la infracción migratoria. Proceder de otra manera significaría, como sucede en efecto, desposeer a una persona, aduciendo faltas administrativas, del producto de un trabajo ya realizado: una expropiación, *lato sensu*, de aquello que obtuvo el operario con su trabajo, mediante acuerdo de voluntades con un tercero, y que ya produjo cierto beneficio a éste, que se transformaría en lucro indebido si se excluye la contraprestación —en sus diversas expresiones— por el trabajo realizado.
26. Tomando en cuenta las características de los deberes generales de los Estados al amparo del derecho internacional general y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, específicamente, en lo que corresponde a estos extremos del *jus cogens*, aquellos deben desarrollar, como se sostiene en la OC-18/2003, determinadas acciones en tres órdenes mutuamente complementarios:
  - a) Por una parte, asegurar a través de medidas legislativas y de otra naturaleza —es decir, en todo el ámbito de atribuciones y funciones del Estado— la efectiva vigencia —no sólo la consagración nominal— de los derechos humanos de los trabajadores en forma igualitaria y sin discriminación alguna;
  - b) Por otra parte, suprimir las disposiciones, cualesquiera que sean su rango o su alcance, que entrañan desigualdad indebida o discriminación; y
  - c) Finalmente, combatir las prácticas públicas o privadas que tengan esta misma consecuencia. Sólo entonces se puede decir que un Estado cumple sus obligaciones de *jus cogens* en esta materia, que, como se ha mencionado, no dependen de que el Estado sea Parte en determinado convenio internacional, y sólo entonces quedaría a cubierto de la responsabilidad internacional que proviene del incumplimiento de deberes internacionales.
27. La OC-18/2003 examina centralmente los derechos derivados del trabajo y concernientes, por ende, a los trabajadores. Estos pertenecen a la categoría de los derechos denominados “económicos, sociales y culturales”, que algunos tratadistas califican como derechos de “segunda genera-

- ción”. Ahora bien, sea cual fuere el emplazamiento de éstos, tomando en cuenta su materia e incluso la época en la que llegaron a los textos constitucionales, primero, e internacionales, luego, lo cierto es que tienen el mismo rango que los derechos llamados “civiles y políticos”. Unos u otros, mutuamente dependientes o condicionados, integran el estatuto contemporáneo del ser humano: son un solo conjunto amplio, partes del mismo universo, que se desintegraría artificialmente si quedara excluido alguno de ellos.
28. Entre esos derechos no hay más distancia que la relativa a su materia, a la identidad de los bienes que tutelan, al espacio en el que surgen y prosperan. Tienen la misma jerarquía y reclaman idéntico respeto. No es debido confundir unos con otros, pero tampoco es posible ignorar la relación en que se encuentran, por el imperio mismo de las circunstancias: digamos, por ejemplo, que si bien el derecho al trabajo no se confunde con el derecho a la vida, el trabajo es condición de una vida digna, e incluso de la vida misma: factor de subsistencia. Si se niega el acceso al trabajo, o se impide al obrero la recepción de sus frutos, o se obstruye la vía jurisdiccional o administrativa por la que éste reclama sus derechos, podría quedar en riesgo la vida, y en todo caso sufrirá menoscabo la calidad de la vida, que es un punto básico tanto de los derechos económicos, sociales y culturales como de los civiles y políticos.
  29. Los derechos humanos de los trabajadores, esto es, los derechos fundamentales de carácter laboral, derivan de dos fuentes, que operan en forma concertada:
    - a) Primero, la condición humana del titular, que excluye, como ya se dijo, desigualdades inadmisibles y discriminaciones; y
    - b) Segundo, la relación de trabajo que se establece entre el titular de esos derechos y la persona jurídica, individual o colectiva, a la que prestará, presta o ha prestado sus servicios, relación que surge del hecho mismo de prestar, disponerse a prestar o haber prestado un servicio, independientemente de que aquélla se encuentre formalizada a través de un contrato, que no existe en un gran número de casos —la mayoría, probablemente—, aunque sí exista —y esto es lo que verdaderamente importa— el hecho determinante de la relación laboral, que es al mismo tiempo fuente de derechos y obligaciones.
  30. Hay que acentuar esas consideraciones en lo que respecta a todos los individuos que realizan actividades a cambio de cierta remuneración, pero principalmente —por tratarse de la materia que se analiza en la OC-18/2003— en la hipótesis de quienes tienen la calidad de trabajadores conforme a la caracterización que sobre esta categoría suele proporcionar el derecho del trabajo: prestadores de servicios en forma dependiente y subordinada, que integran el más amplio contingente del grupo vulnerable a causa de su condición migratoria, principalmente cuando se trata de migrantes indocumentados.
  31. En diversos instrumentos internacionales —además de los textos nacionales más avanzados— se formulan listas o relaciones de derechos laborales que deben ser reconocidos y garantizados. Así, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador),



la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y sus Familiares y la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (86ª Reunión, Ginebra, 1998).

32. Éstos y otros instrumentos concurren a establecer los estándares internacionales en materia de derechos laborales, invocados en esta Opinión Consultiva y aplicables al derecho y a las prácticas que, conforme a éste, se presenten en los Estados. Tales estándares son el producto de una constante y acreditada evolución, expresan la opinión compartida por los miembros de la comunidad jurídica internacional y poseen, por lo tanto, el doble valor que le asignan esta circunstancia y la naturaleza propia de los instrumentos en los que aquéllos se inscriben.
33. Hay ciertos derechos, mencionados en la parte considerativa de la OC-18/2003, que poseen especial importancia en cuanto son los más generalmente recogidos en las normas nacionales e internacionales, a menudo constituyen condiciones o factores de otros derechos laborales y por sus propias características determinan el marco general para la prestación del trabajo y la protección y el bienestar de quienes lo realizan. En la correspondiente relación —que no es exhaustiva— figuran la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, la eliminación de discriminaciones en la prestación laboral, la abolición del trabajo infantil, la protección de las mujeres trabajadoras y los derechos correspondientes al salario, la jornada laboral, el descanso y las vacaciones, la higiene y seguridad en el trabajo, la asociación sindical, la negociación colectiva.
34. En el “Programa de Acción” emitido por la Conferencia mundial contra el racismo, la discriminación social, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia (Durban, 2001) se instó a los Estados a asegurar la plena igualdad de los migrantes ante la ley, “incluida la legislación laboral”, y a que “eliminen los obstáculos, según proceda, a: la participación en la formación profesional, la negociación colectiva, el empleo, los contratos y las actividades sindicales; el acceso a los tribunales judiciales y administrativos para plantear quejas; el derecho a buscar empleo en diferentes partes del país de residencia, y el trabajo en condiciones seguras y saludables” (Programa, párrafo 28). También se les instó a adoptar “todas las medidas posibles para promover el pleno disfrute por todos los migrantes de todos los derechos humanos, en particular los relacionados con los sueldos justos y la remuneración equitativa por trabajo de igual valor sin distinción de ninguna especie, y el derecho a seguridad en caso de desempleo, enfermedad, discapacidad, viudedad, vejez u otra falta de medios de subsistencia en circunstancias ajenas a su voluntad, la seguridad social, incluido el seguro social, el acceso a la educación, la atención sanitaria, los servicios sociales y el respeto a su identidad cultural” (Programa, párrafo 30, g).
35. La mención de estos derechos en la Opinión Consultiva OC-18 no sirve al propósito de establecer cierta organización jerárquica de los derechos humanos de los trabajadores, distribuidos en un conjunto que pudiera constituir el “núcleo duro” y otro que pudiera poseer otro carácter, de alguna manera secundario o prescindible. Sólo se trata de poner énfasis sobre determinados derechos que destacan en la relación laboral y en las necesidades y expectativas de los trabajadores migrantes indocumentados y a cuya observancia y garantía es preciso dedicar especial atención, sin menoscabo de la que se deba brindar a otros derechos no mencionados en esa relación.

