

Desaparición forzada y Ejecución extrajudicial: Los derechos de los familiares

Guía para profesionales No. 10



La Comisión Internacional de Juristas está compuesta de 60 eminentes jueces y abogados de todas las regiones del mundo, y tiene por misión la promoción y protección de los derechos humanos a través del Estado de derecho, usando su experiencia jurídica para desarrollar y fortalecer sistemas de justicia nacionales e internacionales. Establecida en 1952, la Comisión goza de estatuto consultivo ante del Consejo Económico y Social de la ONU desde 1957 y está presente en los cinco continentes. La Comisión busca asegurar el desarrollo progresivo y la aplicación efectiva del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, asegurar los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, la salvaguardia de la separación de los poderes, y la garantía de la independencia de la judicatura y de la profesión legal.

® Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: Los derechos de los familiares
Guía para profesionales No. 10

© Copyright Comisión Internacional de Juristas, 2015

La CIJ permite la libre reproducción de extractos de sus publicaciones siempre que se reconozca su autoría y una copia de la publicación en la que el texto sea citado sea enviada a la organización a la siguiente dirección:

Comisión Internacional de Juristas
ICJ - CIJ
Casilla Postal 91
33, rue des Bains
1211 Ginebra 8
Suiza

Desaparición forzada y Ejecución extrajudicial: Los derechos de los familiares

Guía para profesionales No. 10

La presente Guía fue escrita por Federico Andreu-Guzmán, Representante para Suramérica de la CIJ, bajo la supervisión de Wilder Tayler, Secretario General de la CIJ. La corrección de estilo fue realizada por Hernando Salazar Palacio. Jesús Peña, del Equipo Peruano de Antropología Forense, y Diana Salamanca, de la CIJ, asistieron en su producción.

Esta publicación fue posible gracias al apoyo de la Oficina de Democracia, Derechos Humanos y Trabajo del Departamento de Estado de los Estados Unidos de América.



TABLA DE CONTENIDO

Capítulo I: Víctimas y titulares de derecho	5
1. La noción de víctima	5
2. Víctima individual y víctima colectiva	8
3. Autonomía de la noción de víctima	12
4. Los familiares como víctimas de la desaparición forzada ..	12
5. Familiares de personas ejecutadas extrajudicialmente	20
6. Sobrevivientes de ejecuciones extrajudiciales como víctimas.....	23
7. La impunidad y los familiares	25
 Capítulo II: Derecho a la protección y prevención	 28
1. Consideraciones previas	28
2. Prohibición de órdenes o instrucciones	29
3. El principio de no devolución.....	33
4. Prohibición de la detención secreta	39
5. Salvaguardas en materia de privación de la libertad	42
a. Lugares de privación de libertad	44
i) Lugares oficiales de privación de libertad	45
ii) Lugares controlados	47
b. Registros oficiales de detención.....	49
c. Inspección y supervisión de los centros de detención....	55
d. Información a los familiares y otras personas.....	56
e. Salvaguardas en materia de liberación del detenido ...	60
6. Recursos preventivos.....	61
a. Recurso preventivo urgente	61
b. Recurso de hábeas corpus	62
c. Recurso y acceso al registro de detenidos	65
7. Medidas preventivas específicas de la ejecución extrajudicial	66
 Capítulo III: recurso efectivo y derecho a la justicia	 69
1. Consideraciones generales.....	69
2. Carácter intangible e inderogable del recurso	74
3. Concepto y características del recurso efectivo	75
a. Recurso idóneo	76
b. Recurso disponible	78

c. Recurso jurídicamente vinculante y ejecutable	79
d. Accesibilidad del recurso	81
e. Duración del trámite del recurso.....	84
f. Procedimiento y forma de tramitación del recurso	86
4. Naturaleza del recurso efectivo	87
5. Recurso efectivo y proceso penal.....	91

Capítulo IV: Derecho a la investigación 97

1. El derecho de los familiares a la investigación	97
2. Derecho a la investigación y obligación de investigar.....	102
3. Características de la investigación	105
4. Derecho a participar en la investigación	109
5. Derecho a conocer el desarrollo de la investigación y sus resultados.....	112
6. Derecho a un trato digno, asistencia y protección	115

Capítulo V: El derecho a la verdad 119

1. Consideraciones preliminares.....	119
2. Aspectos generales.....	124
a. Derecho a la verdad y obligaciones estatales.....	126
b. Autonomía del derecho a la verdad	129
c. Un derecho inalienable e imprescriptible	132
d. Derecho individual y derecho colectivo	134
3. El derecho a conocer la suerte o paradero de la víctima.	136
4. Derecho a la verdad y niños “apropiados”	140

Capítulo VI: El derecho a la reparación 143

1. Consideraciones generales.....	143
2. Los conceptos de reparación y de daño	152
3. Modalidades de reparación	155
a. La restitución.....	157
b. La indemnización	160
c. La rehabilitación	161
d. La satisfacción	161

Capítulo VII: Protección de los derechos de los familiares	167
1. Consideraciones preliminares	167
2. La situación de los familiares	168
3. Normas y estándares internacionales	170
4. Declaración de ausencia y otros mecanismos	172
Capítulo VIII: Garantías de no repetición	181
1. Consideraciones generales.....	181
2. Garantías de no repetición generales	184
3. Garantías de no repetición específicas	186
ANEXOS	197
Anexo I: Definición de víctimas.....	198
Anexo II: Derecho a un recurso efectivo	200
Anexo III: Derecho a la investigación	210
Anexo IV: Derecho a la verdad	215
Anexo V: Derecho a la reparación.....	218
Anexo VI: Garantías de no repetición.....	235

CAPÍTULO I: VÍCTIMAS Y TITULARES DE DERECHO

“[R]esulta difícil imaginar un sistema judicial que vele por los derechos de las víctimas y se mantenga al mismo tiempo indiferente e inactivo ante los flagrantes delitos de quienes los han violado”: Theo van Boven, Experto de las Naciones Unidas sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación¹.

1. La noción de víctima

El concepto de víctima de violaciones de los derechos humanos es una noción fundamental para determinar quién es titular de los derechos a un recurso efectivo, a una investigación, a la justicia, a la verdad, a la reparación y a las garantías de no repetición. Sin embargo, hay que precisar que los titulares de estos derechos no están circunscritos a la víctima, y pueden abarcar a los familiares y demás los derechohabientes, como lo son las personas a cargo de la víctima. En realidad, estas categorías se sobreponen con frecuencia. Así, a veces, quienes no son víctimas pueden tener derecho a una reparación, dado que han sufrido daños y perjuicios².

Tradicionalmente, la jurisprudencia y la doctrina han distinguido dos categorías de víctimas: la víctima directa y la víctima indirecta. La víctima directa es aquella a la que le han violado sus derechos fundamentales –en otras palabras, el titular de los derechos humanos conculcados–, mientras que la indirecta es la que en razón de esa victimización ha sufrido un perjuicio o daño, aun cuando no sea titular de los derechos humanos violados³. Así, frecuentemente, la jurisprudencia internacional de derechos

¹ *Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades*

² Así, por ejemplo, ver los *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 20) y el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principio 31).

³ En ese sentido el Principio 2 de la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* distingue entre “la víctima directa” y las demás personas.

humanos ha distinguido entre víctima y parte lesionada o perjudicada.

La mayoría de los tratados clásicos e instrumentos de derechos humanos, así como de Derecho penal internacional, se refieren simplemente a las víctimas de violaciones de los derechos humanos y/o de crímenes bajo el Derecho internacional, sin describir con mayor claridad quién es la víctima⁴.

La noción de víctima ha sido el resultado de un largo proceso de desarrollo jurisprudencial y doctrinario, y ha sido progresivamente codificada en distintos instrumentos internacionales⁵. En ese contexto son de relevancia los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (Principios de Reparación)*. Estos Principios fueron adoptados por unanimidad por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas⁶ y son empleados como referente jurídico por procedimientos y órganos internacionales de derechos humanos⁷, cortes de derechos humanos⁸ y tribunales

⁴ Ver, por ejemplo: *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (art. 9.5); *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes* (art. 14.1); *Declaración 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 reconocidos* (art. 9.2) y *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura* (art. 9). En el ámbito del Derecho penal internacional, ver: *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* (arts. 75.1 y 85); *Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia* (art. 22) y *Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda* (art. 21).

⁵ Ver, *inter alia*: *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* (Principios 1 y 2); *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (art. 8) y *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 24).

⁶ Resolución No. 60/147 de 16 de diciembre de 2005.

⁷ Ver, *inter alia*: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Lineamientos principales para una política integral de reparaciones*, OEA/Ser/L/V/II.131 Doc. 1 de 19 febrero 2008, párr. 2; Comité contra la Tortura, *Observación general No. 3 (2012): Aplicación del artículo 14 por los Estados partes*, CAT/C/GC/3 de 13 de diciembre de 2012, párr. 6 e *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 52.

⁸ Ver, *inter alia*: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 23 de agosto de 2013, *Caso García Lucero y Otras Vs. Chile*, Serie C No. 267, párr. 186;

penales internacionales⁹. El preámbulo de estos *Principios de Reparación* estipula expresamente que “los Principios y directrices básicos que figuran en el presente documento no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario”. El artículo 8 de los *Principios de Reparación* ha decantado la definición de víctima en los siguientes términos:

“A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término ‘víctima’ también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización”.

Esta definición engloba tanto la víctima directa como a la víctima indirecta, y refleja la evolución jurisprudencial sobre la noción de víctima. Así, al tenor del artículo 8 de los *Principios de Reparación*, son víctimas:

- La persona cuyos derechos humanos han sido violados, o “víctima directa”;
- Sus familiares inmediatos;
- Las personas a cargo de la “víctima directa”; y

Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y Otros (“guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil*, Serie C No. 219, párr. 114 y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia de 14 de septiembre de 2014, *Caso Mocanu y Otros Vs. Rumania*, Comunicaciones Nos. 10865/09, 45886/07 y 32431/08.

⁹ Ver, *inter alia*: Corte Penal Internacional, Decisión de 7 de agosto de 2012, *El Fiscal c. Thomas Lubanga Dyilo*, Caso No. ICC-01/04-01/06.

- Las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización.

Así, la tradicional distinción entre víctima directa y víctima indirecta ha perdido relevancia. En ese orden de ideas e invocando la definición del artículo 8 de los *Principios de Reparación*, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias (GTDFI) ha alentado “a los Estados a que apliquen la definición más amplia de ‘víctima’, sin distinción entre víctimas directas y víctimas indirectas”¹⁰.

2. Víctima individual y víctima colectiva

Desde larga data, el Derecho internacional de los Derechos Humanos reconoce que los individuos pueden ser víctimas de violaciones de derechos humanos, tanto de forma individual como de forma colectiva. En efecto, la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*¹¹ y los *Principios de Reparación* definen a la víctima como toda persona que haya sufrido daños “individual o colectivamente”¹².

Asimismo, numerosos derechos humanos y/o libertades fundamentales individuales pueden ser ejercidos de manera colectiva. En particular, los derechos a la libertad de expresión, de reunión, de asociación y los derechos políticos son generalmente ejercidos colectivamente¹³. No huelga señalar que el ejercicio

¹⁰ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/19/58/Rev.1 de 2 de marzo de 2012, párr. 58

¹¹ Adoptada por la Resolución No. 40/34 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 29 de noviembre de 1985.

¹² Principio 1 de la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* y artículo 8 de los *Principios de Reparación*.

¹³ Comité de Derechos Humanos: Dictamen de 7 de julio de 2000, caso *J. G. A. Diergaardt y otros c. Namibia*, Comunicación No. 760/1997; Dictamen de 8 de abril de 1993, Caso *E. W. y otros c. Países Bajos*, Comunicación No. 429/1990; Dictamen de 9 de abril de 1981, Caso *Aumeeruddy-Cziffra c. Mauricio*, Comunicación No. 035/1978; Dictamen de 23 de marzo de 1994, Caso *Hertzberg y otros c. Finlandia*, Comunicación No. 431/1990; Dictamen de 3 de abril de 1989, *Ibrahima Gueye y otros c. Francia*, Comunicación No. 196/1985; Dictamen de 3 de noviembre de 2004, Caso *Leirvåg, Jansen y otros c. Noruega*, Comunicación Nº 1155/2003; Dictamen de 21 de julio de 2003, Caso *Adrien Mundy Busyo y otros c. República Democrática del Congo*, Comunicación No. 933/2000 y Dictamen de 21 de octubre de 2005, Caso *Hermana Immaculate Joseph y 80 hermanas docentes*

colectivo de derechos políticos está protegido igualmente por el Derecho Penal Internacional. En efecto “la persecución por motivos políticos” o “la persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos” cometida como parte de una “práctica masiva o sistemática” o de “un ataque generalizado o sistemático contra la población civil” constituyen un crimen de lesa humanidad¹⁴.

“[L]a ejecución de un líder sindical [...] no restringe solo la libertad de asociación de un individuo, sino también el derecho y la libertad de determinado grupo a asociarse libremente, sin miedo o temor, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 16 tiene un alcance y un carácter especial. [...]El Estado debe garantizar que las personas puedan ejercer libremente su libertad sindical sin temor de que serán sujetos a violencia alguna, de lo contrario, se podría disminuir la capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses. [...]La ejecución del señor Pedro Huilca Tecse tuvo un efecto amedrentador en los trabajadores del movimiento sindical peruano y con ello disminuyó la libertad de un grupo determinado de ejercer ese derecho”: Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁵.

Por otra parte, ciertos derechos son *per se* de naturaleza colectiva. Sus titulares no son las personas consideradas individualmente, sino los grupos humanos y/o los individuos en su condición de miembros de esos grupos humanos. Así, varios tratados e

de la Santa Cruz de Menzingen pertenecientes a la Tercera Orden de San Francisco de Sri Lanka c. Sri Lanka, Comunicación No. 1249/2004. Ver, igualmente, Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Sentencia de 30 enero de 1998, Caso *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*, Comunicación No.133/1996/752/951; Sentencia de 12 de julio de 2005, Caso *Güneri and Others v. Turkey*, Comunicación No. 42853/98, 43609/98 y 44291/98; Sentencia de 3 de mayo de 2007, Caso *Backowski and Others v. Poland*, Comunicación No. 1543/06; Sentencia de 2 de octubre de 2001, Caso *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria*, Comunicación No. 29221/95 y 29225/95, y Sentencia de 10 de julio de 1998, Caso *Sidiropoulos and Others v. Greece*, Comunicación No. 57/1997/841/1047.

¹⁴ Ver, *inter alia*: *Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Núremberg* (Principio VI,c), de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas; *Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad* (art. 18.e), de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas; *Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda* (art. 3.h); *Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia* (art. 5.g); del *Estatuto de Roma sobre la Corte Penal Internacional* (art. 7) y *Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona* (artículo 2.g).

¹⁵ Sentencia de 3 de mayo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C. No. 121, párrs. 69, 77 y 78.

instrumentos internacionales protegen derechos colectivos de grupos o comunidades. Los principales grupos son los pueblos¹⁶; los pueblos indígenas y las comunidades afrodescendientes¹⁷; y las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas¹⁸. Tradicionalmente ha existido una polémica sobre si los derechos de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas son derechos de grupos o derechos de cada individuo de un grupo. Al respecto, en un caso peruano, el Comité de Derechos Humanos (CDH) precisó que “el artículo 27 [del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*] establece y reconoce un derecho que se confiere a las personas pertenecientes a grupos de minorías y que constituye un derecho separado, que se suma a los demás derechos de que pueden disfrutar todas las personas en virtud del Pacto”¹⁹.

Si bien las desapariciones forzadas y las ejecuciones extrajudiciales son cometidas contra individuos –ya sea individual o colectivamente–, vulnerando sus derechos humanos fundamentales, pueden ser igualmente cometidas con la intención de victimizar un grupo humano como tal. En ese contexto, al adoptar los *Principios de Reparación*, la Asamblea General de las Naciones Unidas señaló que “las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra personas, pueden estar dirigidas además contra grupos de personas, tomadas como objetivo colectivamente”²⁰.

Se ha constatado que en muchos casos la desaparición forzada de líderes indígenas ha sido utilizada para “castigar” a comunidades

¹⁶ Ver, inter alia: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 1); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 1); Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (art. 2, Resolución No. 1514 (XV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14 de diciembre de 1960) y Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos (art. 21.2).

¹⁷ *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*, aprobada mediante la Resolución No. 61/295 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 13 de septiembre de 2007 y *Convenio (No. 169) sobre pueblos indígenas y tribales* de 1989 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT).

¹⁸ Ver, inter alia: *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (art. 27); *Convención sobre los Derechos del Niño* (art. 30) y *Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas* (Resolución No.47/135 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 18 de diciembre de 1992).

¹⁹ Dictamen de 27 de marzo de 2009, *Ángela Poma Poma c. Perú*, Comunicación No. 1457/2006, párr. 7.2.