36. La proclamación de derechos sin la provisión de garantías para hacerlos valer queda en el vacío. Se convierte en una formulación estéril, que siembra expectativas y produce frustraciones. Por ello es preciso establecer las garantías que permitan reclamar el reconocimiento de los derechos, recuperarlos cuando han sido desconocidos, restablecerlos si fueron vulnerados y ponerlos en práctica cuando su ejercicio tropieza con obstáculos indebidos. A esto atiende el principio de acceso igual y expedito a la protección jurisdiccional efectiva, es decir, la posibilidad real de acceder a la justicia a través de los medios que el ordenamiento interno proporciona a todas las personas, con la finalidad de alcanzar una solución justa a la controversia que se ha suscitado. En otros términos: acceso formal y material a la justicia.
37. A ese acceso sirve el debido proceso, ampliamente examinado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el ejercicio de sus competencias consultiva y contenciosa. En rigor, el debido proceso es el medio consecuente con el más avanzado concepto de los derechos humanos para asegurar la efectiva realización de esos derechos: un método o factor para la eficacia del derecho en su conjunto y de los derechos subjetivos en casos concretos. El debido proceso, concepto dinámico guiado y desarrollado bajo un modelo garantista que sirve a los intereses y derechos individuales y sociales, así como al supremo interés de la justicia, constituye un principio rector para la debida solución de los litigios y un derecho primordial de todas las personas. Se aplica a la solución de controversias de cualquier naturaleza —entre ellas, obviamente, las laborales— y a las peticiones y reclamaciones que se plantean ante cualesquiera autoridades: judiciales o administrativas.
38. El debido proceso, en los extremos que interesan para el objeto de la OC-18/2003, entraña, por una parte, la mayor igualdad —equilibrio, “igualdad de armas”— entre los litigantes, particularmente importante cuando en un extremo de la contienda se halla el vulnerable trabajador migrante y en el otro el empleador dotado de derechos suficientes y eficientes, una igualdad que sólo se consigue —en la mayoría de los casos, que reflejan la verdadera dimensión del problema colectivo— cuando el poder público incorpora, a través de leyes y criterios de interpretación y aplicación, los elementos de compensación o corrección a los que antes me referí; y por otra parte, el cumplimiento claro y fluido del deber que tiene el Estado de brindar el servicio de justicia, sin distinción y mucho menos discriminación, que entrañaría, de entrada, la derrota del justiciable débil.
39. Estas precisiones por parte de la OC-18/2003 tienen especial relevancia. Efectivamente, los trabajadores indocumentados suelen enfrentar problemas severos de acceso efectivo a la justicia. Estos problemas no sólo derivan de factores culturales y de carencia de recursos o conocimientos adecuados para invocar la protección de las autoridades competentes para brindarla, sino de la existencia de normas o prácticas que obstruyen o enrarecen la prestación jurisdiccional del Estado. Esto sucede cuando la solicitud de justicia puede desembocar en represalias contra los solicitantes por parte de autoridades o particulares, medidas de coerción o aseguramiento, amenazas de deportación o privación de libertad y otras similares, que lamentablemente no son ajenas a la más frecuente experiencia de los migrantes indocumentados. De esta suerte, el ejercicio de un derecho humano primordial —acceso a la justicia— culmina en la privación de múltiples derechos. Conviene puntualizar que incluso en el caso de que se apliquen medidas de coerción o sanciones basadas en disposiciones migratorias —así, la deportación o la expulsión—, el afec-

tado conserva íntegramente los derechos que le corresponden en función del trabajo realizado, cuya fuente es ajena al problema migratorio y se localiza únicamente en la prestación laboral.

40. La opinión Consultiva a la que concurro con este Voto razonado aborda el tema de las políticas públicas, planteado en la solicitud formulada por el Estado requirente. A este respecto, se reconoce que los Estados tienen la facultad de adoptar políticas públicas —que se manifiestan en leyes, reglamentos y otras normas, planes, programas y acciones diversas— conducentes a la obtención de fines colectivos legítimos. Entre esas políticas figuran las relativas a los procesos poblacionales, que incluyen las cuestiones migratorias, además de las concernientes al manejo de la economía, el empleo de la mano de obra, el fomento de ciertas actividades productivas, la protección de sectores específicos de la agricultura, la industria, el comercio y los servicios, etcétera.
41. Surge un problema, sin embargo, cuando algunos aspectos específicos de una política del Estado entran en colisión con los derechos humanos de cierto sector de la población. Evidentemente, esto no debiera ocurrir en ninguna circunstancia. Es función del Estado que responde a una vocación democrática y reconoce y garantiza los derechos humanos de sus habitantes, llevar adelante las diversas políticas públicas de manera que se preserven esos derechos y al mismo tiempo se procuren y alcancen los legítimos objetivos que aquellas políticas pretenden. Digamos, de nueva cuenta, que el fin plausible no justifica el empleo de medios ilegítimos. En tales casos prevalecen los compromisos esenciales del Estado con los derechos humanos, cuya preservación constituye la razón de ser de la organización política, como se ha manifestado constantemente a partir de los más importantes documentos políticos de la etapa moderna, generados por los grandes movimientos insurgentes y revolucionarios de Estados Unidos y Francia en el último tercio del Siglo XVIII. Si éste es el dato ético y jurídico esencial de la sociedad política, un Estado no podría vulnerar los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción aduciendo para ello determinadas políticas.
42. Sobre estas bases, la Opinión Consultiva OC-18/2003 remite a varios acuerdos —que se sustentan, hay que creerlo, en convicciones profundas— de la comunidad internacional a propósito de las políticas migratorias, tema de la consulta planteada por los Estados Unidos Mexicanos. En este sentido figuran la “Declaración” y el “Programa de Acción” emanados de la Conferencia de Durban, y la Resolución sobre estos mismos temas de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas (Res. 2001/5), textos mencionados por la Corte Interamericana en la presente Opinión Consultiva. En el documento citado en primer término se puntualizó el derecho de los Estados a adoptar sus propias políticas de migración, e igualmente se afirmó “que esas políticas deben ser congruentes con los instrumentos, normas y principios de derechos humanos” (Declaración, párrafo).
43. Sería ilusorio creer que la opinión de un órgano jurisdiccional —apoyado, sin embargo, en las convicciones y las decisiones de Estados que representan, en este Continente, a centenas de millones de personas— y las corrientes de progreso con justicia que animan a muchos hombres y mujeres de buena voluntad podrían invertir, en el corto plazo, tendencias antiguas que tienen su raíz en hondos prejuicios y cuantiosos intereses. Sin embargo, estas fuerzas, concertadas, pueden hacer su parte en el esfuerzo humano por mover montañas. Recorrerlo y culminarlo exige adoptar —como se dijo en Durban— estrategias, políticas, programas y medidas que compe-

ten a la “responsabilidad de todos los Estados, con la plena participación de la sociedad civil a nivel nacional, regional e internacional” (Declaración, párrafo 22). En esta empresa, la OC-18/2003 cumple su propia misión. Lo hace, como corresponde a este tribunal, desde la perspectiva que le compete: jurídica, a partir de los principios germinales y radicales del Sistema Internacional de los Derechos Humanos.

Sergio García Ramírez  
Juez  
Manuel E. Ventura Robles  
Secretario

### **Voto Concurrente del Juez Hernán Salgado Pesantes a la Opinión Consultiva OC-18/03, sobre "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados" de 17 de septiembre de 2003, Emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

La presente Opinión Consultiva, solicitada por el Estado de México y enriquecida con los criterios de otros Estados y con el aporte intelectual de las organizaciones no gubernamentales, permitió realizar numerosas reflexiones, de las cuales quiero retomar algunas como apoyo a los criterios expuestos.

1. Dentro de la interrelación e indivisibilidad de los derechos humanos la igualdad y la no discriminación son derechos sobre los cuales, a manera de plataforma, se construyen otros, especialmente los derechos económicos, sociales y culturales, cuyos contenidos no pueden prescindir de aquéllos. Cosa similar sucede con la libertad.
2. Inseparable de la igualdad, está la no discriminación que determina el alcance de la primera. Al momento actual de la evolución de los derechos humanos, pienso que la igualdad y la no discriminación son dos derechos de contenido autónomo que tienen vida propia dentro de ese marco de interrelación indivisible.
3. Es sabido que la igualdad reconociendo la diversidad de los seres humanos acepta y propicia determinadas distinciones siempre que tiendan a fortalecer, no a impedir, el goce y el ejercicio de todos los derechos, incluida la misma igualdad. Estas distinciones, en consecuencia, no afectan el derecho a no ser discriminado. Tampoco restringen el concepto de igualdad.
4. En el marco de la presente Opinión, esta Corte ha diferenciado el término distinción de la discriminación (párrafo 84) y ha señalado sus elementos caracterizadores, sobre los cuales quiero insistir.
5. El concepto de distinción se refiere al trato diferente del que se aplica de modo general, es decir, se singulariza una situación concreta con fundamento en determinadas razones. Para que la distinción no se convierta en discriminación debe cumplir con las siguientes exigencias, establecidas por la doctrina y la jurisprudencia de los derechos humanos.
6. Que persiga un fin legítimo y que tengan carácter objetivo, en el sentido de que haya una diferencia sustancial y no meramente formal, pues como señaló esta Corte la distinción de trato debe estar fundada en "supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma".<sup>207</sup>
7. Además, esa diferencia debe ser relevante, poseer una importancia suficiente para justificar un trato distinto, y ser necesaria y no únicamente conveniente o útil. Por ejemplo, no basta la dife-

---

<sup>207</sup> Corte IDH, *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 57.

rencia varón-mujer para imponer un trato distinto en el trabajo, pero sí lo es el hecho del embarazo y de la maternidad.