²⁰ Párrafo 9º del preámbulo de los *Principios de Reparación*.

indígenas por su lucha en la reivindicación de sus derechos como pueblo indígena, como el derecho al territorio o a su propia cultura²¹.

“[E]l patrón de hostigamiento contra la población considerada como ‘enemigo interno’ [...], en su mayoría mayas, tuvo como objetivo la vulneración no sólo de sus bases sociales, sino también de sus líderes, representantes sociales y políticos. El móvil dentro del cual se presenta la desaparición forzada de Florencio Chitay, así como de otros miembros que ejercían cargos públicos, demuestra la clara intención del Estado de desarticular toda forma de representación política que atentara a su política de ‘Doctrina de Seguridad Nacional’. [...] [L]a comunidad se vio privada de la representación de uno de sus líderes en diversos ámbitos de su estructura social, y principalmente en el acceso al ejercicio pleno de la participación directa de un líder indígena en las estructuras del Estado, donde la representación de grupos en situaciones de desigualdad resulta ser un prerrequisito necesario para la realización de aspectos fundamentales como la inclusión, la autodeterminación y el desarrollo de las comunidades indígenas dentro de un Estado plural y democrático”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²².

Asimismo, frecuentemente, las desapariciones forzadas y/o ejecuciones extrajudiciales de dirigentes sindicales o sociales están no solo dirigidas a “eliminar” individuos, sino también a amedrentar las organizaciones sindicales o sociales a las cuales pertenecían²³. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha considerado que las amenazas de muerte y la posterior ejecución extrajudicial de dos dirigentes sindicales “no restringieron sólo la libertad de asociación de un individuo, sino también el derecho y la libertad de un grupo determinado para asociarse libremente sin miedo o temor, es decir, se afectó la libertad de los trabajadores mineros para ejercer este derecho”²⁴.

²¹ Ver, *inter alia*, Sentencia de 25 de mayo de 2010, *Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*, Serie C No. 212.

²² Sentencia de 25 de mayo de 2010, *Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*, Serie C No. 212, párrs. 108, 113 y 116.

²³ Ver, *inter alia*, Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167; Sentencia de 3 de mayo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C. No. 121, párr. 78 y Sentencia de 20 de noviembre de 2012, *Caso Gudiel Álvarez (“Diario Militar”) Vs. Guatemala*, Serie C No. 253, párr. 222.

²⁴ Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párr. 147.

Igual constatación se ha hecho respecto del asesinato de miembros de partidos políticos de oposición²⁵.

3. Autonomía de la noción de víctima

La condición de víctima se adquiere por el hecho mismo de la violación de los derechos humanos, del delito y/o de los daños infligidos. Este principio es reafirmado por la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*, la cual estipula que “[p]odrá considerarse ‘víctima’ a una persona [...] independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima”²⁶. Los *Principios de Reparación* son más claros al prescribir que “[u]na persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima”²⁷.

En ese sentido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado que “[e]n modo alguno el acceso a la reparación de las víctimas puede quedar sujeto exclusivamente a la determinación de responsabilidad criminal de los victimarios, ni a la previa ejecución de sus bienes personales, lícitos o ilícitos”²⁸. En ese mismo sentido, y al referirse al derecho a la reparación, el GTDFI ha señalado que “debe adoptarse una definición amplia de la víctima, independiente del establecimiento de la responsabilidad penal y la condena del o los acusados”²⁹.

4. Los familiares como víctimas de la desaparición forzada

Los instrumentos y la jurisprudencia internacionales han considerado que además de la persona desaparecida sus familiares son también víctimas *per se* del crimen de desaparición forzada. En efecto, la desaparición forzada genera grandes

²⁵ Sentencia de 26 de mayo de 2010, *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, Serie C No. 213, párr. 178.

²⁶ Principio 2.

²⁷ Artículo 9.

²⁸ *Lineamientos principales para una política integral de reparaciones*, OEA/Ser/L/V/II.131 Doc. 1 de 19 febrero 2008, párr. 2.

²⁹ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 51.

sufrimientos en el núcleo familiar del desaparecido, por la incertidumbre sobre la suerte o paradero de éste.

“La desaparición forzada constituye una de las formas más graves de violación a los derechos humanos, pues vulnera un conjunto de derechos fundamentales de la persona, como los derechos a la vida, integridad, libre desarrollo de la personalidad, libertad y seguridad personales, presunción de inocencia, debido proceso, derecho de defensa y a un recurso efectivo ante los tribunales de justicia. Además, por un lado se violan los derechos de la persona desaparecida y por el otro, se niega a los familiares de la víctima el derecho a conocer la verdad de lo sucedido, el paradero de la víctima, la entrega de sus restos y a tener un proceso de duelo”: Defensoría del Pueblo de Perú³⁰.

Esta realidad fue constatada por la Asamblea General de las Naciones Unidas desde su primera resolución sobre las desapariciones, en 1978, cuando expresó su conmoción por “la angustia y el pesar que esas [desapariciones forzadas] causan a los familiares de las personas desaparecidas, especialmente a los cónyuges, los hijos y los padres”³¹. El reconocimiento de los graves sufrimientos infligidos a los familiares por el hecho mismo de la desaparición forzada de su ser querido ha sido codificado por la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DDF). En efecto, ésta estipula expresamente que “[t]odo acto de desaparición forzada sustrae a las víctimas de la protección de la ley y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia”³².

Tributaria de la evolución del Derecho internacional, la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (CIPDF) acuñó una definición amplia de víctima. Así, la CIPDF prescribe que “se entenderá por ‘víctima’ la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un

³⁰ *A dos años de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, Serie Informes Defensoriales, Informe Defensorial No. 97, Lima, Septiembre de 2005, pág. 219.

³¹ Resolución No. 33/173, “Personas desaparecidas”, de 20 de diciembre de 1978. En ese mismo sentido ver, por ejemplo, las Resoluciones Nos. 35/193 de 15 de diciembre de 1980; 36/163 de 16 de diciembre de 1981; 37/180 de 17 de diciembre de 1982; 38/94 de 16 de diciembre de 1983, 39/111 de 14 de diciembre de 1984; 40/147 de 13 de diciembre de 1985; 41/145 de 4 de diciembre de 1986; 42/142 de 7 de diciembre de 1987; 43/159 de 8 de diciembre de 1988; 44/160 de 15 de diciembre de 1989; 45/165 de 18 de diciembre de 1990; 46/125 de 17 de diciembre de 1991 y 47/132 de 18 de diciembre de 1992.

³² Artículo 1 (1).

perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada³³. Esta disposición de la CIPDF, más amplia que la de la DDF, refleja lo establecido por el artículo 8 de los *Principios de Reparación*. Cabe destacar que durante el proceso de redacción y negociación de la CIPDF “las delegaciones convinieron en reconocer que el concepto de víctima no podía limitarse a las personas desaparecidas³⁴ y debía englobar tanto a los familiares –incluidos cónyuges, hijos, padres y hermanos del desaparecido– como aquellas “personas para las cuales la desaparición tuviera consecuencias perjudiciales³⁵”.

La jurisprudencia internacional es unánime en considerar que la angustia y el sufrimiento causados a los familiares por la desaparición de su ser querido y por la continua incertidumbre sobre su suerte y paradero constituyen una forma de tortura o de tratos crueles e inhumanos. Así lo han declarado en varias oportunidades el CDH³⁶, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos³⁷, la CIDH³⁸, la Corte IDH³⁹ y el GTDFI⁴⁰.

³³ Artículo 24 (1).

³⁴ *Informe del Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*, E/CN.4/2003/71 de 12 de febrero de 2003, párr. 83.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Ver, *inter alia*: Dictamen de 21 de julio de 1983, Comunicación No.107/1981, Caso *María del Carmen Almeida de Quinteros c. Uruguay*, párr. 14; Dictamen de 25 de marzo de 1996, Comunicación No. 542/1993, Caso *Katombe L. Tshishimbi c. Zaire*, párr. 5.5; Dictamen de 25 de marzo de 1996, Comunicación No. 540/1996, Caso *Ana Rosario Celis Laureano c. Perú*, párr. 8.5; Dictamen de 16 de julio de 2003, Comunicación No. 950/2000, Caso *Jegatheeswara Sarma c. Sri Lanka*, párr. 9.5; Dictamen de 30 de marzo de 2006, Comunicación No. 992/2001, Caso *Louisa Bousroual c. Argelia*, párr. 9.8; Dictamen de 10 de agosto de 1994, Comunicación No. 449/1991, Caso *Mójica c. República Dominicana*, párr. 5.7; Dictamen de 30 de marzo de 2006, Comunicación No.1196/2003, Caso *Boucherf c. Argelia*, párr. 9.6 y Dictamen de 19 de julio de 2013, Comunicación Nº 1865/2009, Caso *Mukunda Sedhai c. Nepal*, párr. 8.4.

³⁷ Ver, *inter alia*, Sentencia de 25 de mayo, Caso No. 15/1997/799/1002, *Kurt c. Turquía*, párrs. 130-134.

³⁸ Ver, entre otros, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1977*, OEA/Ser.L/V/II.43, doc.21, corr.1, de 20 de abril de 1978; *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1978*, OEA/Ser.L/II.47, doc. 13 rev., de 29 de junio de 1979; *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, 1980*, OEA/Ser.L/V/II/49, doc. 19, pág. 59; *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1980-1981*, OEA/Ser.L/V/II.54, doc.9 rev.1 de 16 de octubre de 1981 e *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1985-1986*, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8 rev 1, 6, p. 205 de 26 de septiembre de 1986.

“La familia y los amigos de las personas desaparecidas sufren también una tortura moral lenta, ignorando si la víctima vive aún y, de ser así, dónde se encuentra recluida, en qué condiciones y cuál es su estado de salud. Además, conscientes de que ellos también están amenazados, saben que podrían correr la misma suerte y que el mero hecho de indagar la verdad puede ser peligroso”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁴¹.

La Corte IDH ha precisado que ese sufrimiento, que constituye una “violación del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de la víctima [...], se acrecienta por la constante negativa de las autoridades estatales de proporcionar información acerca del paradero de la víctima, o de iniciar una investigación eficaz para lograr el esclarecimiento de lo sucedido”⁴². Incluso, la Corte IDH ha considerado que los hijos y los hermanos de las personas desaparecidas forzosamente, que no habían nacido al inicio de la desaparición de su familiar, pueden ser considerados víctimas de la desaparición forzada. Al respecto, la Corte IDH ha precisado que “que el hecho de vivir en un entorno que padece del sufrimiento y la incertidumbre por la falta de determinación del paradero de las víctimas desaparecidas, causó un perjuicio a la

³⁹ Ver, *inter alia*: Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párrs. 58, 123 y ss.; Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No 136, párr. 61; Sentencia de 30 de mayo de 1999, *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*, Serie C No. 57, párr. 207; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 113; Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 227; Sentencia 22 de septiembre de 2002, *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*, Serie C No. 153, párr. 97; Sentencia de 5 de Julio de 2004, *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*, Serie C No. 109, párr. 211; Sentencia de 25 de noviembre de 2000, *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, Serie C No. 70, párr. 160; Sentencia de 24 de enero de 1998, *Caso Blake Vs. Guatemala*, Serie C No. 36, párr. 114; Sentencia de 25 de mayo de 2010, *Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*, Serie C no. 212, párr. 220; Sentencia de 27 de febrero de 2002, *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia*, Serie C No. 92, párr. 114 y Sentencia d2 23 de noviembre de 2009, *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Serie C No. 209, párr. 166.

⁴⁰ Ver, *inter alia*: los informes del Grupo de Trabajo: E/CN.4/1984/21, párr. 172; E/CN.4/1985/15, párr. 291; E/CN.4/1990/13, párr. 339 y “Comentario General sobre el artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas”, E/CN.4/1998/43, párr. 72.

⁴¹ Citado en: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 51/99 de 13 de abril de 1999, *Anetro Castillo Pezo y Otros c. Perú*, Casos Nos. 10.971 y otros, párr. 95.

⁴² Sentencia *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Doc. Cit., párr. 61.

integridad de los niños que nacieron y vivieron en semejante ámbito”⁴³.

“[E]n casos que involucran la desaparición forzada de personas, es posible entender que la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de la víctima es una consecuencia directa, precisamente, de ese fenómeno, que les causa un severo sufrimiento por el hecho mismo, que se acrecienta, entre otros factores, por la constante negativa de las autoridades estatales de proporcionar información acerca del paradero de la víctima o de iniciar una investigación eficaz para lograr el esclarecimiento de lo sucedido. [...] Los hechos del presente caso permiten concluir que la violación de la integridad personal de los familiares de las víctimas, consecuencia de la desaparición forzada y ejecución extrajudicial de las mismas, se ha configurado por las situaciones y circunstancias vividas por algunos de ellos, durante y con posterioridad a dicha desaparición, así como por el contexto general en que ocurrieron los hechos. Muchas de estas situaciones y sus efectos, comprendidas integralmente en la complejidad de la desaparición forzada, subsisten mientras persistan algunos de los factores verificados. Los familiares presentan secuelas físicas y psicológicas ocasionadas por los referidos hechos, que continúan manifestándose, y los hechos han impactado sus relaciones sociales y laborales y alterado la dinámica de sus familias”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁴.

La Corte IDH ha precisado que “[e]stas afectaciones hacen presumir un daño a la integridad psíquica y moral de los familiares. [...] [D]icha presunción se establece *juris tantum* respecto de madres y padres, hijas e hijos, cónyuges, compañeros y compañeras permanentes, siempre que corresponda a las circunstancias particulares del caso. [...] [D]icha presunción también es aplicable a las hermanas y hermanos de las víctimas desaparecidas, salvo que se demuestre lo contrario por las circunstancias específicas del caso”⁴⁵.

⁴³ Sentencia de 20 de noviembre de 2012, *Caso Gudiel Álvarez (“Diario Militar”) Vs. Guatemala*, Serie C No. 253, párr. 287. Ver, igualmente, Sentencia de 31 de agosto de 2011, *Caso Contreras y Otros Vs. El Salvador*, Serie C No. 232, párr. 122.

⁴⁴ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párrs. 123 y 126.

⁴⁵ Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 227.

Asimismo, la Corte IDH ha señalado que "se entiende que los familiares de la persona desaparecida son víctimas de los hechos constitutivos de la desaparición forzada, lo que les confiere el derecho a que los hechos sean investigados y que los responsables sean procesados y, en su caso, sancionados"⁴⁶.

La CIDH concluyó que la desaparición forzada "afecta, asimismo a todo el círculo de familiares y allegados que esperan meses y a veces años alguna noticia sobre la suerte de la víctima"⁴⁷. La CIDH ha precisado que "[p]or sus características, las víctimas no son sólo los desaparecidos mismos, sino también sus padres, esposos, hijos u otros familiares, a quienes se pone en una situación de incertidumbre y angustia que se prolonga por muchos años"⁴⁸.

"Una visión global sobre el fenómeno de la desaparición forzada en el Perú nos permite percibir que éste no afecta únicamente a sus víctimas directas los desaparecidos, sino también a sus familiares, quienes de un momento a otro, se vieron obligados a lidiar con una situación de abandono e incertidumbre que no ha cesado con el paso del tiempo. Es el entorno familiar el que ha sido duramente golpeado por la ausencia abrupta del ser querido. De un lado, la desesperación, el desconcierto producido por la detención del familiar, y de otro, la indiferencia o el maltrato recibido por las autoridades, terminan por desestabilizar el núcleo familiar": Defensoría del Pueblo de Perú⁴⁹.

Desde sus primeros informes, el GTDFI constató que la desaparición forzada presuponía la violación de numerosos derechos de la familia del desaparecido, como el derecho a la vida familiar y varios derechos económicos y sociales⁵⁰. Así, a la luz de su experiencia, el GTDFI ha concluido que los familiares del desaparecido son víctimas también del crimen de desaparición forzada, pues quedan sometidos a una "incertidumbre angustiosa", así como otros parientes y dependientes del

⁴⁶ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 118.

⁴⁷ *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - 1978*, OEA/Ser.L/II.47, doc. 13 rev. 1, de 29 de junio de 1979, pág. 23.

⁴⁸ *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1986-1987*, Doc. Cit., Capítulo V, "II. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas".

⁴⁹ *La desaparición forzada de personas en el Perú (1980-1996)*, Serie Informes Defensoriales, Informe No. 55, Lima, enero de 2012, pág. 195.

⁵⁰ *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, E/CN.4/1492, de 31 de diciembre de 1981, párrs. 165 y ss.

desaparecido, de tal suerte que existe un “amplio círculo de las víctimas de una desaparición”⁵¹.