8. Debe haber proporcionalidad entre la diferencia fáctica y la jurídica, entre los medios escogidos y los fines; la desproporción entre el contenido del trato diferente y la finalidad propuesta lleva a la discriminación. Por ejemplo, para mantener una política laboral se dispone que al trabajador indocumentado se le despoje de sus derechos fundamentales.
9. Junto a la proporcionalidad suele señalarse la idoneidad o adecuación, referida a las consecuencias jurídicas que se quieren alcanzar con el trato diferenciado y tomando en cuenta las condiciones concretas y actuales en que se va a aplicar la distinción.
10. Pero hay un común denominador frente a los anteriores, que afina el contenido y alcance de los otros elementos, y es la razonabilidad. El empleo de estos elementos permite detectar la presencia de la discriminación en una “categoría sospechosa”, dada en el presente caso, por los migrantes trabajadores indocumentados.
11. Los migrantes trabajadores indocumentados tienen —como todo ser humano— los derechos de igualdad ante la ley y de no ser discriminados.
12. La igualdad ante la ley significa que deben ser tratados de la misma manera que los migrantes documentados y que los nacionales, ante la ley del país receptor. La prohibición de trabajar tiene que ser considerada en este contexto. La condición de trabajador indocumentado no puede convertirse jamás en fundamento para que no tenga acceso a la justicia y al debido proceso, para perder salarios devengados, no tener prestaciones sociales y ser objeto de diversos abusos y arbitrariedades.
13. Tales situaciones demuestran fehacientemente la existencia de una serie de tratamientos discriminatorios que buscan fundarse en la distinción entre documentados e indocumentados.
14. Como se expresa en la Opinión Consultiva, esta diferencia de trato no tiene justificación, no es necesaria ni proporcional, sus efectos no son razonables; contradice el fin mayor del Estado de respetar y garantizar los derechos de toda persona que, por razones laborales con documentos o sin ellos, se encuentre bajo su jurisdicción.
15. Hay que tener presente que las graves violaciones de derechos, como sucede con los trabajadores migrantes indocumentados, terminan afectando seriamente el derecho a la vida. En este sentido, la Corte Interamericana manifestó que la vida comprende, “no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna”.<sup>208</sup>

---

<sup>208</sup> Corte IDH, *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144.

16. Vale destacar que la obligación de respetar y garantizar la igualdad y la no discriminación (tanto como los demás derechos) que consagra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos —con sus tratados y jurisprudencia— es también una obligación irrenunciable en el orden interno de los Estados constitucionales y democráticos.
17. En mi criterio, un punto de particular importancia en esta Opinión Consultiva es la de establecer claramente la eficacia de los derechos humanos frente a terceros, en una concepción horizontal. Estos aspectos, como se sabe, han sido ampliamente desarrollados por la doctrina alemana (*Drittwirkung*) y recogidos por el constitucionalismo de nuestra época.
18. La obligación de respetar los derechos humanos no es sólo del Estado, es también de los particulares en su interrelación con otros particulares. El ámbito de la autonomía de la voluntad, que predomina en el derecho privado, no puede ser un obstáculo para que se diluya la eficacia vinculante *erga omnes* de los derechos humanos.
19. Los destinatarios de los derechos humanos —además del Estado (ámbito público)— son también los terceros (ámbito privado), que los pueden violar en el campo de las relaciones particulares. Para los fines de esta Opinión, nos limitamos básicamente al mundo del trabajo donde se ha establecido que se violan los derechos a la igualdad y a la no discriminación.
20. Los derechos laborales, en su conjunto, adquieren una real dimensión en las relaciones entre particulares, por tanto es frente a terceros que deben tener una eficacia vinculante. Con esta finalidad, todo Estado debe adoptar medidas legislativas o administrativas para impedir estas violaciones, los instrumentos procesales deben ser efectivos y ágiles.
21. En el plano de la responsabilidad internacional, toda violación de derechos que realicen los particulares serán imputables al Estado en el caso de no haber tomado medidas eficaces para prevenir tal violación o por tolerarla o por permitir la impunidad para sus autores.
22. Lo dicho significa que los instrumentos internacionales de derechos humanos también producen efectos vinculantes frente a terceros. Y, la responsabilidad de los particulares incide en la del Estado y lo compromete.

He participado en esta Opinión Consultiva, al igual que mis colegas, consciente de la importancia que ésta tiene para todos los países de nuestro continente.

Hernán Salgado Pesantes  
Juez  
Manuel E. Ventura Robles  
Secretario

## Voto Concurrente del Juez Alirio Abreu Burelli a la Opinión Consultiva OC-18/03, sobre "Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados" de 17 de septiembre de 2003, Emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Al unir mi voto al de los demás jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la emisión de la presente Opinión Consultiva, me permito hacer, separadamente, las siguientes consideraciones:

### PRIMERA

La Corte, en esta oportunidad, ha precisado el alcance de las obligaciones de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, de respetar y garantizar los derechos laborales de los trabajadores migrantes indocumentados, independientemente de su nacionalidad, al establecer que el principio de igualdad y no discriminación, que es fundamental para la salvaguardia de esos derechos, pertenece al *ius cogens*.<sup>209</sup>

Esta precisión conduce a la Corte a declarar, igualmente, que los Estados, sean o no Partes de un determinado tratado internacional, están obligados a proteger los derechos de igualdad y no discriminación y que esa obligación tiene efectos *erga omnes*, no sólo respecto a los Estados, sino también frente a terceros y particulares. Deben, por tanto, los Estados, respetar y garantizar los derechos laborales de los trabajadores, sea cual fuere su estatus migratorio, y, al mismo tiempo, deben impedir que empleadores privados violen los derechos de los trabajadores migrantes indocumentados o que la relación laboral vulnere los estándares mínimos internacionales. Para que sea efectiva la tutela de los derechos laborales de los migrantes indocumentados es necesario que se garantice a éstos el acceso a la justicia y el debido proceso legal.<sup>210</sup>

La observancia por el Estado del principio de la igualdad y no discriminación y el derecho a un debido proceso legal, no puede estar subordinada a objetivos de sus políticas, cualesquiera que sean éstas, incluidas las de carácter migratorio.

Al dar mi voto a favor de la adopción de esta Opinión, estoy consciente de su especial trascendencia, al procurar dar respuestas jurídicas, en el orden internacional, al grave problema de la violación de los derechos humanos de los trabajadores migrantes. No obstante su naturaleza no

<sup>209</sup> Afirmar que el principio de igualdad y no discriminación pertenece al dominio del *ius cogens*, tiene, según la Corte Europea de Derechos Humanos varios efectos jurídicos: el reconocimiento de que la norma es jerárquicamente superior con respecto a cualquier norma de Derecho Internacional, exceptuando otras normas de *ius cogens*; en caso de conflicto, tendría primacía la norma de *ius cogens* frente a cualquier otra norma de Derecho Internacional, y sería nula o carecería de efectos legales la disposición que contradiga la norma imperativa. (Tomado de los argumentos de las Clínicas Jurídicas del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito).

<sup>210</sup> En la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señaló que "para que exista 'debido proceso legal' es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de proceso legal. El desarrollo histórico del proceso, consecuente con la protección del individuo y la realización de la justicia, ha traído consigo la incorporación de nuevos derechos procesales. Son ejemplo de este carácter evolutivo del proceso los derechos a no autoincriminarse y a declarar en presencia de abogado, que hoy día figuran en la legislación y en la jurisprudencia de los sistemas jurídicos más avanzados. Es así como se ha establecido, en forma progresiva, el aparato de las garantías judiciales que recoge el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que pueden y deben agregarse, bajo el mismo concepto, otras garantías aportadas por diversos instrumentos del Derecho Internacional".



contenciosa, las opiniones consultivas, en general, por su fuerza moral, y por el principio de buena fe en que se fundamentan los tratados internacionales que las autorizan, tienen efectos innegables tanto en la actividad legislativa y administrativa de los Estados, como en la interpretación y aplicación, por los jueces, de las leyes y de los tratados sobre derechos humanos.

## SEGUNDA

En esta Opinión la Corte se ha pronunciado sobre los derechos que deben ser reconocidos y aplicados por los Estados a los trabajadores que, por distintas circunstancias, emigran de sus países en procura de bienestar económico, y que al no tener estatus migratorio legal, pueden ser víctimas de violaciones de sus derechos, entre otros, de sus derechos laborales, de sus derechos a la integridad, a la igualdad y no discriminación. En tal sentido, el Estado solicitante de la Opinión de la Corte, se refiere al hecho concreto de que, casi seis millones de trabajadores mexicanos existen fuera del territorio nacional, de los cuales alrededor de dos millones y medio, son trabajadores migrantes indocumentados. Añade que “tan sólo en cinco meses (del año 2002), México ha tenido que intervenir, a través de sus representaciones consulares, en alrededor de 383 casos en defensa de los trabajadores mexicanos, por discriminación laboral, salarios no pagados, indemnizaciones por enfermedades adquiridas en los centros de trabajo y accidentes de trabajo, entre otros motivos”.

Igualmente, el juez Antonio Cançado Trindade, en un estudio sobre los flujos migratorios forzados, señala que “...los migrantes en búsqueda de trabajo y mejores condiciones de vida, totalizan hoy 80 millones de seres humanos... Las causas de las migraciones forzadas no son fundamentalmente distintas a las del desplazamiento poblacional. En un Informe Analítico sobre Desplazados Internos de 1992, el Secretario General de las Naciones Unidas identificó, entre las causas de las migraciones masivas involuntarias dentro de las fronteras estatales, los desastres naturales, los conflictos armados, la violencia generalizada, las violaciones sistemáticas de los derechos humanos”.<sup>211</sup>

Otras causas de las migraciones masivas son, según el juez Cançado Trindade, “los múltiples conflictos internos, de carácter étnico y religioso, reprimidos en el pasado, pero desencadenados en los últimos años. A estos se suma el aumento de la pobreza crónica, la cual, según el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, solamente en América Latina afecta hoy día a más de 270 millones de personas...”. Según un informe del Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas,<sup>212</sup> las causas de las migraciones contemporáneas en busca de trabajo son, fundamentalmente, la pobreza y la incapacidad para ganar o producir suficiente para la propia subsistencia o de la familia en el país de origen. Estas razones no sólo caracterizan la migración de Estados pobres a ricos; la pobreza alimenta también los movimientos de países en desarrollo hacia otros países donde las perspectivas de trabajo parecen, al menos desde la distancia, mejores. Existen otras razones —según el mencionado Informe— que explican la salida al extranjero en busca de trabajo. La guerra, los conflictos civiles, la inseguridad o la persecución derivadas de la discriminación por motivos de raza, origen étnico, color, religión, idioma u opiniones políticas son factores que contribuyen todos al flujo de trabajadores migrantes.