“La victimización de los familiares es aún mayor cuando el desaparecido es un hombre, como suele ser habitual, que encabezaba su familia. En esos casos, la desaparición forzada del hombre convierte a toda la familia en víctima de la desaparición forzada. Al quebrantarse la estructura de la familia, la mujer se ve perjudicada económica, social y psicológicamente. La conmoción emocional se ve agravada por las privaciones materiales, agudizadas por los gastos realizados si la mujer decide emprender la búsqueda del ser querido. Además, la mujer no sabe cuándo regresará el ser querido, o siquiera si regresará algún día, lo que dificulta su adaptación a la nueva situación. [...] Por lo tanto, la marginación económica y social es un resultado frecuente de las desapariciones forzadas. En esas circunstancias, se vulneran varios derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en otros instrumentos, como los derechos a la salud, la educación, la seguridad social, la propiedad y la vida familiar”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁵².

En ese sentido, el GTDFI ha señalado que la angustia y pesar que causa la desaparición forzada a la familia constituye “un sufrimiento que se sitúa en el umbral de la tortura [...] [y en consecuencia] el Estado no puede restringir el derecho a conocer la verdad sobre la suerte y el paradero de la persona desaparecida, ya que esa restricción sólo agravaría y prolongaría la tortura continua infligida a los familiares”⁵³. Asimismo, el GTDFI ha señalado que “tanto la persona desaparecida como las que han sufrido un perjuicio como consecuencia de la desaparición han de ser consideradas víctimas de la desaparición forzada y, en consecuencia, tienen derecho a obtener reparación. [...] [Así,] el término ‘víctima’ también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan

⁵¹ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1990/13, párr. 339.

⁵² *Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 12.

⁵³ “Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 4, en *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/16/48 de 26 de enero de 2011, párr. 39.

sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización"⁵⁴.

El sentimiento de inseguridad que genera esta práctica no sólo afecta a familiares y allegados del desaparecido, sino que se extiende a las comunidades a las que pertenece el desaparecido y a la sociedad misma. Con acierto, el GTDFI concluyó que las desapariciones forzadas tienen también efectos devastadores en las sociedades en la que se practican⁵⁵. Esta misma constatación fue hecha por la XXIV Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, al recordar que las desapariciones forzadas causaban no solo grandes sufrimientos a los familiares del desaparecido "sino también a la sociedad"⁵⁶. Así, la práctica de la desaparición forzada, que se caracteriza por crear un clima de terror, afecta hondamente a las colectividades y comunidades a las que pertenecen el desaparecido y su núcleo familiar.

[L]as hermanas y el hermano del señor Gómez Palomino han padecido grandes sufrimientos en detrimento de su integridad psíquica y moral, a raíz de la desaparición forzada de su hermano y las circunstancias relacionadas a ésta, tales como la búsqueda que realizaron por hospitales, comisarías, centros de reclusión y morgues, con la expectativa de encontrarlo vivo; la indiferencia y falta de información y apoyo de las autoridades estatales en la búsqueda de la víctima; la imposibilidad de darle a su hermano un entierro digno y según sus costumbres, así como la grave demora en la investigación y eventual sanción de los responsables de la desaparición, reflejada en la impunidad que subsiste en este caso": Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵⁷.

La condición de víctima *per se* de los familiares de personas desaparecidas forzosamente ha sido igualmente reafirmada por la jurisprudencia nacional. Así, el Tribunal Constitucional de Perú ha reiterado que "la desaparición forzada de personas supone generar una cruel sensación de incertidumbre tanto para la persona desaparecida como para sus familiares, los mismos que pasan a

⁵⁴ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párrs. 51 y 52.

⁵⁵ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1985/15, párr. 291.

⁵⁶ XXIV Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, Manila, 1981, Resolución II "Desapariciones forzadas o involuntarias".

⁵⁷ Sentencia de 22 de noviembre de 2005, Caso *Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136, párr. 67.

ser víctimas directas de este grave hecho⁵⁸. Por su parte, la Corte Constitucional de Colombia ha considerado que, de conformidad con el Derecho internacional, “[l]os familiares de las personas víctimas de violaciones a los derechos humanos como por ejemplo, del delito de desaparición forzada, tienen derecho a ser consideradas víctimas para todos los efectos legales, constitucionales y convencionales⁵⁹. Asimismo, de acuerdo con la evolución del Derecho internacional, la Corte ha señalado que los familiares de las personas desaparecidas forzosamente son víctimas directas del crimen de desaparición forzada y tienen “derechos a la verdad, la justicia y la reparación, también reconocidos por la jurisprudencia nacional e internacional, incluso como normas de *ius cogens*”⁶⁰.

5. Familiares de personas ejecutadas extrajudicialmente

Los familiares de las personas ejecutadas extrajudicialmente son titulares del derecho a la reparación, así como de los derechos a un recurso efectivo y a la verdad, como reiteradamente lo ha señalado el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias⁶¹. Los *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* reiteran la condición de titular del derecho a la reparación de los familiares de las víctimas de ejecuciones

⁵⁸ Sentencia de 9 de abril de 2004, Exp. No. 2798-04-HC/TC, Lima, *Caso Gabriel Orlando Vera Navarrete* y Sentencia de 12 de agosto de 2005, Exp. No. 4677-2005-PHC/TC, Lima, *Caso Juan Norberto Rivero Lazo*.

⁵⁹ Sentencia C-370/06, Referencia: *Exp. D-6032 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 3, 5, 9, 10, 11.5, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 31, 34, 37 numerales 5 y 7, 46, 47, 48, 54, 55, 58, 62, 69, 70 y 71 de la Ley 975 de 2005*, Mag. Ptes.: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, párr. 6.2.4.2.8.

⁶⁰ Sentencia C-620/11 de 18 de agosto de 2011, Referencia: LAT-363, *Revisión de constitucionalidad de la Ley 1418 del 1º de diciembre de 2010, por medio de la cual se aprueba “la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas”, adoptada en Nueva York el 20 de diciembre de 2006*, Mag. Pte. Juan Carlos Henao Pérez.

⁶¹ Ver, *inter alia*, los informes del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias: E/CN.4/1993/46 de 28 de diciembre de 1992, párr.68; E/CN.4/1994/7 de 7 de diciembre de 1993, párr. 688; A/51/457 de 7 de octubre de 1996, párr. 76; E/CN.4/1997/60 de 24 de diciembre de 1996, párrs. 46 y 47; E/CN.4/1998/68 de 23 de diciembre de 1997, párr. 54; A/55/288 de 11 de agosto de 2000, párr. 48 y A/HRC/14/24 de 20 de mayo de 2010, párrs. 56-58.

extrajudiciales⁶². Al respecto, la Corte IDH ha señalado que “presume que los sufrimientos y la muerte de una persona ocasionan a sus hijos, cónyuge o compañera, padres y hermanos un daño inmaterial, por lo cual no es necesario demostrarlo”⁶³.

“El Tribunal ha valorado la gravedad de las circunstancias del presente caso, particularmente la forma en que fue llevada a cabo la detención, las torturas sufridas por el señor Bernabé Baldeón García durante su detención, el entierro de forma inmediata del cadáver de la víctima por parte de los efectivos militares que participaron en su muerte, la proximidad del vínculo afectivo de los familiares con el señor Bernabé Baldeón García, así como la obstrucción a los esfuerzos de dichos familiares por conocer la verdad de los hechos. Con base en dichas circunstancias, la Corte ha tenido por probado que los familiares de la víctima han padecido grandes sufrimientos e impotencia ante las autoridades estatales en detrimento de su integridad psíquica y moral, a raíz de la detención, torturas y posterior ejecución extrajudicial de la víctima”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁴.

Sin embargo, en ciertas circunstancias los familiares de las personas asesinadas pueden ser en sí mismos víctimas por los hechos de la ejecución extrajudicial. En otros términos, podrían ser igualmente víctimas directas y no solamente víctimas indirectas o parte lesionada con el delito. En ese orden de ideas, la Corte IDH ha señalado que “los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas [y] ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de familiares de víctimas con motivo del sufrimiento adicional que estos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos. [...] [S]e puede presumir un daño a la integridad psíquica y moral de los familiares directos de víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos aplicando una presunción *juris tantum* respecto de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, compañeros

⁶² Principio 20.

⁶³ Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 197.

⁶⁴ Sentencia de 6 de abril de 2000, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 129.

y compañeras permanentes, siempre que corresponda a las circunstancias particulares del caso⁶⁵.

La jurisprudencia internacional de derechos humanos ha identificado varios tipos de situaciones.

Así, dadas las modalidades y circunstancias en que se cometieron las ejecuciones extrajudiciales (como, por ejemplo, el grado de sevicia en la ejecución del crimen) y/o el tratamiento dado al cuerpo de la víctima (como la exposición pública del cadáver o el abandono de los restos mortales), la Corte Interamericana ha considerado que los familiares son víctimas igualmente de los hechos, toda vez que su derecho a la integridad psíquica y moral ha sido vulnerado⁶⁶.

“El desconocimiento del lugar donde yacen los restos de un ser querido, o de lo que sucedió con él, es tal vez una de las formas más perversamente sutiles, pero no menos violenta, de afectar la conciencia y dignidad de los seres humanos”: Tribunal Constitucional de Perú⁶⁷.

Asimismo, cuando la víctima es un menor de edad, la Corte IDH ha constatado que la ejecución extrajudicial crea profundos sufrimientos en sus familiares y, por tanto, ha considerado que los padres y hermanos de la persona ejecutada “pueden ser considerados víctimas de tratos crueles, inhumanos y degradantes”⁶⁸. En estos casos, además de ser titulares del derecho a la reparación por su condición de familiar de la persona

⁶⁵ Sentencia de 24 de noviembre de 2011, *Caso Familia Barrios Vs. Venezuela*, Serie C No. 237, párrs. 301 y 302.

⁶⁶ Ver, *inter alia*: Sentencia de 6 de abril de 2000, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párrs. 128 y 129; Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párrs. 112 y ss.; Sentencia de 19 de noviembre de 1999, *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*, Serie C No. 63, párr. 174; Sentencia de 21 de septiembre de 2006, *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, Serie C No. 152, párr. 129; Sentencia de 9 de junio de 2003, *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, Serie C No. 99, párrs. 101 y 102 y Sentencia de 27 de agosto de 2014, *Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela*, Serie C No. 281, párr. 279.

⁶⁷ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, *Genaro Villegas Namuche*, párr. 16 de los Fundamentos.

⁶⁸ Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 118. En el mismo sentido, ver: Sentencia de 19 de noviembre de 1999, *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*, Serie C No. 63, párr. 177 y Sentencia de 26 de septiembre de 2006, *Caso Vargas Areco Vs. Paraguay*, Serie C No. 155, párr. 95.

ejecutada, la Corte IDH ha señalado que los familiares son víctimas directas, por violación a su derecho a la integridad psíquica y moral.

Los casos de ejecuciones extrajudiciales “secretas” o en los que las familias no han sido informadas del lugar exacto de sepultura de sus seres queridos, los familiares son considerados víctimas directas de los hechos, en razón de los intensos y persistentes sufrimientos que generan estas situaciones. Así, en estos casos, el CDH ha concluido que estas situaciones constituyen tratos crueles e inhumanos frente a los familiares de las personas ejecutadas⁶⁹.

6. Sobrevivientes de ejecuciones extrajudiciales como víctimas

Los sobrevivientes de ejecuciones extrajudiciales -y en particular cuando son colectivas (masacres)- han sido considerados por la jurisprudencia igualmente como víctimas. En esos casos, la Corte IDH⁷⁰ y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁷¹ han considerado que, por su naturaleza, la conducta representó un grave riesgo para las vidas de los sobrevivientes y, por tanto, se configuró una vulneración del derecho a no ser arbitrariamente privado de la vida. En el mismo sentido se han pronunciado el CDH y la CIDH⁷² en casos de sobrevivientes de ejecuciones extrajudiciales “individuales”. Al respecto, el CDH ha señalado que “el simple hecho [del] atentado está violando el derecho a la vida y a no ser privado de ella arbitrariamente [del sobreviviente]”⁷³.

⁶⁹ Ver, entre otros: Dictamen de 26 de marzo de 2006, *Caso Sankara y otros c. Burkina Faso*, Comunicación No. 1159/2003; Dictamen de 3 abril de 2003, *Caso Lyashkevich c. Belarús*, Comunicación No. 887/1999; Dictamen de 30 de marzo de 2005, *Caso Khalilova c. Tayikistán*, Comunicación No. 973/2001; Dictamen de 16 de noviembre de 2005, *Caso Valichon Aliboev c. Tayikistán*, Comunicación No. 985/2001 y Dictamen de 3 de abril de 2003, *Caso Mariya Staselovich c. Belarús*, Comunicación No. 887/1999.

⁷⁰ Sentencia de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, Serie C No. 163, párrs. 127 y 128 y Sentencia de 25 de octubre de 2012, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, Serie C No. 252, párrs. 172 a 174 y 306.

⁷¹ Sentencia de 24 de mayo de 2005, *Caso Acar y Otros Vs. Turquía*, Comunicación Nos. 36088/97 y 38417/97, párr. 77 y Sentencia de 20 de diciembre 2004, *Caso Makaratzis Vs. Grecia*, Comunicación No. 50385/99, párrs. 51 y 55.

⁷² Informe No. 59/99 de 13 de abril de 1999, *Newton Coutinho Mendes c. Brasil*, Caso 11.405.

⁷³ Dictamen de 25 de marzo de 2002, *Caso Luis Asdrúbal Jiménez Vaca c. Colombia*, Comunicación No. 859/1999, párr. 7.3.

“[L]os familiares de las víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas. En este sentido, en otros casos el Tribunal ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de familiares de víctimas con motivo del sufrimiento adicional que estos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁴.

En el caso de la masacre de dos jueces y varios funcionarios judiciales en Colombia por un grupo paramilitar con la complicidad del Ejército y en la que sobrevivieron tres investigadores judiciales, la Corte IDH consideró que, dada la forma como fue ejecutado el crimen, el tipo de armamento empleado y la situación de total indefensión en que fueron puestas las víctimas, el ataque configuró “una amenaza para la vida de todos los 15 miembros de la Comisión Judicial. La circunstancia de que tres de ellos hayan resultado heridos y no muertos es meramente fortuita”⁷⁵.

Igualmente, en casos de sobrevivientes de masacres cometidas en condiciones de extrema crueldad, la Corte IDH ha considerado que éstos son víctimas, toda vez que “tales actos implicaron tratos crueles, inhumanos y degradantes”⁷⁶. Así, en el caso de las Masacres de El Mozote y lugares aledaños, de El Salvador, la Corte IDH consideró que “los sobrevivientes de las masacres sufrieron un fuerte impacto psicológico y han padecido un profundo dolor y angustia como consecuencia directa de las circunstancias propias de las masacres, presentado también afectaciones psíquicas y físicas. Dentro de dichas circunstancias se encuentra el haber escuchado los gritos de auxilio, y en algunos casos, el haber presenciado los actos de crueldad con que se ejecutaron a sus

⁷⁴ Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párr. 112.

⁷⁵ Sentencia de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, Serie C No. 163, párr. 128.

⁷⁶ Sentencia de 25 de octubre de 2012, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, Serie C No. 252, párr. 174. Ver, en el mismo sentido: Sentencia de 24 de noviembre de 2009, *Caso Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala*, Serie C No. 211, párr. 217; Sentencia de 15 de septiembre de 2005, *Caso de la Masacre de Mampiripán Vs. Colombia*, Serie C No. 134, párrs. 142 y ss.; Sentencia de 1 de julio de 2006, *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*, Serie C No. 148, párr. 258 y ss. y Sentencia de 31 de enero de 2006, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Serie C No. 140, párrs. 154 y ss.

familiares, así como el miedo causado por la violencia extrema que caracterizó a las masacres. Asimismo, la Corte IDH considera especialmente grave que algunos de ellos tuvieron que recoger los cuerpos de sus seres queridos quemados y/o en avanzado estado de descomposición y, en algunos casos, incompletos para enterrarlos, sin poder darles una sepultura acorde con sus tradiciones, valores o creencia⁷⁷.

7. La impunidad y los familiares

Los familiares de víctimas de desaparición forzada y ejecución extrajudicial tienen derecho a un recurso efectivo, a que los hechos sean investigados seria y efectivamente y a que se siga un proceso penal contra los responsables de estos crímenes y que éstos sean sancionados⁷⁸ (ver Capítulos III, "Recurso efectivo y derecho a la justicia" y IV, "Derecho a la investigación").

"[L]a Corte entiende como impunidad la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares": Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁹.

En ese contexto, la Corte IDH ha señalado que la impunidad en que se mantienen casos de desaparición forzada y/o de ejecución extrajudicial y la ausencia de investigaciones eficaces, así como posteriores actuaciones u omisiones estatales frente a los hechos, causan hondos sufrimientos a los familiares de las víctimas de estos ilícitos, que afectan su integridad psíquica, vulnerándose así su derecho a la integridad personal amparado en el artículo 5 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*⁸⁰. Así, la Corte

⁷⁷ Sentencia de 25 de octubre de 2012, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, Serie C No. 252, párr. 172.