<sup>211</sup> Cançado Trindade, Antônio A. *Elementos para un Enfoque de Derechos Humanos del Fenómeno de los Flujos Migratorios Forzados*. Publicación de la Organización Internacional para las Migraciones y del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Guatemala, 2001, pág. 11.

<sup>212</sup> Citado por Antônio Cançado Trindade, *Op. Cit.*, pág. 12.

### TERCERA

Limitada a un ámbito estrictamente jurídico, fijado por los instrumentos convencionales, estatutario y reglamentario que rigen sus actuaciones, no puede la Corte, en ejercicio de su competencia, ir más allá de la interpretación y aplicación de normas de derecho en sus sentencias u opiniones consultivas. No es posible, sin embargo, impedir que el drama humano que subyace en el fondo de los procesos que conoce, quede reflejado en las actas y en la memoria de la Corte. No pocas veces las declaraciones de las víctimas, o de sus familiares, que acuden a este Tribunal en busca de justicia, han conmovido profundamente la sensibilidad de los jueces. La muerte arbitraria de niños, de jóvenes y, en general, de toda persona; la desaparición forzosa; la tortura; la privación ilegítima de la libertad, y otras violaciones de derechos humanos, puestos bajo el conocimiento y decisión de la Corte, no alcanzan a resolverse en conceptos puramente jurídicos, ni siquiera con los esfuerzos del Tribunal por tratar de reparar, más allá de las indemnizaciones patrimoniales, los daños sufridos por las víctimas. Sigue siendo un ideal —cuya realización depende de la formación de una nueva concepción colectiva sobre la justicia— que estas violaciones no vuelvan a repetirse nunca más y que, de ocurrir, sus autores sean severamente sancionados. En esta Opinión, expresada en términos jurídicos concretos, —pero también humanísticos—, y teniendo en cuenta las obligaciones internacionales asumidas por los Estados, la Corte ha precisado la conducta que éstos deben observar de respeto y garantía de los derechos de los migrantes indocumentados para evitar que sean víctimas de explotación o de discriminación en el goce y ejercicio de sus derechos laborales. Es un pronunciamiento de la Corte sobre la interpretación y aplicación de normas vigentes, de aceptación universal, por estar fundadas en principios de *ius cogens*, que obligan por igual a todos los Estados, pero contiene igualmente un llamado implícito a la justicia social y a la solidaridad humana.

### CUARTA

Particularmente —y por la posibilidad de hacerlo en este voto separado— considero que no puede soslayarse por consideraciones solamente jurídicas, la tragedia representada en cada caso de migración forzada, sea cual fuere su causa. Debe, por tanto, ser motivo de reflexión, la tragedia representada en toda persona que, contra su voluntad, abandona su país de origen, su hogar, sus padres, su mujer, sus hijos, sus recuerdos, para enfrentarse a una realidad generalmente hostil, y convertirse en un blanco para la explotación humana y laboral debido a su condición especialmente vulnerable. La comunidad internacional, además de tratar de reparar las consecuencias de las migraciones forzadas, a través de instrumentos de derecho internacional, de creación de tribunales, de políticas migratorias y de medidas administrativas o de cualquiera otra naturaleza, deberá igualmente preocuparse por indagar cuáles son las causas reales de las migraciones y procurar que la gente no se vea forzada a emigrar. Se encontrará así que, aparte de inevitables hechos naturales, en muchas ocasiones las migraciones son resultado del empobrecimiento de los países, causado por políticas económicas equivocadas, con exclusión de numerosos sectores de la población, a lo cual debe agregarse el hecho generalizado de la corrupción. Otros factores de distinta índole son las dictaduras o regímenes populistas; la extracción irracional, en los países pobres, de las materias primas para la industrialización foránea por empresas transnacionales, y la explotación de los trabajadores, bajo la tolerancia o complicidad de los gobiernos; los enormes desequilibrios sociales y económicos y la iniquidad; la carencia de políticas educativas nacionales que abarquen a la totalidad de la población, que garanticen la

profesionalización y capacitación para el trabajo productivo; la excesiva publicidad que induce al consumismo y a la ilusión de bienestar en los países altamente desarrollados; la ausencia de una sincera cooperación internacional en los planes nacionales de desarrollo; las políticas de desarrollo macroeconómico, con prescindencia de la justicia social.

Frente a la magnitud de estos problemas se han formulado propuestas, entre otras, dirigidas a la construcción de un nuevo orden internacional basado en la justicia, y en el fortalecimiento de la democracia. En su libro *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI*, el juez Cançado Trindade considera que "...el fenómeno corriente del empobrecimiento, según recientes datos del PNUD y de la CEPAL, del crecimiento considerable de los contingentes de "nuevos pobres" en tantos países latinoamericanos, revela la inobservancia, si no la violación generalizada de los derechos económicos, sociales y culturales. Determinados derechos, de carácter económico y social, como los derechos a no ser sometido a trabajo forzado y a discriminación en relación con el empleo y la ocupación, además de la libertad de asociación para fines sindicales, están íntimamente ligados a las llamadas libertades civiles. El Informe sobre el Desarrollo Humano de 1992 del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) señala que 'la democracia y la libertad dependen de mucho más que de las urnas. La expansión de la democracia ha tenido como complemento un mayor reconocimiento de los derechos humanos.' En resumen, no hay derechos humanos sin democracia, así como no hay democracia sin derechos humanos. La democracia participativa, y en último análisis, el propio desarrollo humano, sólo son posibles en el marco de los derechos humanos. El concepto de democracia abarca hoy tanto la democracia política (con énfasis en los procesos democráticos formales) como "la democracia de desarrollo: en esta última 'los derechos civiles y políticos se consideran vehículos para hacer avanzar la igualdad de condición, no simplemente las oportunidades'. La interrelación de los derechos humanos con la democracia en nuestros días encuentra expresión en las disposiciones de los propios instrumentos generales de derechos humanos en los planos global y regional"<sup>213</sup>.

En la Opinión Consultiva OC 9/87 de 6 de octubre de 1987, la Corte puntualizó, como lo había hecho en anteriores Opiniones (OC 5/85, OC /86, OC 8/87), que son consustanciales el Estado de Derecho, la Democracia y la libertad personal con el Sistema Interamericano y, en particular con el régimen de protección de los derechos humanos contenido en la Convención y añadió: "En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido de función de los otros."

Es posible que la formación de una sociedad justa comience con el fortalecimiento de una democracia verdadera que garantice plenamente la dignidad del ser humano.

Alirio Abreu Burelli

Juez

Manuel E. Ventura Robles

Secretario

[...]

---

<sup>213</sup> Cançado Trindade, Antônio A. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Siglo XXI*, Editorial Jurídica de Chile, 2001.

## c) Medidas provisionales

### **14.20 Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 18 de agosto de 2000**

Medidas Provisionales Solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de la República Dominicana

Caso de Haitianos y Dominicanos de Origen Haitiano en la República Dominicana

*Vistos:*

[...]

2. Que, en dicho escrito, la Comisión indicó como hechos los que se resumen a continuación:

- a) El 12 de noviembre de 1999 la Comisión recibió una denuncia sobre “expulsiones masivas” de las presuntas víctimas que efectuaba el Estado en el curso de ese mes. Diez días después, el 22 de noviembre de 1999, la Comisión emitió una medida cautelar y solicitó a la República Dominicana cesar las “expulsiones masivas” y que, en caso de que éstas procedieran, las realizara satisfaciendo los requisitos del debido proceso;
- b) El 7 de diciembre de 1999 el Estado rechazó la medida cautelar, señaló los procedimientos legales aplicables a las “repatriaciones” implementados por la Dirección General de Migración e informó sobre la elaboración de un nuevo anteproyecto de Ley Migratoria y sobre conversaciones sostenidas con el Gobierno de Haití. Por último, afirmó que no se estaban produciendo “repatriaciones colectivas” en la República Dominicana;
- c) El ritmo de “deportaciones” se redujo luego de noviembre de 1999; sin embargo, el 10 de marzo y el 5 de mayo de 2000 los peticionarios reiteraron su denuncia ante la Comisión, afirmando que había un promedio de 2 mil “deportaciones” por mes desde noviembre de 1999, y que en abril de 2000 se había notado un incremento en el ritmo de estas “deportaciones”;
- d) Las “expulsiones” se realizan mediante redadas colectivas, sin procedimiento legal que permita identificar adecuadamente la nacionalidad de los “expulsados”, ni su estatus migratorio, ni sus vínculos familiares; simplemente, son separados de sus hogares, sin previo aviso, sin permitirles llevar sus pertenencias. Las autoridades migratorias seleccionan a las personas a ser deportadas por el color de la piel;
- e) Los peticionarios calculan que más de 20 mil individuos fueron “expulsados o deportados” durante noviembre de 1999. Las autoridades dominicanas emplean fuerza excesiva para asegurar que las presuntas víctimas obedezcan sus órdenes, incluyendo abuso sexual de mujeres; los niños sufren daño psicológico, el temor los impide salir de sus casas; las mujeres de los que son “deportados” tienen que sobrevivir sin nada;

- f) El 3 de diciembre de 1999 los Gobiernos de Haití y de la República Dominicana suscribieron un acuerdo por el cual este último se comprometía a notificar a las autoridades haitianas sobre cualquier acto de deportación de una persona de nacionalidad haitiana, acuerdo que, según los peticionarios, no ha sido cumplido por el Estado; y
- g) La práctica de “deportaciones” y “expulsiones” afecta a dos grupos: trabajadores haitianos documentados e indocumentados y dominicanos de origen haitiano que residen en territorio dominicano documentados e indocumentados; y, con base en lo anterior, solicitó a la Corte que,

[...] Adopte las Medidas Provisionales para que el Estado suspenda las expulsiones y deportaciones masivas de que están siendo objeto los haitianos y dominicanos de origen haitiano por parte de las autoridades dominicanas, toda vez que éstas ponen en riesgo la vida y la integridad física de los deportados, así como de los familiares que son separados, especialmente los menores de edad que quedan abandonados [;]

[...] Adopte las Medidas Provisionales para que el Estado establezca procedimientos que permitan verificar los casos en donde no procede la deportación, de aquellos casos en que sí procede. En caso de proceder a la expulsión o deportación de personas que se encuentran en territorio dominicano, éstas deberán satisfacer plenamente los requisitos del debido proceso, incluyendo plazo mínimo de notificación, acceso a miembros de la familia, audiencias adecuadas y decisiones adoptadas legalmente por las autoridades competentes. En todos los casos, las deportaciones deberán realizarse de manera individual y no en forma masiva.

3. [...] De esta manera, la Comisión describió algunas de las circunstancias específicas de los señores Benito Tide Méndez, Rafaelito Pérez Charles, Antonio Sension, Janty Fils-Aime, Berson Gelim, William Medina Ferreras y de la señora Andrea Alezy así como las de algunos de sus familiares y solicitó a la Corte que adoptara las medidas necesarias para permitir el regreso inmediato de las personas nombradas arriba que se encuentran actualmente en Haití; proteger a las personas nombradas arriba y que se encuentran en [la] República Dominicana, de toda acción de detención o deportación motivada en su origen racial o nacional o sospecha de no ser ciudadanos; permitir a todos los nombrados (*supra*) establecer contacto con sus familias, especialmente sus hijos menores de edad, para regularizar su situación de manutención, salud y escolaridad a la brevedad posible [;]

[...] Instar al Gobierno dominicano a establecer procedimientos adecuados para la detención y determinación de medidas de deportación de extranjeros deportables, incluida la celebración de audiencias para demostrar el derecho que pueda asistir a las personas a permanecer en territorio dominicano o, en su defecto, para comunicarse con sus familias y empleadores a efectos de regularizar el cobro de salarios y la protección de su propiedad y efectos personales.

[...]

11. Los alegatos de la Comisión presentados en la referida audiencia pública, los que se resumen a continuación:

- a) La Comisión reconoce que la política migratoria de cada Estado es una decisión soberana suya; sin embargo, la misma tiene límites. Así, de conformidad con la Convención Americana, esta política no puede afectar los derechos de los nacionales a salir, a entrar del país y a fijar residencia en cualquier lugar del mismo; esta política debe reconocer a los extranjeros con *status* legal el derecho a no ser deportados, sino por decisión fundada en la ley y debe prohibir la expulsión colectiva de extranjeros, con o sin estatus legal. Asimismo, la política migratoria debe garantizar para cada caso una decisión individual con las garantías del debido proceso; debe respetar el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, a la familia y el derecho de los niños a obtener medidas especiales de protección. Por último, la ejecución de dicha política no puede resultar en tratos crueles, inhumanos y degradantes, ni en discriminaciones por razones de raza, color, religión o sexo;
- b) La Comisión dictó medidas cautelares el 21 de noviembre de 1999 y, hasta la fecha, no ha habido cambio alguno en la práctica de las autoridades dominicanas de deportar y expulsar a personas haitianas y dominicanas de origen haitiano. Esta práctica, realizada de manera arbitraria, sumaria y sin garantías, sigue siendo dirigida contra individuos cuyo color de la piel es “negro”. Por ser negros, se sospecha de ser haitianos y, por ser haitianos, se presume que son ilegales y se les expulsa. La práctica referida produce daños y perjuicios de enorme magnitud para las personas haitianas y dominicanas de origen haitiano, quienes viven en continuo temor de ser deportadas o expulsadas;
- c) La presente solicitud se hace a favor de un grupo determinado, aunque innominado, debido a que la práctica del Estado no permite distinguir entre miembros individuales del grupo, a que éstos no se presentan individualmente por el temor en que viven y, a que el sistema interamericano de derechos humanos no estaría capacitado para procesar denuncias individuales de cada miembro;
- d) Ni la letra ni el espíritu del artículo 63.2 de la Convención Americana impiden o restringen a que el daño irreparable sea un daño a la vida, a la integridad o a algún otro derecho. Existe, entonces, la necesidad de reconocer que otros derechos consagrados en la Convención sean objeto de una protección semejante a la que hasta la fecha se le ha otorgado a la vida y a la integridad personal;
- e) Los testigos que comparecieron en la audiencia pública ante la Corte tienen justificados temores, y el interrogatorio del Estado en la referida audiencia pública no permitió alejar dichos temores; y
- f) La Comisión continúa dispuesta al diálogo constructivo con las autoridades dominicanas con el objeto de llegar a soluciones permanentes.

12. Los alegatos del Estado presentados en la misma audiencia pública, los que se resumen a continuación:

- a) En la República Dominicana existe un procedimiento de deportación que garantiza el debido proceso y el tratamiento individualizado de los casos de deportación. El Estado ha tomado muy seriamente las repatriaciones de ciudadanos haitianos que se encuentran ilegalmente dentro de su territorio, razón por la cual ha hecho un esfuerzo sostenido, en colaboración con el Gobierno haitiano, para mejorar cada vez más los mecanismos de repatriación con un espíritu de protección de derechos. Asimismo, el Estado reconoce que cualquier mecanismo o procedimiento es siempre perfectible;
  - b) Las autoridades de migración han invitado públicamente y en reiteradas ocasiones a las organizaciones no gubernamentales de la República Dominicana para que observen las distintas fases del proceso de deportación, pero este llamado no ha tenido acogida por dichas organizaciones;
  - c) La República Dominicana está obligada a mantener una política de retorno y expulsión permanente, pero es necesario precisar que el número de personas que son repatriadas no compensa ni remotamente el número de personas que entran al país ilegalmente. Si se acogiera la presente solicitud, se estaría amarrando a un Estado que ha durado cuatro años esforzándose en avanzar en materia de derechos humanos y en el problema migratorio que tiene;
  - d) El problema de Haití es un problema de la comunidad internacional y, sobretodo, de los países más ricos; la República Dominicana tiene grandes limitaciones económicas, grandes niveles de pobreza y no puede cargar sola sobre sus hombros la realidad económica, social, ambiental, política, institucional y de seguridad que vive el pueblo haitiano; y
  - e) Es necesario identificar a las personas a favor de las cuales se solicitan Medidas Provisionales; sin embargo, la República Dominicana está en la mejor disposición de examinar cualquier caso individual en el que se alegue una violación de derechos, a fin de corregir cualquier exceso en el que se haya podido incurrir y tomar medidas en el mismo contexto en que avanza hacia un perfeccionamiento de los mecanismos de repatriación.
13. Las declaraciones rendidas por los testigos durante la referida audiencia pública, las que se resumen a continuación:
- a) Testimonio del Padre Pedro Ruquoy, sacerdote católico, miembro de una comunidad religiosa misionera en la República Dominicana.

Declaró sobre el proceso de repatriaciones forzadas en la República Dominicana. Dicho proceso se realiza muy rápido. En la mayoría de los casos, las personas son encaminadas a la frontera en autobuses, sin poder comunicarse con sus familiares, sin previa notificación, sin poder traer sus pertenencias y sin poder presentarse ante alguna autoridad competente para probar su estatus. El criterio utilizado para seleccionar a las personas que van a ser expulsadas es el color de la piel y su forma de hablar. Además, algunas de las personas expulsadas son dominicanos que tienen su cédula, pero les dicen que dichas cédulas son falsas. Las presuntas víctimas viven en constante temor; algunas veces, las repatriaciones son conducidas de noche y las personas son sometidas a abusos, incluyendo las mujeres. En una

ocasión, reportó por escrito estas situaciones al Presidente de la República Dominicana, pero no recibió respuesta. Indicó que, como él vive en la zona fronteriza, cada día lo visitan un promedio de 12 personas expulsadas que quieren regresar a su lugar. Por último, señaló que entiende y apoya que cada país tenga derecho de repatriar a personas que se encuentran ilegalmente en su territorio, pero que no está de acuerdo con la forma en que la República Dominicana trata a estas personas en el momento de repatriarlas.