⁷⁸ Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párr. 130.

⁷⁹ Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 148.

⁸⁰ Ver, *inter alia*: Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párrs. 277 y ss.; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párrs. 128 y ss.; Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie

IDH “ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de familiares de víctimas con motivo del sufrimiento adicional que estos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos”⁸¹.

Al respecto, la Corte IDH ha identificado varios parámetros para determinar la violación del derecho a la integridad de los familiares: 1) la existencia de un estrecho vínculo familiar; 2) las circunstancias particulares de la relación con la víctima; 3) la forma en que el familiar se involucró en la búsqueda de justicia; 4) la respuesta ofrecida por el Estado a las gestiones realizadas; 5) el contexto de un régimen que impedía el libre acceso a la justicia, y 6) la permanente incertidumbre en la que se vieron envueltos los familiares de la víctima como consecuencia del desconocimiento de su suerte o paradero⁸². Así, por ejemplo, la Corte IDH ha señalado como comportamientos estatales que lesionan el derecho a la integridad de los familiares: la falta de información a los familiares acerca de los hechos en los cuales fue

C No, 167, párrs. 112 y ss. y Sentencia de 12 de agosto de 2008, *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, Serie C No. 186, párrs. 163 y ss.

⁸¹ Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párr. 112.

⁸² Ver, *inter alia*: Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaui Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 118; Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136, párrs. 60 y ss.; Sentencia de 25 de noviembre de 2006, *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, Serie C No. 160, párrs. 335 y ss.; Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 123 y ss.; Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párrs. 112 y ss.; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C, No. 202, párrs. 105 y ss.; Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera Vs. Perú*, Serie C No. 274, párrs. 228 y ss.; Sentencia de 12 de agosto de 2008, *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, Serie C No. 186, párrs. 163 y ss.; Sentencia de 22 de noviembre de 2007, *Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador*, Serie C No. 171, párrs. 46 y ss.; Sentencia de 25 de noviembre de 2000, *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, Serie C No. 70, párrs. 163 y ss.; Sentencia de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, Serie C No. 163, párrs. 137 y ss.; Sentencia de 26 de septiembre de 2006, *Caso Vargas Areco Vs. Paraguay*, Serie C No. 155, párrs. 96 y ss.; Sentencia de 22 de septiembre de 2006, *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*, Serie C No. 153, párrs. 96 y ss.; Sentencia del 21 de septiembre de 2006, *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras*, Serie C No. 152, párrs. 128 y ss. y Sentencia de 25 de octubre de 2012, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, Serie C No. 252, párrs. 172 y ss.

victimizado su ser querido; las versiones difamatorias difundidas – ya sea oficial o extraoficialmente– por las autoridades sobre la víctima (presentándola, por ejemplo como “terrorista” o “enemigo de la nación”) o las circunstancias en que se cometió la violación de derechos humanos; las omisiones de las autoridades en la investigación y recaudo de pruebas; la pérdida o destrucción – total o parcial– de pruebas y/o expedientes; la ausencia de investigación; y la ausencia de enjuiciamiento y/o sanción de los autores.

“[C]on motivo de la denegación de justicia en perjuicio de las víctimas de muy graves violaciones a derechos humanos, como lo es una masacre, se presentan una diversidad de afectaciones tanto en la esfera individual como colectiva. En este sentido, resulta evidente que las víctimas de una impunidad prolongada sufran distintas afectaciones por la búsqueda de justicia no sólo de carácter material, sino también otros sufrimientos y daños de carácter psicológico, físico y en su proyecto de vida, así como otras posibles alteraciones en sus relaciones sociales y la dinámica de sus familias y comunidades. [...] [E]stos daños se intensifican por la falta de apoyo de las autoridades estatales en la búsqueda efectiva e identificación de los restos, y la imposibilidad de honrar apropiadamente a sus seres queridos. Frente a ello, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas de reparación, a fin de resarcir los daños de manera integral, por lo que además de las compensaciones pecuniarias, las medidas de satisfacción, restitución, rehabilitación y garantías de no repetición tienen especial relevancia por la gravedad de las afectaciones y el carácter colectivo de los daños ocasionados”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸³.

Asimismo, en caso de fallecimiento de personas que estaban bajo responsabilidad de instituciones estatales, la Corte IDH ha considerado que los “sentimientos de inseguridad, frustración, angustia e impotencia por la falta de investigación de los hechos [en los que falleció su familiar] [...] y ha[n] causado una grave alteración en las condiciones de existencia de las víctimas y en sus relaciones familiares y sociales, con serio menoscabo de la vida de la familia en su conjunto y de cada uno de sus miembros individualmente”⁸⁴.

⁸³ Sentencia de 24 de noviembre de 2009, *Caso Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala*, Serie C No. 211, párrs. 217 y 266.

⁸⁴ Sentencia de 26 de septiembre de 2006, *Caso Vargas Areco Vs. Paraguay*, Serie C No. 155, párr. 96.

CAPÍTULO II: DERECHO A LA PROTECCIÓN Y PREVENCIÓN

“El poder estatal no es ilimitado; es preciso que el Estado actúe dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸⁵.

1. Consideraciones previas

Bajo el Derecho internacional, el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos a no ser privado arbitrariamente de la vida y a no ser sometido a desaparición forzada⁸⁶. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha recordado que la prohibición de cometer desapariciones forzadas y/o ejecuciones extrajudiciales es una norma imperativa del Derecho internacional (*jus cogens*)⁸⁷. En virtud de este deber jurídico, el Estado no sólo debe abstenerse que cometer ejecuciones extrajudiciales y/o desapariciones forzadas, sino también prevenir que estos crímenes sean cometidos. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos⁸⁸ (CDH) y la Corte IDH⁸⁹ han

⁸⁵ Sentencia de 25 de noviembre de 2006, *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, Serie C No. 160, párr. 240.

⁸⁶ Ver, *inter alia*: *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (arts. 2.1 y 3); *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (arts. 1 y 2); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 2 y 3); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 1); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (arts. I.) y *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio I).

⁸⁷ Ver, *inter alia*: Sentencia de 14 de marzo de 2001, *Caso Barrios Altos Vs. Perú*, Serie C No. 75; Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 128; Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121, párr. 65; Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino vs. Perú*, Serie C No. 136, párr. 92; Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 157; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 59 y Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 112.

⁸⁸ Ver, *inter alia*: *Observación general No. 31: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, párrs. 3 y 6, y *Observación General No. 6, Derecho a la vida (artículo 6)*, párr. 3.

⁸⁹ Ver, *inter alia*, Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párrs. 170 y ss.

señalado que la obligación de prevención tiene carácter a la vez negativo y positivo. Por una parte, el Estado tiene la obligación de no adoptar legislación, medidas o políticas que promuevan, inciten, toleren u ordenen cometer desapariciones forzadas o ejecuciones extrajudiciales (obligación negativa). Por otra parte, el Estado tiene la obligación de adecuar su derecho interno y su aparato estatal, así como de adoptar una serie de medidas y conductas para prevenir la comisión de estos crímenes (obligación positiva). No basta la adopción formal de medidas legislativas administrativas o judiciales, sino que el Estado debe actuar en la práctica de conformidad con tal obligación⁹⁰. Esta obligación implica también la de suprimir o derogar aquellas normas, políticas y prácticas que alientan o permiten la comisión de esos crímenes⁹¹.

El *corpus juris* internacional establece una serie de medidas que deben adoptar los Estados para prevenir la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial. Muchas de estas medidas no solo están dirigidas a prevenir la comisión de estos dos crímenes, sino también a evitar otras graves violaciones de los derechos humanos, como la tortura, la detención arbitraria y la detención secreta.

2. Prohibición de órdenes o instrucciones

Uno de los principales aspectos de la prevención es la prohibición de órdenes o instrucciones que dispongan, promuevan, inciten o autoricen la comisión de desapariciones forzadas⁹² y/o ejecuciones extrajudiciales⁹³. Esta prohibición está dirigida a toda autoridad pública -civil, militar o de cualquier índole, ya sea *de iure* o *de facto*-. Dado que la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial son crímenes bajo del Derecho internacional, esta prohibición es absoluta. Así, no se pueden invocar circunstancias

⁹⁰ Sentencia de 29 de julio de 1988, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Serie C No. 4, párr. 167 y Sentencia del 20 de enero de 1989, *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras*, Serie C No. 5, párr. 176.

⁹¹ *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principio 38).

⁹² *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 2.1 y 6); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 1.2, 6.2 y 23.2) y *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (arts. I.a, VIII y X).

⁹³ *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 3).

excepcionales, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, conflicto armado interno, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la desaparición forzada y/o de la ejecución extrajudicial⁹⁴.

La prohibición no está limitada a las órdenes o instrucciones que puedan impartir los superiores jerárquicos a sus subordinados. Incluye la expedición de legislación y normas de inferior categoría que ordenan, promuevan, inciten u autoricen la comisión de desapariciones forzadas y/o ejecuciones extrajudiciales. Al respecto, la Corte IDH ha precisado que una de las formas de violar la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH) se materializa "dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención"⁹⁵. La Corte IDH ha precisado que la obligación del artículo 2 de la CADH implica, entre otros aspectos, "la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio"⁹⁶.

Así, en el caso de unas Directivas del Ministerio de Defensa de Colombia, que establecían un sistema de incentivos y pagos de recompensas por "dar de baja a guerrilleros" y bajo cuyo amparo se produjeron ejecuciones extrajudiciales de civiles posteriormente presentados por la fuerza pública como "bajas en combate", el CDH exhortó al Estado discontinuar tales directivas⁹⁷. Asimismo, el CDH ha considerado que normas legales que, con base en el cumplimiento del deber o a la obediencia de órdenes superiores,

⁹⁴ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 7); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 1.2); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principios 1 y 19); *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (Principio 1); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (arts. I.a y X) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio I).

⁹⁵ *Opinión Consultiva OC-13/93*, del 16 de julio de 1993, "Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)", Serie A No. 13, párr. 26.

⁹⁶ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 172.

⁹⁷ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Colombia*, CCPR/C/COL/CO/6 de 4 de agosto de 2010, párr. 14.

exoneran de responsabilidad penal y/o disciplinaria a agentes del Estado por ejecuciones extrajudiciales cometidas durante operativos de seguridad, son incompatibles con las obligaciones impuestas por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)⁹⁸. Por su parte, la Relatora Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias ha señalado que los Estados deberían "eliminar toda orden genérica a las fuerzas de seguridad de 'disparar sin previo aviso'"⁹⁹.

La prohibición está estrechamente vinculada con: i) la imposibilidad de invocar la obediencia debida o el cumplimiento de órdenes o instrucciones superiores para justificar la comisión de desapariciones forzadas y/o ejecuciones extrajudiciales¹⁰⁰; ii) el derecho y el deber de todo funcionario de no obedecer tales órdenes o instrucciones¹⁰¹; iii) la obligación de todo funcionario, que tenga conocimiento de que va a producirse una desaparición forzada o una ejecución extrajudicial, de informar a sus superiores y, si fuere necesario, a las autoridades u órganos de control o correctivas¹⁰² y iv) la obligación del Estado de formar e instruir a

⁹⁸ Dictamen de 31 de marzo de 1982, Comunicación No. 45/1979, *Caso María Fanny Suárez de Guerrero c. Colombia*.

⁹⁹ *Las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Informe de la Relatora Especial, Asma Jahangir*, E/CN.4/2004/7, 22 de diciembre de 2003, párr. 96 (3).

¹⁰⁰ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 6.1); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 6.2); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. VIII); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 19); *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (Principio 26) y *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principios 22 y 27).

¹⁰¹ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 6.1); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 23.2); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. VIII); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 3) y *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (Principio 25).

¹⁰² *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 23.3) y *Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (art. 8, Comentario).

los funcionarios en la prevención de la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial¹⁰³.

Esta última obligación no se limita al personal militar o policial. En efecto, como lo precisa la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (CIPDF), abarca a todo "el personal militar o civil encargado de la aplicación de la ley, [...] personal médico, [...] los funcionarios y [...] otras personas que puedan intervenir en la custodia o tratamiento de las personas privadas de libertad"¹⁰⁴. El Comité contra la Desaparición Forzada (CDF) ha señalado que la capacitación y formación debe igualmente estar dirigida a los jueces, fiscales y otros funcionarios del sistema de administración de justicia¹⁰⁵. Por su parte, el GTDFI ha señalado que "[e]sta formación debería incluir educación sobre las consecuencias de las desapariciones forzadas para las mujeres, entre otras cosas en lo que respecta a la violencia sexual y a las medidas que deberían adoptarse para prevenirla y combatirla"¹⁰⁶.

El derecho y el deber de desobedecer órdenes o instrucciones de cometer crímenes de desaparición forzada o de ejecución extrajudicial, así como el deber de alertar sobre la posible comisión de estos crímenes, deben estar protegidos por la legislación estatal. Así, los Estados no deben sancionar a los funcionarios que se nieguen a ejecutar este tipo de órdenes, que

¹⁰³ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art.6.3); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 23.1); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. VIII) y *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 3).

¹⁰⁴ Artículo 23 (1).

¹⁰⁵ *Observaciones finales a: Alemania* CED/C/DEU/CO/ 1 de 10 de abril de 2014, párr. 23; *Bélgica* CED/C/BEL/CO/ 1 de 24 de septiembre 2014, párr. 26; *Armenia*, de 11 de febrero de 2015, párr. 23; *Países Bajos*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 31; *México*, de 11 de febrero de 2015, párr. 37; *Paraguay*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 24; *Uruguay*, CED/C/URY/CO/1, de 8 de mayo de 2013, párr. 30 y *Serbia*, de 5 de febrero de 2015, párr.22.

¹⁰⁶ *Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 45.

alerten sobre la posible comisión de estos crímenes o que los denuncien¹⁰⁷.

3. El principio de no devolución

El Derecho internacional establece la prohibición de expulsar, devolver, extraditar o deportar a una persona hacia un Estado en el que haya riesgos de que sea víctima de desaparición forzada o ejecución extrajudicial¹⁰⁸. Esta prohibición, conocida como el principio de no devolución o principio de *Non refoulement*, se aplica igualmente a toda grave violación de los derechos humanos¹⁰⁹. Aunque, a diferencia de la CADH¹¹⁰, el PIDCP no incluye expresamente el principio de no devolución, el CDH ha reiterado que este principio está inherentemente consagrado en el PIDCP como consecuencia directa de las prohibiciones de la privación arbitraria de la vida y de la tortura¹¹¹.

El principio de no devolución es una norma de *jus cogens*, esto es, una norma de carácter imperativo que no puede ser derogada o

¹⁰⁷ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 23.2); *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (Principio 25) y *Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (Artículo 8, Comentario)

¹⁰⁸ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 8); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 16) y *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 5).

¹⁰⁹ Ver, *inter alia*: *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (art. 22.8); *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados* (art. 33); *Declaración sobre el Asilo Territorial* (art. 3.1); *Convención sobre el Asilo Territorial* de la OEA (art. IV); *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes* (art. 3); *Convención Interamericana para Prevenir y Castigar la Tortura* (art. 13.4) *Convención internacional contra la toma de rehenes* (art. 9); *Convención Interamericana sobre Extradición* (art. 4); *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados* (art. 33) y *Tratado modelo de extradición de las Naciones Unidas* (art. 3).

¹¹⁰ Artículo 22 (8).

¹¹¹ Ver, *inter alia*, *Observación general No. 31 [...]*, Doc. Cit., párr. 12 y *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos a: Estados Unidos de América*", CCPR/C/USA/CO/4, de 23 de abril de 2014, párr. 13 y CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, de 18 de diciembre de 2006, párr. 16; *Canadá*, CCPR/C/CAN/CO/5, de 20 de abril de 2006, párr. 15; *Ucrania*, CCPR/C/UKR/CO/6, de 28 de noviembre de 2006, párr. 9; *Marruecos*, CCPR/CO/82/MAR, de 1 de diciembre de 2004, párr. 13; *Egipto*, CCPR/CO/76/EGY, de 28 de noviembre de 2002, párr. 16; *Uzbekistán*, CCPR/CO/83/UZB, de 6 de abril de 2005, párr. 12 y *Tailandia*, CCPR/CO/84/THA, de 8 de julio de 2005, párr. 17.

restringida bajo ninguna circunstancia¹¹². Al respecto, el CDH ha precisado que, en virtud de este principio, “[n]inguna persona, sin excepción alguna, incluidas las personas de las que se sospeche que representan un peligro para la seguridad nacional o la seguridad de cualquier persona, ni siquiera durante un estado de emergencia, podrá ser deportada a un país en que corra el riesgo de ser sometida a torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”¹¹³ u otras graves violaciones a los derechos humanos.

El principio de no devolución implica igualmente que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para asegurar que ninguna persona, incluidas las que se hallen detenidas fuera de su territorio, sea trasladada a otro país mediante transferencia, entrega, extradición, expulsión, devolución u otra modalidad, si hay razones consistentes para creer que estaría en peligro de ser sometida a desaparición forzada, ejecución extrajudicial u otra grave violación de los derechos humanos¹¹⁴.