- b) Testimonio de la señora Solange Pierre, trabajadora social, Directora del Movimiento de Mujeres Dominico-Haitianas.

[...]

14. El escrito sometido por la República Dominicana, al finalizar la audiencia pública ante la Corte, y sus Anexos, por medio de los cuales alegó que:

[...]

- b) La deportación de extranjeros que se encuentran ilegalmente en territorio dominicano es un “derecho irrenunciable e innegociable del Estado dominicano pues el mismo constituye uno de los atributos fundamentales de su soberanía”, consagrado en su ordenamiento jurídico, el cual no viola ningún tratado o convención que el Estado haya firmado o ratificado;
- c) En la República Dominicana existe un procedimiento de deportación que garantiza el debido proceso y el tratamiento individualizado de los casos de deportación. Dicho procedimiento consiste en tres etapas que son: detención e identificación, investigación y depuración y, por último, verificación y confirmación;
- d) Antes de deportar a una persona, las autoridades competentes establecen con precisión su identidad y su status jurídico en el Estado para distinguir las personas posibles de ser deportadas de las que no lo son. Las personas a ser deportadas están sujetas a una verificación final previa a su entrega a las autoridades haitianas, en la cual participan los Cónsules haitianos;

[...]

- f) No es cierto que “la vida e integridad física de un alto número de personas” esté en peligro en la República Dominicana;
- g) El número de repatriados mensualmente debe analizarse en el contexto de la inmigración masiva de ciudadanos haitianos hacia territorio dominicano; aun así, las estadísticas de la Dirección General de Migración señalan que en ningún mes las repatriaciones alcanzaron la cifra de mil personas;
- b) La República Dominicana tiene serias dificultades para absorber un número indefinido y constante de refugiados en razón de sus propias limitaciones, toda vez que éste es un problema que hay necesidad de resolver dentro de una coyuntura global;



- i) La identidad de las personas que corren peligro de padecer daños irreparables debe ser revelada para la adopción de Medidas Provisionales; medidas tomadas en relación con personas innominadas sólo inhabilitarían al Estado dominicano a ejercer su derecho de protección de su frontera y de controlar el status legal de las personas que ingresan a su territorio o habitan en él; y

[...]

*Considerando:*

1. Que la República Dominicana es Estado Parte en la Convención Americana desde el 19 de abril de 1978 y reconoció la competencia de la Corte, conforme al artículo 62 de la Convención, el 25 de marzo de 1999.
2. Que el artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que, en casos de “extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas”, la Corte podrá, en los asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, a solicitud de la Comisión, tomar las Medidas Provisionales que considere pertinentes.
3. Que, en los términos del artículo 25.1 del Reglamento de la Corte,  
  
en cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las Medidas Provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención.
4. Que es un atributo de la República Dominicana tomar decisiones soberanas acerca de su política de migración, las cuales deben ser compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidas en la Convención Americana.
5. Que no ha sido demostrado en la audiencia pública de 8 de agosto de 2000, ni en los escritos presentados ante la Corte, que la República Dominicana mantiene una política de Estado de deportaciones y expulsiones masivas en violación de las normas expresas en la Convención; sin embargo, los testimonios presentados en la referida audiencia pública permiten a la Corte establecer una presunción *prima facie* de la ocurrencia de casos en los que individuos son objeto de abusos.
6. Que en la mencionada audiencia pública se aportó información sobre comunidades o “bateyes” fronterizos cuyos integrantes están sujetos a repatriaciones forzadas, deportaciones o expulsiones, por lo que la Corte estima necesario obtener información adicional sobre la situación de los miembros de dichas comunidades o “bateyes”.
7. Que el Estado ha manifestado de manera positiva, en la misma audiencia pública, su disposición de perfeccionar los mecanismos de repatriaciones, y los procedimientos de deportaciones y

expulsiones, de rectificar ciertas prácticas y de someter a la ley a los responsables de excesos o desconocimiento de derechos en relación con dichas repatriaciones.

8. Que esta Corte considera indispensable individualizar las personas que corren peligro de sufrir daños irreparables, razón por la cual no es factible ordenar Medidas Provisionales de manera innominada, para proteger genéricamente a todos quienes se hallen en determinada situación o que sean afectados por determinadas medidas; sin embargo, es posible proteger a los miembros individualizados de una comunidad.

[...]

11. Que es responsabilidad de la República Dominicana adoptar medidas de seguridad para proteger a todas las personas que estén sujetas a su jurisdicción; este deber se torna aún más evidente en relación con quienes estén vinculados por procesos ante los órganos de supervisión de la Convención Americana.

Por tanto:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos,

En uso de las atribuciones que le confieren el artículo 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 25 de su Reglamento,

*Resuelve:*

1. Requerir al Estado de la República Dominicana que adopte, sin dilación, cuantas medidas sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de Benito Tide Méndez, Antonio Sension, Andrea Alezy, Janty Fils-Aime y William Medina Ferreras.
2. Requerir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con carácter de urgencia, que informe detalladamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a más tardar el 31 de agosto de 2000, acerca de la situación actual de Rafaelito Pérez Charles y Berson Gelim en relación con las afirmaciones divergentes de las partes sobre estas dos personas.
3. Requerir al Estado de la República Dominicana que se abstenga de deportar o expulsar de su territorio a Benito Tide Méndez y Antonio Sension.
4. Requerir al Estado de la República Dominicana que permita el retorno inmediato a su territorio de Janty Fils-Aime y William Medina Ferreras.
5. Requerir al Estado de la República Dominicana que permita, a la mayor brevedad, la reunificación familiar de Antonio Sension y Andrea Alezy con sus hijos menores en la República Dominicana.

6. Requerir al Estado de la República Dominicana que colabore con Antonio Sension para obtener información sobre el paradero de sus familiares en Haití o en la República Dominicana.
7. Requerir al Estado de la República Dominicana que, en el marco de los convenios de cooperación pertinentes entre la República Dominicana y Haití, investigue la situación de Janty Fils-Aime y William Medina Ferreras bajo la supervisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para agilizar los resultados de dichas investigaciones.
8. Requerir al Estado de la República Dominicana que continúe dando seguimiento a las investigaciones ya iniciadas por sus autoridades competentes en relación a Benito Tide Méndez, Rafaelito Pérez Charles, Antonio Sension, Andrea Alezy y Berson Gelim.
9. Requerir al Estado de la República Dominicana que adopte, sin dilación, cuantas medidas sean necesarias para proteger la vida e integridad personal del padre Pedro Ruquoy y de la señora Solange Pierre, testigos en la audiencia pública de 8 de agosto de 2000.
10. Requerir al Estado de la República Dominicana y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que suministren a la Corte Interamericana de Derechos Humanos información detallada sobre la situación de los miembros de las comunidades o “bateyes” fronterizos que puedan estar sujetos a repatriaciones forzadas, deportaciones o expulsiones.
11. Requerir al Estado de la República Dominicana que informe a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cada dos meses a partir de la notificación de la presente Resolución, sobre las Medidas Provisionales que haya adoptado en cumplimiento de la misma.
12. Requerir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presente sus observaciones a los informes del Estado de la República Dominicana dentro de un plazo de seis semanas a partir de su recepción.

El Juez Cañado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Concurrente, el cual acompaña a esta Resolución.

Antônio A. Cañado Trindade, Presidente  
Máximo Pacheco Gómez  
Hernán Salgado Pesantes  
Alirio Abreu Burelli  
Carlos Vicente de Roux Rengifo  
Manuel E. Ventura Robles, Secretario

Comuníquese y ejecútese,

[...]

## 14.21 Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 6 de marzo de 2003

### Medidas Provisionales Solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos Respecto de la República de Colombia

#### Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó

*Vistos:*

1. El escrito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) de 5 de marzo de 2003, mediante el cual sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “la Corte Interamericana”), de acuerdo con el artículo 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”), una solicitud de adopción de Medidas Provisionales a favor de los miembros de las comunidades afro descendientes constituidas por el Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó (en adelante “los miembros de las Comunidades”), en el municipio de Carmen del Darién, Departamento del Chocó, en la República de Colombia (en adelante “el Estado” o “Colombia”), con el fin de que se proteja su vida e integridad personal y su permanencia en el territorio titulado colectivamente a su favor, en relación con una petición presentada por la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz ante la Comisión.
2. Las supuestas amenazas de muerte, destrucción de bienes, saqueos, detenciones ilegales, actos de hostigamientos, asesinatos y desapariciones en contra de los miembros de las Comunidades, hechos señalados en el escrito de la Comisión (*supra* Visto 1). A continuación se reseñan otros de los hechos que la Comisión detalló en su solicitud de Medidas Provisionales:
  - a) El Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó están compuestos por un total de 2 mil 125 personas (515 familias) afro descendientes cuyo territorio titulado colectivamente se extiende a 54 mil 973 y 25 mil 000 hectáreas, respectivamente, en el municipio de Carmen del Darién, Departamento del Chocó. Los 2 mil 125 miembros de las comunidades, a favor de los cuales se solicita la adopción de Medidas Provisionales, constituyen grupos humanos identificables que conforman los llamados “Consejos Comunitarios Menores”; incluso han sido reconocidos por el Estado. Además, éste ha reconocido la propiedad colectiva que estas comunidades detentan sobre su tierra, sus mecanismos de autogobierno y su identidad como población civil diferenciada de los actores del conflicto armado interno, respecto del cual han asumido una postura pacífica y de no participación;
  - b) La titulación colectiva del territorio perteneciente a este grupo humano fue legalizada por el Estado el 21 de mayo de 2001, conforme a la Ley No. 70 de 1993. Esta Ley brinda un marco normativo genérico para proteger el derecho a la propiedad y la identidad cultural de las comunidades afro descendientes de la cuenca del Pacífico, incluyendo a las comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó, y establece que, una vez adjudicadas a una comu-

nidad, las tierras de uso colectivo son “inalienables, imprescriptibles e inembargables”, y que “el Estado sancionará y evitará todo acto de intimidación, segregación, discriminación o racismo contra las comunidades negras [...] y velará para que se ejerzan los principios de igualdad y respeto de la diversidad étnica y cultural”;