“El Estado [peruano] debe promulgar y aplicar leyes que garanticen el respeto del principio de no devolución en los casos que entrañen un riesgo de muerte, tortura o malos tratos y que no estén incluidos en la definición de refugiado, y asegurar la capacitación adecuada de los funcionarios que se dedican al control migratorio”: Comité de Derechos Humanos¹¹⁵.

El principio abarca cualquier traslado involuntario de un individuo de un país a otro, independientemente de la forma que tome, del nombre que se le dé (deportación, expulsión, devolución, retorno, extradición, traslado, etc.) o si los procedimientos seguidos fueron legales o no¹¹⁶.

¹¹² Ver, *inter alia*: Informe del Relator Especial sobre Tortura, Sr. Theo van Boven, E/CN.4/2002/137 de 26 de febrero de 2002, párr. 14; Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/4/41 de 25 de enero de 2007, párr. 497 e Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1984-1985, OEA/Ser.L/V/II.66, Doc. 10 rev. 1, de 1 de octubre de 1985.

¹¹³ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Canadá, CCPR/C/CAN/CO/5, de 20 de abril de 2006, párr. 15.

¹¹⁴ Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Estados Unidos de América, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, de 18 de diciembre de 2006, párr. 16.

¹¹⁵ Observaciones finales sobre el quinto informe periódico del Perú, aprobadas por el Comité en su 107º período de sesiones (11 a 28 de marzo de 2013), CCPR/C/PER/CO/5 de 29 de abril de 2013, párr. 18.

¹¹⁶ Ver, *inter alia*: Comité contra la Tortura, Dictamen de 5 de junio de 2000, Josu Arkauz Arana c. Francia, Comunicación No. 063/1997 y Conclusiones y

Así, los Estados no pueden desconocer dicha prohibición recurriendo a la práctica de “entrega” o “entregas extraordinarias”, es decir, la captura y traslado de sospechosos, fuera de los procedimientos legales normales de extradición, deportación, expulsión o traslado, y sin las debidas salvaguardas del debido proceso. Al respecto, cabe destacar en las décadas de 1970 y 1980, los regímenes militares del Cono Sur recurrieron a esas prácticas en el marco de la llamada “Operación Cóndor”. En el marco de ésta, numerosas personas fueron desaparecidas y ejecutadas extrajudicialmente: capturados en un país, sus cadáveres eran hallados en otro. La Corte IDH calificó la “Operación Cóndor” de “práctica sistemática de ‘terrorismo de Estado’ a nivel inter-estatal” y “en absoluta contradicción con los principales fines y propósitos de la organización de la comunidad internacional, establecidos a niveles universal en la Carta de Naciones Unidas y regional en la Carta de la OEA y la misma Convención Americana”¹¹⁷.

Después de los atentados del 11 de septiembre de 2001 en Nueva York y el marco de la llamada “lucha global contra el terrorismo”, se asistió al recurso sistemático y global de las “entregas extraordinarias”, por parte de numerosos países. Este sistema de “entregas extraordinarias” se hizo en total desconocimiento del principio de no devolución y de básicas normas internacionales sobre privación de la libertad¹¹⁸. Estas “entregas extraordinarias” fueron generalmente acompañadas de detención secreta, lo cual no solo constituye una violación del derecho a la libertad y a la seguridad personales, sino que también involucra múltiples violaciones de derechos humanos, como la tortura y en no pocos

recomendaciones al Reino Unido, CAT/C/CR/33/3, de 25 de noviembre de 2004, párr. 5(e) e *Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, A/59/324, de 1 de septiembre de 2004, párr. 34.

¹¹⁷ Sentencia de 22 de septiembre de 2006, *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*, Serie C No. 153, párr. 72.

¹¹⁸ Al respecto, ver: *Informe de Robert K. Goldman, Experto Independiente sobre la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, E/CN.4/2005/103, de 7 de febrero de 2005, párr. 54 y 55; Comisión Internacional de Juristas, *Legal Commentary to the ICJ Berlin Declaration -Counter-terrorism, Human Rights and the Rule of Law*, Ginebra 2009 y *Assessing Damage, Urging Action - Report of the Eminent Jurists Panel on Terrorism, Counter-terrorism and Human Rights*, International Commission of Jurists, Geneva, 2009.

casos la desaparición forzada. Así, el GTDFI señaló que las “entregas extraordinarias [...] equivalen a desapariciones forzadas”¹¹⁹.

“Todos los gobiernos deberían abstenerse en todo momento de expulsar a personas en circunstancias en que no esté plenamente garantizado el respeto de su derecho a la vida. Debería prohibirse en todo momento la devolución de refugiados o de personas internamente desplazadas a países o zonas donde no esté plenamente garantizado su derecho a la vida, así como el cierre de fronteras para evitar el paso de personas que intentan huir de un país”: Bacre Waly Ndiaye, Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias¹²⁰.

La efectividad del principio de no devolución implica que el Estado adopte varias medidas legales o modifique su legislación y procedimientos para garantizar esta protección. Así, el CDF ha señalado que los Estados deben: i) incluir de manera expresa en su legislación interna la prohibición de proceder a una expulsión, devolución, entrega o extradición cuando haya razones fundadas para creer que la persona estaría en peligro de ser sometida a una desaparición forzada¹²¹; garantizar que en los procedimientos de asilo los solicitantes de asilo dispongan de un recurso efectivo con efectos suspensivos y plazos suficientes respecto de las decisiones negativas de conceder asilo¹²²; y garantizar que los procedimientos de recurso contra una decisión de extradición, devolución o expulsión den lugar a un nuevo examen de fondo si hay razones para creer que el solicitante correría peligro de ser víctima de desaparición forzada¹²³.

¹¹⁹ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/13/31 de 21 de diciembre de 2009, párr. 646.

¹²⁰ Informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, presentado en cumplimiento de la resolución 1997/61 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1998/68 de 23 de diciembre de 1997, párr. 128.

¹²¹ Observaciones finales a: España, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 22; Alemania, CED/C/DEU/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 15; Armenia, de 11 de febrero de 2015, párr. 17; Francia, CED/C/FRA/CO/1 de 8 de mayo de 2013, párr. 27 y Serbia, de 5 de febrero de 2015, párr. 20.

¹²² Observaciones finales a: Francia, CED/C/FRA/CO/1 de 8 de mayo de 2013, párr. 27 y Serbia, de 5 de febrero de 2015, párr. 20

¹²³ Observaciones finales a los Países Bajos, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 23.

Los instrumentos internacionales sobre desaparición forzada¹²⁴ establecen reglas detalladas para determinar si existe o no un riesgo real de que la persona sea víctima de ese crimen. Asimismo, los instrumentos y la jurisprudencia internacionales sobre el principio de no devolución –y en particular en relación con la tortura¹²⁵– establecen reglas que son aplicables a la ejecución extrajudicial y la desaparición forzada. Así, entre otros, el Estado debe evaluar:

- La situación específica de la persona en cuestión, lo cual constituye un elemento decisivo.
- La situación general en el país al que se pretende enviar a la persona. El hecho de que exista un cuadro de violaciones graves, sistemáticas o masivas de los derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario en el otro Estado deberían considerarse como un argumento de mucho peso en favor del individuo. Sin embargo, el hecho de que no exista tal cuadro no significa que el individuo no corra riesgo¹²⁶.
- Las amenazas provenientes de actores no estatales y, en estos casos, si las autoridades del Estado en cuestión están en capacidad de brindar una protección adecuada¹²⁷.
- El riesgo existente tanto en el país al que se pretender enviar directamente a la persona afectada como en “cualquier Estado al cual se pueda a su vez expulsar, devolver o extraditar posteriormente a [la persona]”¹²⁸.

¹²⁴ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 16) y *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 8).

¹²⁵ *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes* (art. 3.2), y *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura* (art. 13).

¹²⁶ Ver, *inter alia*, las decisiones del Comité contra la Tortura en: *Núñez Chipana c. Venezuela*, Comunicación No. 110/1998 de 10 de noviembre de 1998; *Mutombo c. Suiza*, Comunicación No. 13/1993, de 27 de abril de 1994; *Khan c. Canadá*, Comunicación No. 15/1994, de 15 de noviembre de 1994; *Tala c. Suecia*, Comunicación No. 43/1996, de 13 de noviembre de 1996 y *Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza c. Suecia*, Comunicación No. 233/2003, de 24 de mayo de 2005.

¹²⁷ Ver, *inter alia*: Comité contra la Tortura, Decisión de 14 de mayo de 1999, caso *Sadiq Shek Elmic c. Australia*, Comunicación No. 120/1998; y Comité de Derechos Humanos, Dictamen de 9 de marzo de 2004, caso *Mansour Ahani c. Canadá*, Comunicación No. 1051/2002.

¹²⁸ Comité contra la Tortura, *Observación General No. 1, Aplicación del artículo 3 en relación con el artículo 22 de la Convención*, párr. 2.

Respecto del empleo de las llamadas “garantías diplomáticas” en los procedimientos de extradición, expulsión, devolución o entrega, el CDH y el Comité contra la Tortura han expresado serias reservas y críticas, y han recordado que los Estados deben cumplir con su obligación de respetar el principio de no devolución¹²⁹. El CDH ha considerado que la devolución de una persona a un país en donde corre el riesgo de ser sometida a tortura u otro trato prohibido, basado únicamente en la obtención de garantías diplomáticas, y más aún cuando éstas no comprenden un mecanismo para revisar su cumplimiento, compromete la responsabilidad internacional del Estado que lleva a cabo la expulsión¹³⁰. En ese mismo sentido se ha pronunciado el Comité contra la Tortura¹³¹. Por su parte, la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos¹³², el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura¹³³ y el Experto Independiente sobre la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo¹³⁴ han concluido que las garantías diplomáticas no proporcionan salvaguardias adecuadas para proteger a las personas contra graves violaciones a los derechos humanos y han recordado que los Estados deben respetar, en cualquier circunstancia, el principio de no devolución. El CDF ha señalado que los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias para velar para que se evalúen efectivamente las garantías diplomáticas con la máxima

¹²⁹ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos a: Suecia*, CCPR/CO/74/SWE, de 24 de abril de 2002, párr. 12; *Tailandia*, CCPR/CO/84/THA, de 8 de julio de 2005, párr. 17; *Canadá*, CCPR/C/CAN/CO/5, de 20 de abril de 2006, párr. 15; *Uzbekistán*, CCPR/CO/83/UZB, de 6 de abril de 2005, párr. 12; *Estados Unidos de América*, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, de 18 de diciembre de 2006, párr. 16; *Ucrania*, CCPR/C/UKR/CO/6, de 28 de noviembre de 2006, párr. 9 y *Marruecos*, CCPR/CO/82/MAR, de 1 de diciembre de 2004, párr.13. Ver, igualmente: Comité contra la Tortura, Decisión de 20 de mayo de 2005, Comunicación No. 233/2003, Caso *Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza c. Suecia*.

¹³⁰ Dictamen de 25 de octubre de 2006, Comunicación No. 1416/2005, caso *Mohammed Alzery c. Suecia* y *Observaciones finales a Suecia*, CCPR/CO/74/SWE, de 24 de abril de 2002, párr. 12.

¹³¹ Decisión de 20 de mayo de 2005, Comunicación No. 233/2003, Caso *Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza c. Suecia*, párr. 13.4; y *Observaciones finales sobre los informes periódicos tercero a quinto combinados de los Estados Unidos de América*, CAT/C/USA/CO/3-5 de 19 de diciembre de 2014, párr. 16.

¹³² E/CN.4/2006/94, de 16 de febrero de 2006, párrs. 10 y ss. y 34.

¹³³ *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, A/60/316, de 30 de agosto de 2005, párr. 51.

¹³⁴ *Informe de Robert K. Goldman*, [...], Doc. Cit., párr. 61.

atención y que no deben aceptarlas, en ningún caso, cuando existan razones fundadas para creer que la persona estaría en peligro de ser sometida a una desaparición forzada¹³⁵.

4. Prohibición de la detención secreta

Desde larga data, los órganos internacionales de protección de los derechos humanos han señalado que la prohibición de la detención secreta (o "detención no reconocida") es una importante medida de prevención de las desapariciones forzadas y de las ejecuciones extrajudiciales. Esta prohibición está estrechamente vinculada con las salvaguardas en materia de privación de libertad y lugares oficiales de detención.

"Los Estados Partes no pueden en ningún caso invocar el artículo 4 del Pacto como justificación de actos que violan el derecho humanitario o normas imperativas de derecho internacional, por ejemplo, la toma de rehenes, [...], la privación arbitraria de la libertad [...].[...] Las prohibiciones de la toma de rehenes, los secuestros o la detención no reconocida son disposiciones que no pueden ser objeto de suspensión. El carácter absoluto de estas prohibiciones, aun en situaciones excepcionales, se justifica por su condición de normas de derecho internacional general": Comité de Derechos Humanos¹³⁶.

Así, el GTDFI ha señalado que "el marco constitucional, legal y reglamentario, en particular en relación con la cuestión de la privación de libertad, [de un país debe] estar plenamente conforme con las normas internacionales con el fin de garantizar que no se dé licencia para detener en secreto o desaparecer a alguien o que se no promueva, en la práctica, circunstancias en las que las desapariciones forzadas podrían ser perpetradas"¹³⁷.

El CDH ha considerado que la detención secreta y en lugares secretos viola el derecho de los detenidos a beneficiarse de la protección del derecho interno y del Derecho internacional, así

¹³⁵ *Observaciones finales a: Alemania* CED/C/DEU/CO/ 1 de 10 de abril de 2014, párr. 17; *España*, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 22 y *Armenia*, de 11 de febrero de 2015, párr.17.

¹³⁶ *Observación general No. 29: Suspensión de obligaciones durante un estado de excepción (art. 4)*, párr. 11 y 13.

¹³⁷ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias acerca de su misión al Pakistán*, A/HRC/22/45/Add.2 de 26 de febrero de 2013, párr. 91 (original en inglés, traducción libre).

como los derechos de las familias de los detenidos¹³⁸. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria (GTDA) ha considerado que la detención secreta constituye *per se* una forma agravada de detención arbitraria, prohibida por las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario¹³⁹. En su estudio sobre la detención secreta en el contexto de la lucha contra el terrorismo, varios Relatores Especiales y Grupos de Trabajo de las Naciones Unidas llegaron a la conclusión de que la detención secreta era irreconciliablemente incompatible con el Derecho internacional de los derechos humanos, incluso en situaciones de estado de emergencia y de conflicto armado, y con el derecho internacional humanitario durante cualquier tipo de conflicto armado¹⁴⁰. Los expertos concluyeron que “[t]odo caso de detención secreta equivale también a un caso de desaparición forzada”¹⁴¹ y que “la detención secreta constituye una forma agravada de desaparición forzada, de recurrirse a ella en forma generalizada o sistemática puede reunir los requisitos para ser calificada de crimen de lesa humanidad”¹⁴².

Aun cuando desde hacía varias décadas la doctrina y jurisprudencia internacionales habían desarrollado esta prohibición como consecuencia directa de varias normas y estándares internacionales sobre privación de la libertad y protección judicial, la CIPDF sería el primer tratado en codificar esa prohibición de

¹³⁸ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Estados Unidos de América*, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, de 18 de diciembre de 2006, párr. 12.

¹³⁹ *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria - Una recopilación de las leyes, reglamentos y prácticas nacionales, regionales e internacionales relacionados con el derecho a recurrir ante un tribunal la legalidad de la detención*, A/HRC/27/47 de 30 de junio de 2014, párr. 32; *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, A/HRC/16/47 de 19 de enero de 2011, párrs. 52 a 56 y las Opiniones Nos. 14/2009 (Gambia); 3/2009 y 29/2006 (Estados Unidos de América); 9/2006, 12/2006 y 36/2008 (Arabia Saudita); 47/2005 (Namibia); 22/2004 (Emiratos Árabes); y 8/1998 (Israel).

¹⁴⁰ *Estudio conjunto preparado por el Sr. Martin Scheinin, Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, el Sr. Manfred Nowak, Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, representado por su Vicepresidente, el Sr. Shaheen Sardar Ali y el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, representado por su Presidente, el Sr. Jeremy Sarkin*, A/HRC/13/42 de 19 de febrero de 2010, pág. 2 del Resumen.

¹⁴¹ *Ibid.*, párr. 28.

¹⁴² *Ibid.*, párr. 30.

forma expresa¹⁴³. Posteriormente, los *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* incluirían también esta prohibición expresamente¹⁴⁴.

“[T]odas las personas privadas de libertad deben permanecer en lugares de reclusión oficiales y que los lugares extraoficiales o secretos vulneran el derecho internacional de los derechos humanos”: Subcomité para la Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes¹⁴⁵.

Ciertas modalidades de detención administrativa y de detención bajo régimen de incomunicación prolongada, sin las salvaguardas establecidas por el Derecho internacional, pueden constituir formas de detención secreta. Así sucede con las detenciones administrativas por tiempo indefinido o por periodos prolongados, sin recurso judicial alguno ni control judicial¹⁴⁶. Al respecto, el CDF ha señalado que “observa[do] con preocupación la existencia de normas nacionales que permiten la detención administrativa, sin orden judicial previa o control judicial posterior y fuera de los supuestos de flagrancia [...] [y que] las desapariciones forzadas que se producen en la actualidad están, en gran medida, relacionadas con detenciones administrativas que se practican de un modo arbitrario”¹⁴⁷. Por su parte, el GTDFI ha señalado que la detención en régimen de incomunicación prolongada e indefinida puede equivaler a una desaparición forzada si las autoridades nacionales niegan tener bajo custodia al detenido¹⁴⁸.

¹⁴³ El artículo 17 (1) prescribe que “[n]adie será detenido en secreto”. Durante el proceso de redacción de la CIPDF, las delegaciones gubernamentales coincidieron en la necesidad de incluir una norma que expresamente prohibiera “los lugares de detención secretos y toda detención secreta” (Doc. E/CN.4/2003/71 de 12 de febrero de 2003, párr. 82).

¹⁴⁴ Principio III (1).

¹⁴⁵ *Octavo informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, CAT/C/54/2 de 26 de marzo de 2015, párr. 75.

¹⁴⁶ Ver, *inter alia*: *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, E/CN.4/2005/6 de 1 de diciembre de 2004, párr. 61 e *Informe de la práctica de la detención administrativa*, E/CN.4/Sub.2/1990/29 de 24 de julio de 1990, párr. 63.

¹⁴⁷ *Observaciones finales a Argentina*, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 24.

¹⁴⁸ Documentos E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, párrs. 175 y ss.; E/CN.4/1492, de 31 de diciembre de 1981, párr. 158; y E/CN.4/1983/14, de 21 de enero de 1983, párr. 124.

5. Salvaguardas en materia de privación de la libertad

La escrupulosa observancia de las normas internacionales relativas a los derechos a la libertad personal y a no ser arbitrariamente privado de ella¹⁴⁹ es esencial para la prevención de la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial.

“Cuando la detención no es ordenada o adecuadamente supervisada por una autoridad judicial competente, cuando el detenido no puede entender plenamente la razón de la detención o no tiene acceso a un abogado y cuando su familia no puede localizarlo con prontitud, es evidente que están en riesgo no solamente las garantías judiciales del detenido, sino también su vida e integridad física. La relación entre la detención ilegal o arbitraria y la violación de otros derechos fundamentales de los detenidos no es circunstancial, y en algunos casos puede obedecer a una actuación lógica de dependencia entre las fuerzas de seguridad, los agentes de instrucción y las autoridades jurisdiccionales. [...]Las detenciones realizadas fuera de toda legalidad han constituido el primer acto para ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas, o para la realización de actos individuales o patrones sistemáticos de tortura”: Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁵⁰.

Los Estados deben garantizar que nadie sea privado arbitrariamente de su libertad -cualquiera sea la forma de ésta: captura, arresto, detención, retención, prisión, etc.- y que toda privación de libertad solamente se lleve a cabo en estricta conformidad con las causas y procedimientos establecidos por la ley y por funcionarios competentes o personas autorizadas por la ley para tal propósito, y que esté bajo control o supervisión judicial¹⁵¹. Así, toda privación de la libertad debe estar en

¹⁴⁹ *Declaración Universal de Derechos Humanos* (arts. 3 y 9); *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (art. 9); *Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familias* (art. 16); *Convención sobre los Derechos del Niño* (art. 37); *Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven* (art. 5.1); *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (art. I y XXV) y *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (art. 7).

¹⁵⁰ *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, Doc. Cit., párrs. 123 y 124.

¹⁵¹ Ver, *inter alia*, Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 35: Artículo 9 (Libertad y seguridad personales)*; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., de 22 de octubre de 2002, Capítulo III, B “Derecho a la libertad y la seguridad personales” e *Informe sobre los derechos humanos de las personas*

conformidad a los siguientes principios generales: i) legalidad (material y procesal); ii) legitimidad (propósito de la detención); iii) necesidad y carácter razonable de la privación de libertad; iv) proporcionalidad y, v) protección de los derechos humanos, particularmente, los derechos a la seguridad personal, a no ser detenido arbitrariamente y a un recurso efectivo¹⁵².

Además de lo anterior, las normas y estándares internacionales precisan las siguientes medidas para prevenir la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial:

- La legislación nacional debe regular quiénes son las autoridades competentes para ordenar privaciones de libertad y las autoridades autorizadas para ejecutar dichas órdenes, así como las condiciones bajo las cuales pueden impartirse estas órdenes¹⁵³;
- Los Estados deben garantizar un control estricto, con una jerarquía de mando claramente determinada, de todos los funcionarios responsables de la captura, detención, arresto, custodia, prisión preventiva, traslado y encarcelamiento, así como de todos los funcionarios autorizados por la ley para usar la fuerza y las armas de fuego¹⁵⁴;
- La prohibición de la detención prolongada bajo régimen de incomunicación y del confinamiento solitario prolongado¹⁵⁵;

privadas de libertad en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 64 de 31 de diciembre de 2011.

¹⁵² *Ibíd.* Ver, *inter alia*, Corte Interamericana de Derechos Humanos: Sentencia de 21 de enero de 1994, *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam*, Serie C No. 16, párr. 46-47; Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 83; Sentencia de 27 de noviembre de 2003, *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, Serie C No. 103, párr. 65; Sentencia de 18 de septiembre de 2003, *Caso Bulacio Vs. Argentina*, Serie C No. 100, párr. 125 y Sentencia de 7 de junio de 2003, *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, Serie C No. 99, párr. 78.

¹⁵³ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 12); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17.2.a) y *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 2).

¹⁵⁴ *Ibídem.*

¹⁵⁵ Ver, *inter alia*: Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 29*, Doc. Cit., párr. 11 y 13, *Observación General No. 20: Artículo 7 (Prohibición de la tortura u otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes)*, párr. 6 y *Observaciones finales a: Perú* (CCPR/C/79/Add.67, de 25 de julio de 1996, párrs. 23 y 24), *España* (CCPR/C/79/Add.61, de 3 de abril de 1996, párrs. 12 y 18),

- El derecho de la persona privada de libertad a comunicarse con el mundo exterior, en particular con su familia o su abogado¹⁵⁶.

a. Lugares de privación de libertad

Las normas internacionales prescriben que las personas privadas de libertad deben estar recluidas en lugares oficiales y públicamente reconocidos como tales y controlados¹⁵⁷. Esta salvaguarda busca prevenir la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial así como otras violaciones de derechos humanos, como la tortura y la detención arbitraria¹⁵⁸.

Israel (CCPR/C/79/Add.93, de 18 de agosto de 1998, párrs. 20 y 21) y *Estados Unidos de América* (CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, de 18 de diciembre de 2006, párr. 12); Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 29 de julio de 1988, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Serie C No. 4, párr. 156 y Sentencia de 12 de noviembre de 1997, *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador*, Serie C No. 35, párrs. 90-91; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, Doc. Cit., párrs. 211 y 213; *Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17,1); *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 15) y *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (principio I).

¹⁵⁶ Principios 15, 16 y 18 del *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Si bien este derecho puede ser restringido, en circunstancias excepcionales previstas por la legislación y cuando un juez u otra autoridad lo considere indispensable para mantener la seguridad y el orden o por necesidades excepcionales de la investigación que así lo requieran, en todo caso la persona privada de libertad debe tener acceso a su abogado una vez transcurridas 48 horas desde el momento de la detención (*Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Israel*, CCPR/CO/78/ISR, párr. 13 y Principio 7 de los *Principios Básicos sobre la Función de los Abogados*).

¹⁵⁷ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 10); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17.2.c); *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principios 20 y 29); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 6); *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes* - Reglas de Bangkok (Regla 4); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. XI) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio III.1).

¹⁵⁸ Ver, *inter alia*: Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 35*, Doc. Cit., párr. 58; *Observación general No. 20*, Doc. Cit., párr. 11 y *Observación general No. 21: Trato humano de las personas privadas de libertad (artículo 10)*, párr. 6.

i) Lugares oficiales de privación de libertad

El GTDFI ha reiteradamente señalado que “[b]ajo ninguna circunstancia podrían alegarse razones, llamadas ‘de Estado’, de ‘seguridad nacional’ o de otra naturaleza, para justificar o legitimar centros o lugares clandestinos de detención que, por definición, supondrían una violación de la Declaración [para la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas], sin excepción alguna”¹⁵⁹. Asimismo, el GTDFI ha precisado que los lugares de privación de libertad “deben ser oficiales -ya se trate de instalaciones policiales, militares o de cualquier índole- y siempre claramente identificables y reconocidos como tales”¹⁶⁰.

“Uno de los elementos centrales de prevención y erradicación de [la desaparición forzada] es la adopción de medidas eficaces para prevenir su ocurrencia o, en su caso, cuando se sospecha que una persona ha sido sometida a una desaparición forzada, poner fin prontamente a dicha situación. En este sentido, el deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos. Así, la privación de libertad en centros legalmente reconocidos y la existencia de registros de detenidos, constituyen salvaguardas fundamentales, *inter alia*, contra la desaparición forzada. A *contrario sensu* la puesta en funcionamiento y el mantenimiento de centros clandestinos de detención configura *per se* una falta a la obligación de garantía, por atentar directamente contra los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida”: Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁶¹.

Asimismo, los estándares internacionales contienen disposiciones específicas para ciertas categorías de personas. Así, además de estar separadas de los hombres detenidos¹⁶², “[e]n la medida de lo posible, las mujeres serán enviadas a cárceles cercanas a su

¹⁵⁹ “Comentario General sobre el artículo 10 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas”, en *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, E/CN.4/1997/34 de 13 de diciembre de 1996, párr.24. En el mismo sentido, ver los *Informes del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*: A/HRC/13/31 de 21 de diciembre de 2009, párr. 646 y E/CN.4/1992/18, párr. 204 (d).

¹⁶⁰ “Comentario General sobre el artículo 10 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas”, Doc. Cit., párr. 24.

¹⁶¹ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 63.

¹⁶² *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* (Regla 8).

hogar o sus centros de rehabilitación social, teniendo presentes sus responsabilidades de cuidado de los niños, así como sus preferencias y la disponibilidad de programas y servicios apropiados”¹⁶³. El GTDFI ha señalado que “[e]l riguroso cumplimiento de las normas internacionales relativas a la reclusión de mujeres es fundamental para la prevención de las desapariciones forzadas. Está estrictamente prohibida la reclusión de mujeres en lugares de detención no oficiales o secretos. En esas circunstancias, las mujeres podrían sufrir abusos sexuales y de otro tipo”¹⁶⁴.

“Con el fin de reducir la posibilidad de una desaparición forzada, los Estados deben velar por que el niño tenga pronto acceso a asistencia jurídica y de otra índole, se beneficie de medidas sustitutivas de la privación de libertad y se le reúna con su familia. Todo niño privado de libertad debe tener derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial. Se debe promover la participación de los padres y de la familia, y se debe proporcionar sin demora información exacta sobre la detención de los niños y sobre el lugar o los lugares en que se encuentren detenidos, y en particular sobre sus traslados, a los miembros de su familia, a su abogado o a cualquier otra persona que tenga un interés legítimo en esa información. Además, el Estado debe tener en cuenta las necesidades específicas del niño y velar por su derecho a mantener contacto con su familia por correspondencia y mediante visitas”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias¹⁶⁵.

Los menores de edad deben ser separados de los adultos y recluidos en establecimientos distintos o en recintos separados de los detenidos adultos -salvo que ello se considere contrario al interés superior del niño-¹⁶⁶ y se deben privilegiar las instituciones “abiertas” de tipo correccional o educativo antes que los

¹⁶³ Reglas de Bangkok (Regla 4).

¹⁶⁴ *Observación general sobre las mujeres* [...], Doc. Cit., párr. 20.

¹⁶⁵ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párrs. 13.

¹⁶⁶ *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (art. 10.2b); *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (art. 5.5); *Convención de los Derechos del Niño* (art. 37.c); *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* (Regla 8) y *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores*, Reglas de Beijing (Regla 13.4).

establecimientos “cerrados” y carcelarios¹⁶⁷. Asimismo, el GTDFI ha señalado que, para prevenir las desapariciones forzadas de niños nacidos en cautiverio, los Estados deben adoptar medidas especiales para la protección de las mujeres embarazadas que se encuentren detenidas; dejar constancia del estado de embarazo de la mujer en los registros oficiales de detenidas y garantizar que los niños nacidos en esas circunstancias sean inmediatamente registrados¹⁶⁸.

ii) Lugares controlados

Los lugares de privación de libertad deben estar bajo control de las autoridades estatales. Esta regla no solo deviene de normas internacionales expresas, sino de la “posición especial de garante”¹⁶⁹ que tiene el Estado frente a las personas privadas de libertad y bajo su custodia.

“[C]uando el Estado no ejerce el control efectivo de los centros penales [...] se producen graves situaciones que ponen en riesgo la vida e integridad personal de los reclusos, e incluso de terceras personas”: Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁷⁰.

Al respecto, la CIDH ha precisado que “el Estado al privar de libertad a una persona asume un compromiso específico y material de respetar y garantizar sus derechos, particularmente los derechos a la vida e integridad personal. [...]El deber del Estado de proteger la vida e integridad personal de toda persona privada de libertad incluye la obligación positiva de tomar todas las medidas preventivas para proteger a los reclusos de los ataques o atentados que puedan provenir de los propios agentes del Estado o terceros, incluso de otros reclusos”¹⁷¹. En esa misma línea se ha pronunciado la Corte IDH¹⁷².

¹⁶⁷ *Convención de los Derechos del Niño* (art. 40.4); Reglas de Beijing (Regla 19.1 y comentario).

¹⁶⁸ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas [...]*, Doc. Cit., párr. 15.

¹⁶⁹ Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas (Principio I).

¹⁷⁰ *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, Doc. Cit., párr. 79.

¹⁷¹ *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, Doc. Cit., párrs. 72 y 73.

¹⁷² Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párr. 78. En el mismo sentido, ver: Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 120; Sentencia de 18 de agosto de

La Corte IDH ha precisado que “el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos, lo cual implica, entre otras cosas, que le corresponde explicar lo que suceda a las personas que se encuentran bajo su custodia. Las autoridades estatales ejercen un control total sobre la persona que se encuentra sujeta a su custodia. La forma en que se trata a un detenido debe estar sujeta al escrutinio más estricto, tomando en cuenta la especial vulnerabilidad de aquél”¹⁷³. Por su parte, el Subcomité para la Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (SPT) ha señalado que “que ni las autoridades ni la administración de la prisión deben delegar su responsabilidad por lo que sucede en las prisiones [...]. [E]l control efectivo de cualquier lugar donde haya personas privadas de su libertad por las autoridades públicas es, y debe seguir siendo, competencia del Estado”¹⁷⁴. Asimismo, el SPT ha señalado que las modalidades de detención preventiva en “casa de seguridad” – como el “arraigo” en México-, sin control judicial o en las cuales el detenido no tiene ninguna condición jurídica claramente definida, deben ser eliminadas¹⁷⁵.

La obligación de controlar los centros penitenciarios, carcelarios o de privación de la libertad implica que el Estado debe garantizar: i) el mantenimiento de la seguridad interna y externa así como de la disciplina interna; ii) la seguridad personal de las personas privadas de libertad, sus familiares, las visitas y de las personas que laboran en estos centros; iii) la provisión de los elementos básicos necesarios para la vida de las personas privadas de libertad; y iv) la prevención de delitos cometidos en o desde los lugares de reclusión. Al respecto, la CIDH ha señalado que “[n]o es admisible bajo ninguna circunstancia que las autoridades penitenciarias se limiten a la vigilancia externa o perimetral, y dejen el interior de las instalaciones en manos de los reclusos.

2000, *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, Serie C No. 69, párr. 87 y Sentencia de 30 de mayo de 1999, *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú*, Serie C No. 52, párr. 195.

¹⁷³ Sentencia de 18 de septiembre de 2003, *Caso Bulacio Vs. Argentina*, Serie C No. 100, párr. 126.

¹⁷⁴ *Informe sobre la visita a Benín*, CAT/OP/BEN/1, 15 de marzo de 2011, párr. 264.

¹⁷⁵ *Informe sobre la visita a México*, CAT/OP/MEX/1 de 31 de mayo de 2010, párrs. 215 y 238.

Cuando esto ocurre, el Estado coloca a los reclusos en una situación permanente de riesgo, exponiéndolos a la violencia carcelaria y a los abusos de otros internos más poderosos o de los grupos delictivos que operan estos recintos¹⁷⁶.