- c) Desde hace varios años los miembros de las Comunidades han sido víctimas de actos de hostigamiento y violencia destinados a causar el desplazamiento forzado de su territorio;
- d) En febrero de 1997, como parte de una operación militar contra las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), tanto la Brigada XVII del Ejército como civiles armados pertenecientes a las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), causaron el desplazamiento de pobladores de la región del Bajo Atrato hacia la selva, donde se ocultaron por un año y medio;
- e) Desde el año 2001 la empresa Urapalma, S.A. ha promovido la siembra de palma aceitera en aproximadamente mil 500 hectáreas de la zona del territorio colectivo de estas comunidades, con ayuda de “la protección armada perimetral y concéntrica de la Brigada XVII del Ejército y de civiles armados en sus factorías y bancos de semillas”. Los operativos e incursiones armados en estos territorios han tenido el objetivo de intimidar a los miembros de las Comunidades, ya sea para que se vinculen a la producción de palma o para que desocupen el territorio. La preparación de la tierra para la extensión del cultivo, por parte de dicha empresa, sigue avanzando en dirección a la comunidad Nueva Esperanza, cerca del lugar escogido por los miembros de las Comunidades para la construcción de sus “zonas humanitarias de refugio”. Además, la siembra de palma africana y la explotación de los recursos naturales en los territorios de las Comunidades, en las presentes circunstancias, ponen en peligro la vida y la supervivencia de estas familias;
- f) Entre enero y octubre de 2001 se produjeron nuevas incursiones armadas que dejaron como resultado 13 muertos; el saqueo del abastecimiento que se tenía para brindar ayuda humanitaria y el desplazamiento de nueve comunidades que habitaban la cuenca del río Curbaradó. Como consecuencia de esto, los poblados de origen fueron abandonados y las comunidades se reagruparon en cinco lugares cercanos al territorio colectivo del Jiguamiandó. Durante una visita *in loco* realizada en diciembre de 2001, la Comisión recibió declaraciones de algunos miembros de estas Comunidades;
- g) En el año 2002 se intensificaron las acciones armadas paramilitares. El 22 de septiembre de 2002 unidades militares de la Brigada XVII del Ejército llegaron hasta el casco urbano del corregimiento de Pavarandó, entre cuyos integrantes se reconoció a miembros de grupos paramilitares, quienes el 12 de septiembre de 2001 habrían lapidado y apuñalado a dos personas en Puerto Lleras, así como degollado a otra persona y asesinado a un campesino discapacitado y a una mujer embarazada en Pueblo Nuevo. Camino a Jiguamiandó, dichos militares retuvieron a un grupo de miembros de las comunidades que se dirigían hacia Mutatá para adquirir alimentos y los amenazaron de muerte si regresaban a su comunidad. Dos de las personas permanecen desaparecidas;

- b) En este contexto, el 27 de septiembre de 2002 el Estado se comprometió a adoptar medidas urgentes. Sin embargo, quince días después, se produjeron nuevas acciones paramilitares, retenciones, amenazas y, consecuentemente, nuevos desplazamientos de los pobladores;
- i) El 16 de octubre de 2002 aproximadamente 160 hombres, vestidos con prendas militares y brazaletes de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), ingresaron al resguardo de Uradá y amenazaron a esa comunidad en el sentido de que “se dedicara al cultivo de palma y coca o que saliera de sus tierras”;
- j) Las incursiones armadas que amenazan las zonas de refugio y las zonas productivas de los miembros de estas Comunidades fueron efectuadas con la tolerancia, anuencia y participación de agentes del Estado adscritos a la Brigada XVII del Ejército. Asimismo, civiles armados circulan libremente en las cercanías de los lugares en que existe presencia militar o policial sobre el río Atrato. En estos hechos participan personas que ostentan identificaciones de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) y de la Brigada XVII del Ejército;
- k) El 26 de noviembre de 2002 el señor Cristóbal Romana Paz, integrante de los Consejos Comunitarios del Jiguamiandó y del Curbaradó, fue detenido por civiles armados cuando regresaba de la comunidad de Uradá. El 4 de diciembre de 2002 varios miembros del Consejo Comunitario del Jiguamiandó encontraron los restos de dicha persona en un lugar conocido como El Cruce, que conduce de Uradá hacia Pavarandó, cerca de una base militar y otra paramilitar. El cuerpo del señor Romana Paz se encontraba desmembrado y la cabeza fue hallada a diez metros de distancia del tronco;
- l) El 5 de enero de 2003, hacia las 12:00 horas, los señores Jhon Jairo Cuesta Becerra, Carlos Salinas Becerra y su compañera Dora Luz Sánchez, los miembros de las Comunidades, y sus hijos Carlos Cristian Sánchez, de diez años de edad, y Aidé Salinas Sánchez, de cinco años de edad, fueron detenidos, intimidados y golpeados por hombres “armados vestidos de camuflado”, algunos con insignias del Ejército. Antes de liberarlos, horas después, les dijeron: “necesitamos gente para trabajar en el proyecto de palma. Allá arriba en el borde necesitamos a la gente para trabajar en el proyecto[...] desde hoy estamos más de mil 800 hombres en este territorio [y] no nos vamos a ir[...] ustedes han tomado la decisión de regresarse, ustedes ya saben que tienen riesgo”;
- m) El mismo día de enero, mientras las cinco personas permanecían detenidas, entre diez y once hombres “armados vestidos de camuflado” ingresaron al caserío en el que se refugiaba la comunidad de Puerto Lleras y dispararon contra las personas que estaban en el caserío. Algunos de los hombres armados tenían insignias del Ejército Nacional y otros tenían brazaletes de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC); además, lanzaron dos granadas de fusil contra un grupo de personas que se encontraba en el bosque. Cinco familias que no lograron salir fueron objeto de insultos e intimidaciones verbales, con el propósito de que regresaran a sus casas a trabajar. Dos días después, la mayoría de los habitantes de Puerto Lleras habían regresado a su caserío, pero en horas de la tarde los hombres armados ingresaron nuevamente con el propósito de evitar que la comunidad saliera hacia la

selva. A raíz de esta incursión armada, al día siguiente la mayoría de los pobladores del caserío huyeron hacia zonas selváticas donde se mantuvieron refugiados hasta el 10 de enero de 2003;

- n) El 18 de enero de 2003 los habitantes de la comunidad de Puerto Lleras escucharon disparos cerca del lugar donde se encontraban refugiados, por lo que más de 100 niños miembros de la comunidad se congregaron en la escuela. En horas de la tarde, aproximadamente 20 hombres armados, algunos “camuflados” y otros portando brazaletes de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), ingresaron en dos grupos al caserío con el fin de evitar que los pobladores buscaran refugio en la selva y de amenazarlos de muerte;
  - ñ) El 4 de febrero de 2003 un grupo de civiles armados dispararon contra tres habitantes de la comunidad de Puerto Lleras, específicamente dos menores de edad y un adulto, que se encontraban en la orilla del río Jiguamiandó, en el lugar conocido como “Bocas de Jarapetó”. El campesino Víctor Garcés recibió un disparo en la pierna derecha y logró sobrevivir, pero su hijo, Hermid Garcés Almanza, murió instantáneamente luego de recibir un disparo. Los hombres armados insultaron y acusaron a Víctor Garcés de pertenecer a la guerrilla, tras lo cual pusieron el cuerpo sin vida de su hijo en una embarcación y lo obligaron a navegar río abajo en dirección a Puerto Lleras, donde ingresaron posteriormente y afirmaron que no iban a salir de la región;
  - o) El 16 de febrero de 2003 a las 10:00 horas, cerca del antiguo poblado de “Remacho” que se encuentra totalmente abandonado desde el año 2001, a raíz de las acciones de tipo paramilitar, un civil armado amenazó con herir a un grupo de personas que navegaban por el río Jiguamiandó;
  - p) El 27 de febrero de 2003 la Comisión tomó conocimiento de la desaparición del señor Aníbal Salinas, ocurrida el día anterior y, el 2 de marzo siguiente, tuvo noticia de que los hombres armados que amenazan a las comunidades dieron a entender que ya no se encontraba con vida;
  - q) El 28 de febrero de 2003 la Comisión tomó conocimiento de que el Estado aun no había cumplido con el compromiso asumido frente a las comunidades de cubrir los gastos de atención médica del señor Víctor Garcés Rentería en la ciudad de Medellín, por lo que las autoridades del hospital donde fue atendido le señalaron que suspenderían su tratamiento; y
  - r) El 4 de marzo de 2003, tras aprobar la decisión de referir la presente solicitud de Medidas Provisionales a la Corte Interamericana, la Comisión tomó conocimiento de que se estaba produciendo una nueva incursión armada en los territorios de las comunidades del Jiguamiandó y Curbaradó.
3. Las medidas cautelares dictadas el 7 de noviembre de 2002 por la Comisión Interamericana, en los términos del artículo 25 de su Reglamento, con el fin de preservar la vida e integridad personal de los miembros de las Comunidades. Asimismo, el 7 de febrero de 2003 la Comisión solici-