En la obligación de mantener el control, la seguridad interna, el orden y la disciplina de los establecimientos penitenciarios y carcelarios, el Estado no tiene un poder ilimitado. Como lo ha señalado la Corte IDH, "por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser 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. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana"¹⁷⁷.

Finalmente, cabe destacar que los *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* estipulan que "[c]omo regla general, se prohibirá que miembros de la Policía o de las Fuerzas Armadas ejerzan funciones de custodia directa en los establecimientos de las personas privadas de libertad, con la excepción de las instalaciones policiales o militares"¹⁷⁸. En ese sentido, la CIDH¹⁷⁹ y el SPT¹⁸⁰ han recomendado que los centros penitenciarios sean administrados y custodiados por personal de carácter civil, independiente de las fuerzas militares y policiales.

b. Registros oficiales de detención

Los Estados deben establecer y mantener actualizados registros oficiales de las personas privadas de libertad¹⁸¹. Esta obligación

¹⁷⁶ Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, Doc. Cit., párr. 77.

¹⁷⁷ Sentencia de 19 de enero de 1995, *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*, Serie C No. 20, párr. 75.

¹⁷⁸ Principio XX.

¹⁷⁹ Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, Doc. Cit., párr. 193.

¹⁸⁰ Informe sobre la visita a Argentina, CAT/OP/ARG/1 de 27 de noviembre de 2013, párr. 36.

¹⁸¹ Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (art. 10.3); Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (art. 17.3); Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (Regla 7); Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (Principio 12); Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Regla 21); Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las

constituye una medida de prevención de las desapariciones forzadas y las ejecuciones extrajudiciales como de la tortura, la detención arbitraria y otras violaciones a los derechos humanos¹⁸².

“La detención en centros clandestinos es una forma especialmente grave de privación arbitraria de la libertad. Las acciones de los agentes del Gobierno que participan en actividades de esa naturaleza trascienden las fronteras de la ley y, por ser secretas, no pueden ser examinadas. Los agentes del Gobierno que participan en casos de esa naturaleza deben negar el secuestro o la existencia del lugar de detención para protegerse y mantener el secreto del centro de detención. En general, la víctima puede interiorizarse de pocos detalles relacionados con el lugar de detención, o sus secuestradores, y no está en condiciones de hacer identificaciones. No sólo es imposible para la víctima ejercer sus derechos legales durante su detención, sino que le será muy difícil confrontar a las autoridades así sea liberada con vida”: Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁸³.

La *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DDF), la CIPDF, la *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas* (CIADF) y otros instrumentos internacionales¹⁸⁴ se refieren a la existencia de registros en los centros de detención. El GTDFI ha señalado que la existencia de “registros centralizados análogos”¹⁸⁵ es fundamental toda vez que “[c]on ellos se facilita la ubicación del paradero de una persona que pudiera haber sido privada de libertad, pues no siempre se dispone de indicaciones precisas sobre dónde podría

reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes - Reglas de Bangkok (Regla 3); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. XI) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio IX,2).

¹⁸² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre el uso de la detención preventiva en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/13 de 30 de diciembre de 2013 párr. 301.

¹⁸³ Informe No. 31/96 de 16 de octubre de 1996, Caso 10.526, *Diana Ortiz (Guatemala)*, párr. 113.

¹⁸⁴ Ver, inter alia, Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (Regla 7) y Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Regla 21).

¹⁸⁵ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* prescribe el establecimiento de estos registros (art. 10.3).

haber sido llevada esa persona, lo que sería susceptible de aclararse con un registro central actualizado¹⁸⁶.

En esa misma línea, el CDF ha recomendado el establecimiento de un Registro Informatizado de Detenidos¹⁸⁷. Por su parte, la CIDH ha hecho hincapié en la importancia de "un registro centralizado, técnicamente organizado, eficiente y accesible"¹⁸⁸. Asimismo, la Corte IDH ha señalado como medidas para hacer más eficaces el registro de detención: "i) actualización permanente; ii) interconexión de la base de datos de dicho registro con las demás existentes, de manera que se genere una red que permita identificar fácilmente el paradero de las personas detenidas; iii) garantizar que dicho registro respete las exigencias de acceso a la información y privacidad, y iv) implementar un mecanismo de control para que las autoridades no incumplan con llevar al día este registro"¹⁸⁹.

"El mantenimiento de registros de las personas reclusas en centros de privación de libertad, los exámenes médicos iniciales y el mantenimiento de controles y protocolos adecuados de ingreso, no sólo son buenas prácticas penitenciarias, sino que constituyen medios eficaces de protección de los derechos fundamentales de los detenidos. Por lo que, el derecho internacional de los derechos humanos las considera medidas esenciales que deben ser ejecutadas por los Estados con la debida seriedad y diligencia": Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁹⁰.

Si bien algunas de estas normas internacionales estipulan de manera general esta obligación, la CIPDF regula de manera detallada estos registros¹⁹¹, prescribiendo que deben contener como mínimo la siguiente la información: i) identidad de la persona privada de libertad; ii) día, hora y lugar donde la persona

¹⁸⁶ "Comentario General sobre el artículo 10 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas", Doc. Cit., párr.27.

¹⁸⁷ *Observaciones finales a Argentina*, CED/C/ARG/CO/ 1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 29 (b).

¹⁸⁸ *Informe sobre el uso de la detención preventiva en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/13 de 30 de diciembre de 2013 párr. 298. En el mismo sentido, ver: *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, Doc. Cit., párr. 261 (4).

¹⁸⁹ Sentencia de 26 de noviembre de 2010, *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, Serie C No. 220, párr. 243.

¹⁹⁰ *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, Doc. Cit., párr. 146.

¹⁹¹ Artículo 17 (3).

fue privada de libertad y la autoridad que procedió a la privación de libertad; iii) autoridad que decidió la privación de libertad y los motivos de ésta; iv) autoridad que controla la privación de libertad; v) lugar de privación de libertad, día y hora de admisión en el mismo y autoridad responsable de dicho lugar; vi) elementos relativos a la integridad física de la persona privada de libertad; vii) en caso de fallecimiento durante la privación de libertad, las circunstancias y causas del fallecimiento y el destino de los restos de la persona fallecida; y viii) día y hora de la liberación o del traslado a otro lugar de detención, el destino y la autoridad encargada del traslado.

Adicionalmente a esta información, el SPT¹⁹² ha recomendado que en los registros de detenidos se incorporen los siguientes datos: i) información precisa acerca del lugar de custodia y/o detención (por ejemplo, número de celda); ii) fecha y hora de las visitas familiares, de abogados o de órganos de supervisión ; iii) fecha y hora en que se solicitó o realizó la visita de un profesional de la salud; iv) fecha y hora de la primera comparecencia del detenido ante una autoridad judicial o de otro tipo; y v) constancia de las quejas recibidas. Asimismo, para limitar los riesgos de alteración de los registros, el SPT ha recomendado que el personal penitenciario sea instruido en el uso de esos registros, de forma que no se dejen espacios en blanco entre las anotaciones¹⁹³.

Es importante señalar que las *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes* estipulan que los registros deben consignar la siguiente información: i) el número de los hijos de las mujeres que ingresan en prisión y la información personal sobre ellos; ii) el nombre de cada niño y su edad; y iii) en caso de que no acompañen a su madre, el lugar en que se encuentran y su régimen de tutela o custodia¹⁹⁴.

¹⁹² Informes sobre las visitas del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes a: *Kirguistán*, CAT/OP/KGZ/1 de 28 de febrero de 2014, párr. 67; *Benín*, CAT/OP/BEN/1, 15 de marzo de 2011, párr. 64; *Paraguay*, CAT/OP/PRY/1 de 7 de junio de 2010, párr. 74; *México*, CAT/OP/MEX/1 de 31 de mayo de 2010, párr. 118 y *Honduras*, CAT/OP/HND/1 de 10 de febrero de 2010, párr. 146.

¹⁹³ *Informe sobre la visita a México del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, CAT/OP/MEX/1 de 31 de mayo de 2010, párr. 171.

¹⁹⁴ Regla 3.1.

“[N]unca será suficiente un cumplimiento formal de esta obligación llevando un registro cualquiera, sino que éste ha de estar en permanente actualización, lo que significa que la información de cada registro tiene que corresponder a la totalidad de las personas privadas de libertad que se encuentren en dicho centro o lugar de detención”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias¹⁹⁵.

Respecto de la obligación de llevar registros de detenidos, el CDF ha precisado que¹⁹⁶:

- Toda persona privada de libertad debe ser inscrita, sin excepción alguna y de forma inmediata, en los registros;
- Los registros deben ser actualizados con precisión y prontitud, y los expedientes deben ser objeto de verificaciones periódicas.
- Se deben adoptar protocolos estándares para todos los centros de privación de libertad –en particular en los Estados que tienen una estructura federal y/o administración carcelaria u penitenciaria descentralizada–, que garanticen que los registros de cada centro se ajusten plenamente al artículo 17 (3) de la CIPDF;
- Se debe establecer un sistema de control y de inspección periódica para asegurarse de que los registros sean realizados y actualizados de acuerdo con lo establecido en la CIPDF y, en caso de omisiones, irregularidades o inexactitudes, sancionar a los funcionarios responsables.

“[E]s esencial que las autoridades aseguren que cada detenido o recluso esté debidamente identificado y su identidad corresponda a la persona a que hace referencia la orden de detención o la sentencia [...] [y que] es responsabilidad de todas las autoridades que intervienen en la cadena de custodia de una persona verificar y cotejar adecuadamente su identidad”: Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁹⁷.

¹⁹⁵ “Comentario General sobre el artículo 10 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas”, Doc. Cit., párr. 27.

¹⁹⁶ *Observaciones finales sobre el informe presentado por en virtud del artículo 29 párrafo 1, de la Convención a: Argentina*, CED/C/ARG/CO/ 1 de 12 de diciembre de 2013, párrs. 27 y 29; *Alemania* CED/C/DEU/CO/ 1 de 10 de abril de 2014, párr. 19; *Armenia* de 11 de febrero de 2015, párr. 19; *Países Bajos*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 27; *México*, de 11 de febrero de 2015, párr. 35 y *Paraguay*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párrs. 20 y 22.

¹⁹⁷ *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 64 de 31 de diciembre de 2011, párr. 149.

El artículo 22 de la CIPDF establece la obligación de sancionar a los funcionarios responsables de omisiones de registro o de irregularidades o inexactitudes en el registro de detenidos. Se trata de sancionar el incumplimiento total o parcial de un deber del funcionario. No obstante, cuando esa conducta es realizada como parte de la comisión de una desaparición forzada –lo que implica que el funcionario sabía que con su conducta estaba contribuyendo a la comisión del crimen–, el funcionario debe ser procesado y sancionado – ya sea como autor o copartícipe– por la desaparición forzada y no por la simple omisión o irregularidad en el registro de detenidos¹⁹⁸.

Los registros de detenidos deben ser puestos disposición de toda autoridad judicial o de otra índole –como, por ejemplo, las Defensorías del Pueblo–, además de los familiares, representantes legales u otra persona con interés legítimo. Además, las normas internacionales¹⁹⁹ prescriben que igualmente tendrán acceso a los lugares y registros de detención toda autoridad o institución facultada por cualquier instrumento jurídico internacional del que el Estado sea parte²⁰⁰.

¹⁹⁸ En la desaparición forzada, como delito complejo desde la perspectiva fáctica, las formas de realizar la conducta del ocultamiento de la suerte o paradero pueden revestir varias modalidades, como, por ejemplo, la omisión de registro de de detención o la alteración o falsificación de éstos. Por ello, el artículo 22 de la CIPDF es claro en prescribir que la sanción por omisión o información inexacta en los registros es “sin perjuicio” de la obligación de sancionar a los responsables y partícipes del crimen de desaparición forzada.

¹⁹⁹ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 9.3 y 10.3); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17.3) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (art. XXIV).

²⁰⁰ Al respecto, cabe señalar: el *Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes* –que, entre otros aspectos, establece un sistema de visitas periódicas a cargo del SPT –; varias disposiciones de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales, así como la posibilidad abierta a cualquier Estado Parte de autorizar al Comité Internacional de la Cruz Roja a visitar los lugares de detención en situaciones no cubiertas por el derecho internacional humanitario; la facultad de misiones *in situ* del Comité contra la Desaparición Forzada (art. 33 de la CIPDF), del Comité contra la tortura y de los Relatores Especiales, Expertos Independientes y Grupos de Trabajo de las Naciones Unidas y el mandato y facultades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

c. Inspección y supervisión de los centros de detención

Las normas internacionales prescriben medidas en orden a garantizar una inspección, supervisión y control de los centros de detención y la situación de las personas privadas de libertad²⁰¹.

Por una parte, los Estados deben establecer un sistema de inspección regular y periódico de los centros de detención, administrado y bajo la dirección de una autoridad competente distinta e independiente de la encargada directamente de la administración de los lugares de detención²⁰². Este sistema debe estar a cargo de personas especialmente capacitadas y experimentadas, incluido personal médico, con plenas garantías de independencia en el ejercicio de esa función. Los inspectores deben estar "facultados para realizar inspecciones sin previo aviso por su propia iniciativa"²⁰³ y tener libre acceso a:

- Todas las instalaciones de los lugares de detención.
- Todas las personas que se encuentren en los lugares de detención, así como tener la posibilidad de entrevistar en privado y de manera confidencial a las personas privadas de libertad y al personal. Cabe señalar que esta posibilidad de entrevista es también un derecho de los detenidos a comunicarse libremente y en absoluta confidencialidad con las personas que visiten los lugares de detención²⁰⁴.

²⁰¹ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 9.2, 10.3, 12, 13.2); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 12.3.b y 17.3); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 7); *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* (Regla 55); *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 29); *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes -Reglas de Bangkok-* (Regla 25); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. X) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principios IX.2 y XXIV).

²⁰² *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 3); *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* (Regla 55); *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 29) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio XXIV).

²⁰³ Principio 7 de *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales*.

²⁰⁴ Principio 29 (2) del *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*.

- Toda la información y documentación relacionada con el establecimiento y las personas privadas de libertad, incluidos los registros de detención.

Por otra parte, e independientemente del anterior sistema de inspección, los Estados deben garantizar que toda autoridad -judicial o de otra índole- a cargo de la investigación de una desaparición forzada y/o ejecución extrajudicial o en la determinación del paradero de una persona privada de libertad, tengan acceso sin restricciones a los centros de detención, incluso a los lugares sujetos a la jurisdicción militar, así como la documentación y demás informaciones pertinentes, incluidos los registros de detención²⁰⁵.

d. Información a los familiares y otras personas

El conocer que se ha privado de libertad a una persona y el lugar donde se encuentra detenida por parte de sus familiares es un elemento fundamental para la prevención de la desaparición forzada y de la ejecución extrajudicial. Las normas y estándares internacionales prescriben una serie de medidas para hacer efectiva esa salvaguarda fundamental.

“La notificación a un familiar o allegado tiene particular relevancia, a efectos de que éste conozca el paradero y las circunstancias en que se encuentra el inculpado y pueda proveerle la asistencia y protección debidas. En el caso de la notificación a un abogado tiene especial importancia la posibilidad de que el detenido se reúna en privado con aquél, lo cual es inherente a su derecho a beneficiarse de una verdadera defensa”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁰⁶.

En primer lugar, toda persona privada de libertad tiene el derecho a notificar, o a pedir que la autoridad competente notifique, sin dilación, a su familia o a otras personas que ella designe, su

²⁰⁵ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 9.2 y 9.3, 10.3, 13.2); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 12.3.b y 17.3); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principios 10 y 11); *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. X) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principios IX.2 y XXIV).

²⁰⁶ Sentencia de 7 de septiembre de 2004, *Caso Tibi Vs. Ecuador*, Serie C No. 114, párr. 112.

arresto o detención²⁰⁷. Este derecho implica no solo informar sobre el hecho en sí de la privación de libertad, sino también sobre el lugar donde se encuentra detenido y/o donde ha sido trasladado o transferido. Además, existen disposiciones específicas para ciertas categorías de personas. Así, la detención de menores de edad debe ser notificada *ex officio* e inmediatamente a sus padres o su tutor²⁰⁸. El extranjero detenido tiene el derecho de ponerse en comunicación, sin dilación, con las autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen o de un Estado que represente los intereses del Estado de origen²⁰⁹. En todo caso las autoridades consulares deben ser informadas de esa privación de libertad²¹⁰. Los refugiados y solicitantes de asilo detenidos tienen el derecho de comunicar su privación de libertad a la oficina del

²⁰⁷ *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* (Regla 92) y *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 16).

²⁰⁸ *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos* (Regla 92), *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 16) y *Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores* (Regla 10.1). Ver, igualmente: Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 35*, Doc. Cit., párr. 28 y Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 18 de septiembre de 2003, *Caso Bulacio Vs. Argentina*, Serie C No. 100, párr. 130.