tó al Estado que adoptara ciertas medidas específicas con el fin de “aliviar la situación de los beneficiarios”. Finalmente, el 25 de febrero de 2002 la Comisión celebró una audiencia en su sede con el fin de recibir información sobre el cumplimiento de las medidas cautelares, en la cual ésta constató que los compromisos asumidos por el Estado ante las comunidades no se habían materializado; que no se recibió información específica o satisfactoria sobre el curso o la existencia de investigaciones judiciales sobre los hechos denunciados; y que los peticionarios solicitaron a la Comisión que sometiera a consideración de la Corte la presente solicitud de Medidas Provisionales.

4. La consideración de la Comisión, expresada en su escrito (*supra* Visto 1), en el sentido de que el Estado no ha adoptado las medidas de prevención adecuadas frente a los ataques por parte de las estructuras armadas que acosan a la comunidad; que a pesar de la presencia militar en varios lugares, no se ha propiciado el retorno de los miembros de las Comunidades a sus zonas humanitarias; y que continúa la implementación del proyecto agroindustrial de palma aceitera en el territorio colectivo sin el consentimiento de las Comunidades. Además, la Comisión señala que, debido a las constantes incursiones armadas paramilitares, se ha producido una parálisis en las actividades de las siembras de los productos de las comunidades, lo que ha agravado su situación alimentaria en el corto y mediano plazo. Por último, señala que las acciones adoptadas por el Estado en respuesta a las medidas cautelares dictadas por la Comisión no han brindado protección efectiva a los beneficiarios, quienes continúan siendo objeto de actos de hostigamiento y violencia por grupos paramilitares que operan libremente en una zona que cuenta con fuerte presencia del Ejército.

A la luz de lo anterior, la Comisión Interamericana solicitó a la Corte “hacer lugar a la presente solicitud de Medidas Provisionales en respuesta a la gravedad de la situación y la urgencia en prevenir la comisión de daños irreparables en perjuicio de las comunidades del Jiguamiandó y el Curbaradó”, y solicitó que ordene varias medidas particulares.

*Considerando:*

1. Que el Estado ratificó la Convención Americana el 31 de julio de 1973 y, de acuerdo con el artículo 62 de la Convención, reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 21 de junio de 1985.
2. Que el artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que, en casos de “extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas”, la Corte podrá, en los asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, a solicitud de la Comisión, tomar las Medidas Provisionales que considere pertinentes.
3. Que, en los términos del artículo 25.1 del Reglamento de la Corte, en cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las Medidas Provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención.



4. Que el artículo 1.1 de la Convención señala el deber que tienen los Estados Partes de respetar los derechos y libertades reconocidos en ese tratado y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción.

[...]

11. Que, para garantizar efectivamente los derechos consagrados en la Convención Americana, el Estado Parte tiene la obligación, erga omnes, de proteger a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción. Esto significa, a juicio de la Corte, que dicha obligación general se impone no sólo en relación con el poder del Estado sino también en relación con actuaciones de terceros particulares, inclusive grupos armados irregulares de cualquier naturaleza. La Corte observa que dadas las características especiales del presente caso, y las condiciones generales del conflicto armado en el Estado colombiano, es necesaria la protección, a través de Medidas Provisionales, de todos los miembros de las Comunidades, a la luz de lo dispuesto en la Convención Americana y en el Derecho Internacional Humanitario.
12. Que el caso al que se refiere la solicitud de la Comisión no se encuentra en conocimiento de la Corte en cuanto al fondo y, por lo tanto, la adopción de Medidas Provisionales no implica una decisión sobre el fondo de la controversia existente entre los peticionarios y el Estado.

Por tanto:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos

En uso de las atribuciones que le confieren el artículo 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 25 de su Reglamento,

*Resuelve:*

1. Requerir al Estado de Colombia que adopte, sin dilación, las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todos los miembros de las comunidades constituidas por el Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó.
2. Requerir al Estado de Colombia que investigue los hechos que motivan la adopción de estas Medidas Provisionales, con el fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones correspondientes.
3. Requerir al Estado de Colombia que adopte cuantas medidas sean necesarias para asegurar que las personas beneficiadas con las presentes medidas puedan seguir viviendo en las localidades que habiten, sin ningún tipo de coacción o amenaza.
4. Requerir al Estado de Colombia que, de acuerdo con lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, otorgue una protección especial a las denominadas “zonas humanitarias de refugio” establecidas por las comunidades constituidas por el Consejo Comunitario del

Jiguamiandó y las familias del Curbaradó y, al efecto, adopte las medidas necesarias para que reciban toda la ayuda de carácter humanitario que les sea enviada.

5. Requerir al Estado de Colombia que garantice las condiciones de seguridad necesarias para que las personas de las comunidades constituidas por el Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó, que se hayan visto forzadas a desplazarse a zonas selváticas u otras regiones, regresen a sus hogares o a las “zonas humanitarias de refugio” establecidas por dichas comunidades.
6. Requerir al Estado de Colombia que establezca un mecanismo de supervisión continua y de comunicación permanente en las denominadas “zonas humanitarias de refugio”, de conformidad con los términos de la presente Resolución.
7. Requerir al Estado de Colombia que dé participación a los representantes que los beneficiarios de estas medidas designen en la planificación e implementación de las mismas y que, en general, los mantenga informados sobre el avance de las medidas dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
8. Requerir al Estado de Colombia que informe a la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro de los 15 días siguientes a partir de la notificación de la presente Resolución, sobre las Medidas Provisionales que haya adoptado en cumplimiento de las mismas.
9. Requerir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presente sus observaciones dentro de un plazo de dos semanas a partir de la notificación del informe del Estado.
10. Requerir al Estado de Colombia que, con posterioridad a su primera comunicación (*supra* punto resolutivo octavo), continúe informando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cada 30 días, sobre las Medidas Provisionales adoptadas, y requerir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que presente sus observaciones a dichos informes del Estado dentro de un plazo de dos semanas a partir de la notificación de los respectivos informes del Estado.

El juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Concurrente y los jueces García Ramírez y Abreu Burelli hicieron conocer a la Corte su Voto Concurrente Conjunto, los cuales acompañan a la presente Resolución.

[...]

*Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación. Volumen I, instrumentos internacionales, Tomo II, Sistema Interamericano* terminó de imprimirse en Ediciones Corunda, S. A. de C. V., Tlaxcala 17, Col. Barrio de San Francisco, Del. Magdalena Contreras, México, D.F. Tels.: 5568 4751 y 5568 4741. Fax: 5652 5211, en el mes de mayo de 2006. El cuidado de la edición estuvo a cargo de la Subdirección de Publicaciones de la Secretaría Técnica de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. El tiraje fue de 1,000 ejemplares.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS  
DEL DISTRITO FEDERAL

PRESIDENTE

Emilio Álvarez Icaza Longoria

CONSEJO

Elena Azaola Garrido  
Judith Bokser Misses  
Daniel Cazés Menache  
Santiago Corcuera Cabezut  
Denise Dresser Guerra  
Patricia Galeana Herrera  
María de los Ángeles González Gamio  
Armando Hernández Cruz  
Clara Jusidman Rapoport  
Carlos Ríos Espinosa

**Secretario Técnico**

Ricardo Bucio Mújica

VISITADURÍAS

**Primera**

Guadalupe Cabrera Ramírez  
Encargada del Despacho

**Segunda**

Alejandro Delint García

DIRECCIONES GENERALES

**Administración**

Román Torres Huato

**Comunicación Social**

Hugo Morales Galván

**Educación y Promoción  
de los Derechos Humanos**

Daniel Ponce Vázquez

**Quejas y Orientación**

Jaime Calderón Gómez

CONTRALORÍA INTERNA

Rosa María Cruz Lesbros

DIRECCIONES EJECUTIVAS

**Investigación y Desarrollo Institucional**

Gabriela Aspuru Eguiluz

**Seguimiento de Recomendaciones**

Patricia Colchero Aragonés

COORDINACIONES

**Asesores**

Luis J. Vaquero Ochoa

**Asuntos Jurídicos**

María del Rosario Laparra Chacón

SECRETARÍA PARTICULAR  
DE LA PRESIDENCIA

Laura Gutiérrez Robledo





Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal

Av. Chapultepec 49, Centro Histórico,

México, D.F.

Tel. 5229 5600

[www.cd hdf.org.mx](http://www.cd hdf.org.mx)