²⁰⁹ *Convención de Viena sobre Relaciones Consulares* (art. 36.1.b); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17.2.d); *Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares* (art. 16.7); *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 16); *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio V) y *Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven* (art. 10). Ver, igualmente: Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, Serie A No. 16; *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria- Una recopilación de las leyes, reglamentos y prácticas nacionales, regionales e internacionales relacionados con el derecho a recurrir ante un tribunal la legalidad de la detención*, A/HRC/27/47 de 30 de junio de 2014, párrs. 37 y ss.; y *Observaciones finales sobre el informe presentado por Paraguay en aplicación del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 20.

²¹⁰ *Informe sobre la visita a Malí del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, CAT/OP/MLI/1 de 20 de marzo de 2014, párr. 26.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y/o a la autoridad nacional competente en materia de refugio y asilo²¹¹.

En segundo lugar, la privación de libertad y el lugar exacto de detención, incluidos el lugar de transferencia, deben ser informados inmediatamente a los familiares de la persona privada de libertad, su representante o abogado, o cualquier otra persona que tenga interés legítimo en conocer esa información²¹². Así, el GTDFI ha indicado que "[n]o basta, en consecuencia, que la detención se haya practicado en un lugar oficialmente reconocido, sino que la información sobre el mismo ha de estar a disposición de las personas mencionadas en [la DDF]. [...] [T]anto la falta de dicha información como los posibles impedimentos a su acceso representan una violación de la Declaración"²¹³. El SPT ha recomendado que "[t]odas las instituciones, en el momento del ingreso de una persona privada de libertad, deben notificar oficialmente su paradero a su familia (o a otra persona, si así lo solicita el detenido)"²¹⁴ y que, "[d]e ser posible, la notificación se hará mediante llamada telefónica, consignándose en el registro la fecha y hora de la misma y la identidad de la persona notificada"²¹⁵.

En tercer lugar, los familiares de la persona privada de libertad, su representante o abogado, cualquier otra persona que tenga interés legítimo tienen derecho a acceder al registro de detenidos²¹⁶. La CIPDF establece que los Estados deben garantizar

²¹¹ *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 16); Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, *Directrices sobre los criterios y estándares aplicables a la detención de solicitantes de asilo y las alternativas a la detención*, 2012 y Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 35*, Doc. Cit., párr. 58.

²¹² *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 6) y *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 10.2).

²¹³ "Comentario General sobre el artículo 10 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas", Doc. Cit., párr. 26.

²¹⁴ *Informe sobre la visita a Kirguistán*, CAT/OP/KGZ/1 de 28 de febrero de 2014, párr. 46.

²¹⁵ Informes de visitas a: *Argentina*, CAT/OP/ARG/1 de 27 de noviembre de 2013, párr. 21 y *Brasil*, CAT/OP/BRA/1 de 5 de julio de 2012, párr. 66.

²¹⁶ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 10.3); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 18); *Convención Interamericana*

este derecho y deben permitir, como mínimo, el acceso a la siguiente información consignada en los registros: i) la autoridad que decidió la privación de libertad; ii) la fecha, la hora y el lugar en que la persona fue privada de libertad y admitida en un lugar de privación de libertad; iii) la autoridad que controla la privación de libertad; iv) el lugar donde se encuentra la persona privada de libertad y, en caso de traslado hacia otro lugar de privación de libertad, el destino y la autoridad responsable del traslado; v) la fecha, la hora y el lugar de la liberación; vi) los elementos relativos al estado de salud de la persona privada de libertad; y vii) en caso de fallecimiento durante la privación de libertad, las circunstancias y causas del fallecimiento y el destino de los restos²¹⁷.

No obstante, las normas y estándares internacionales matizan el alcance de estas medidas. En efecto, la DDF²¹⁸ prevé que se pueda limitar los derechos de los familiares y otras personas a conocer de la privación de libertad y a acceder al registro de detenidos, si así lo desea el detenido. Igualmente, el *Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* estipula que “la autoridad competente podrá retrasar una notificación por un período razonable en los casos en que las necesidades excepcionales de la investigación así lo requieran”²¹⁹. Sin embargo, la práctica enseña que en la comisión del crimen de desaparición forzada frecuentemente se han invocado esos motivos para no brindar esa información y/o el acceso a los registros de detenidos y, consecuentemente disimular la suerte o paradero del desaparecido.

Esta cuestión fue ampliamente debatida durante los trabajos de redacción de la CIPDF. Varias delegaciones gubernamentales manifestaron que “derecho a no ser sometido a desaparición forzada debía primar sobre el derecho al respeto de la vida privada [y que] las desapariciones forzadas no debían poder justificarse nunca”²²⁰. Todas las delegaciones asintieron en que se

sobre la Desaparición Forzada de Personas (art. XI) y Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas (Principios IX.2).

²¹⁷ Artículo 18.

²¹⁸ Artículo 10 (2).

²¹⁹ Principio 16 (4).

²²⁰ Informe del Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo

debía “conseguir un mejor equilibrio entre la protección de las personas contra las desapariciones forzadas, por una parte, y el derecho al respeto de la vida privada y las limitaciones del Estado en materia de investigación penal, por otra”²²¹. Así, la CIPDF estableció tres salvaguardas acumulativas: estos derechos solo pueden ser limitados: i) “[ú]nicamente en el caso en que una persona esté bajo protección de la ley y la privación de libertad se halle bajo control judicial”; ii) “sólo a título excepcional, cuando sea estrictamente necesario en virtud de restricciones previstas por la ley”; y iii) “si la transmisión de información perjudicase la intimidad o la seguridad de la persona o el curso de una investigación criminal, o por otros motivos equivalentes previstos por la ley”²²². Asimismo, la CIPDF estableció que “en ningún caso” se admitirán estas limitaciones, cuando éstas sean conductas constitutivas de desaparición forzada o de detención secreta²²³.

“[T]anto en el Perú como en otros países en que se han producido desapariciones forzadas, existe información respecto a que las autoridades informan haber puesto en libertad a la persona que se alega desaparecida como una práctica para ocultar la verdadera suerte o paradero de la persona que ha sido detenida. [...] [En Peru,] una variante de las desapariciones forzadas [...] consistía en emitir constancias de liberación con la firma falsificada o bien obtenida bajo tortura sin que la víctima fuese liberada. [...] [L]a CVR del Perú se ha referido a la modalidad de desaparecidos-aparecidos consistente en dar libertad a los detenidos a quienes sus familiares consideraban desaparecidos, y luego del firmado de actas de libertad hasta con constatación fiscal, eran nuevamente detenidos y desaparecidos definitivamente”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²²⁴.

e. Salvaguardas en materia de liberación del detenido

Tanto la DDF²²⁵ como la CIPDF²²⁶ prescriben que los Estados deben adoptar las medidas necesarias para que la liberación de una persona se efectúe con arreglo a modalidades que permitan

jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, E/CN.4/2005/66 de 10 de marzo de 2005, párr. 89.

²²¹ *Ibid.*, párr. 92.

²²² Artículo 20 (1).

²²³ *Ibidem*.

²²⁴ Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 137

²²⁵ Artículo 11.

²²⁶ Artículo 21.

verificar con certeza que ha sido efectivamente puesta en libertad y que lo ha sido en condiciones tales que estén aseguradas su integridad física y su facultad de ejercer plenamente sus derechos. La salvaguarda no es anodina: en efecto, la práctica enseña que en no pocos casos las personas son desaparecidas o ejecutadas inmediatamente al salir del lugar donde estaban privadas de libertad.

La inscripción de la liberación en el registro de detenidos o la firma de constancias de libertad son algunos de los mecanismos para materializar esta salvaguarda. Sin embargo ellos se han revelado insuficientes. En el cumplimiento de esta obligación, el sistema judicial y las instituciones nacionales de derechos humanos –como las Defensorías del Pueblo– deberían tener un rol central y activo.

6. Recursos preventivos

Independientemente del derecho a un recurso efectivo que tienen los familiares de las víctimas de desaparición forzada y/o ejecución extrajudicial (Ver Capítulo III “Recurso efectivo y derecho a la justicia”), el Derecho internacional establece varios recursos de naturaleza preventiva en orden a impedir estos crímenes.

a. Recurso preventivo urgente

La DDF²²⁷ y la CIADF²²⁸ establecen la obligación del Estado de garantizar el derecho a recurso judicial, rápido y eficaz, para “determinar el paradero de las personas privadas de la libertad o su estado de salud o de individualizar a la autoridad que ordenó la privación de la libertad o la hizo efectiva”. Este recurso busca impugnar la legalidad de la privación de libertad y tiene un carácter esencialmente preventivo: impedir la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial. Por ello, se trata de procedimiento rápido, en el marco del cual las “autoridades judiciales competentes tendrán libre e inmediato acceso a todo centro de detención y a cada una de sus dependencias, así como a todo lugar donde haya motivos para creer que se puede encontrar a la persona desaparecida, incluso lugares sujetos a la jurisdicción militar”²²⁹. Este recurso no puede ser derogado y su vigencia

²²⁷ Artículo 9.

²²⁸ Artículo X.

²²⁹ *Ibidem*. Ver, igualmente: *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1986-1987*, OEA/Ser.L/V/II.71 Doc. 9 rev. 1 de 22 de

efectiva debe mantenerse incluso en circunstancias excepcionales, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública o estado de excepción.

b. Recurso de hábeas corpus

El Derecho internacional consagra ampliamente el derecho a un recurso para impugnar la legalidad de cualquier privación de libertad ante un tribunal de justicia²³⁰. Independientemente de su denominación en la legislación nacional (*hábeas corpus*, *amparo*, etc.), este recurso es salvaguardia esencial contra la desaparición forzada, la ejecución extrajudicial, la detención secreta y otras graves violaciones de los derechos humanos²³¹. Es un derecho de naturaleza inderogable²³², esto es, cuya vigencia efectiva debe mantenerse en tiempos de paz como en situaciones de emergencia o de conflicto armado²³³.

septiembre de 1987, Capítulo V, Punto II "Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas".

²³⁰ *Declaración Universal de Derechos Humanos* (art. 8); *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (art. 9.4); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17.2.f); *Convención sobre los Derechos del Niño* (art. 37.d); *Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares* (art. 16.8); *Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas contra Cualquier Forma de Detención o Prisión* (Principio 32); *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (art. XXV); *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (art. 7.6) y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio V).

²³¹ Ver, *inter alia*: Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 34/178, "El derecho de amparo, hábeas corpus u otros recursos jurídicos similares", de 17 de diciembre de 1979; Comité contra la Tortura, *Observación General No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*, párr. 13; *informes del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas e Involuntarias* (E/CN.41983/14, párr. 141, E/CN.41986/18/Add.1, párrs. 55-58, E/CN.41989/18/Add.1, párr. 136, E/CN.41990/13, párr. 346, E/CN.41991/20/Add.1, párr. 167, E/CN.41991/20, párr. 409, E/CN.41992/18, párrs. 368-370, y E/CN.41993/ 25, párr. 514); Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Opinión consultiva OC-8/87 de 30 de enero de 1987, "Hábeas corpus en situaciones de emergencia"* y *Opinión consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987, Garantías judiciales en estados de emergencia (Artículos 27(2), 25 y (8) Convención Americana sobre Derechos Humanos)*; e *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria - Una recopilación de las leyes, (...)*, Doc. Cit., párrs. 6-48.

²³² *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (art. 27.2) y *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17.2.f).

²³³ Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 29*, Doc. Cit., párrs. 14 y 16; Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria (Deliberación No. 9 en

“[E]l hábeas corpus representa, dentro de las garantías judiciales indispensables, el medio idóneo tanto para garantizar la libertad de la persona como para controlar el respeto a la vida y proteger la integridad personal del individuo, para asegurar que el detenido sea presentado ante al órgano judicial encargado de constatar la legalidad de la detención, así como para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención y protegerlo contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²³⁴.

El ejercicio de este recurso no está limitado a la persona privada de libertad o a su representante legal. La CADH prescribe que el recurso puede ser interpuesto por “otra persona”²³⁵. Por su parte, la CIPDF prescribe que este recurso debe ser garantizado “a toda persona con un interés legítimo, por ejemplo los allegados de la persona privada de libertad, su representante o abogado”²³⁶.

Este derecho existe respecto de toda forma de privación de libertad, sea que ésta resulte de la acción de agentes estatales o de particulares actuando en virtud de una autorización oficial. Asimismo, este derecho es aplicable a la detención judicial (ya sea preventiva, condena a prisión o arresto domiciliario) y a la detención administrativa (independientemente de que sea por motivos de seguridad, lucha contra el terrorismo, hospitalización involuntaria, inmigración, extradición, vagabundeo o toxicomanía, internamiento con fines educativos de niños en conflicto con la ley, etc.)²³⁷.

El recurso es de naturaleza judicial y debe ser resuelto por un tribunal independiente e imparcial establecido por ley²³⁸. Tratánse

A/HRC/22/44, párr. 47; A/HRC/7/4, párr. 64; E/CN.4/2005/6, párr. 61, E/CN.4/1995/31, párr. 25. d); Subcomité para la Prevención de la Tortura (CAT/OP/HND/1, párr. 137); Comité contra la Desaparición Forzada (CED/C/ESP/CO/1, párr. 26); *Relator Especial sobre la cuestión de la Tortura* (A/57/173, de 2 de julio de 2002, párr. 18); Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Opinión consultiva OC-8/87*, Doc. Cit., y *Opinión consultiva OC-9/87*, Doc. Cit. y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, Doc. Cit., párr. 138.

²³⁴ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 72.

²³⁵ Artículo 7 (6).

²³⁶ Artículo 17 (2.f).

²³⁷ Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 35 (...)*, Doc. Cit. párr. 40.

²³⁸ Ver, *inter alia*; Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 35 (...)*, Doc. Cit., párr. 45; Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Opinión consultiva*

de civiles privados de libertad, el órgano judicial competente es la jurisdicción ordinaria.

“[S]iendo el hábeas corpus el instrumento más célere de protección de los derechos fundamentales, resulta ser el instrumento más eficaz para contrarrestar un acto de desaparición forzada, controlando rápidamente la legalidad de la detención producida y evitando que se produzca la desaparición. Asimismo, en el hábeas corpus instructivo, el juez constitucional, a partir de las indagaciones que realiza sobre el paradero del detenido-desaparecido, protege además el derecho a la verdad, reconocido en los artículos 3° y 44° de la Constitución Política del Perú, que se deriva directamente del principio de dignidad humana y se traduce en la posibilidad de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se cometieron las violaciones de los derechos humanos –como es el caso de las desapariciones forzadas-. [...]Que el hábeas corpus instructivo, entonces, no tiene por objeto únicamente el ubicar el paradero de la víctima, sino también resguardar la investigación del caso de la contaminación o alteración de la prueba por los posibles perpetradores”: Tribunal Constitucional de Perú²³⁹.

El recurso no está limitado al acto inicial de privación de libertad (captura, arresto, retención o detención) sino a todo el período de privación de libertad, toda vez que ésta pudo ser “legal en su inicio pero se ha convertido en ilícita [como por ejemplo,] por haber cumplido la persona una pena de prisión, o por haber cambiado las circunstancias que [la] justificaban”²⁴⁰. Así, se debe poder presentar el recurso desde el principio de la privación de libertad y en cualquier momento mientras la persona esté privada de libertad.

El procedimiento debe ser “sencillo y expedito” y el recurso debe ser tramitado sin dilación y de conformidad con el debido proceso legal. Como lo ha señalado la CIDH, “[l]a efectividad de la tutela que se busca ejercer con este recurso depende, en gran medida, de que su trámite sea sumario, a efecto de que, por su celeridad, se transforme en una vía idónea y apta para llegar a una decisión

No. OC-8/87, Doc. Cit., e *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria - Una recopilación de las leyes, (...)*, Doc. Cit., párr. 17.

²³⁹ Resolución de 10 de enero de 2011, Exp. No. 06844-2008-PHC/TC, Ayacucho, *Alexi Aviléz Gutiérrez y otro*, párrs. 11 y 12.

²⁴⁰ Comité de Derechos Humanos, *Observación general No. 35 (...)*, Doc. Cit., párr. 43.

efectiva del asunto en el menor tiempo posible”²⁴¹. De constatarse que la privación de libertad fue ilegal, el tribunal debe ordenar inmediatamente la liberación de la persona detenida.

“[en cualquier momento procede la acción de *Hábeas Corpus*, toda vez que] la comisión del delito de desaparición forzada, el cual constituye un delito de naturaleza permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima, resulta amparable el petitorio [de *hábeas corpus*], pues al no haberse tenido conocimiento del paradero de la víctima pese al tiempo transcurrido, se ha violado el derecho a la verdad”: Tribunal Constitucional de Perú²⁴².

En ese contexto, la jurisprudencia y la doctrina internacionales han señalado que el recurso debe poderse invocar sin limitación o restricción para que el derecho a impugnar de la legalidad de la privación sea efectivo. Así, han identificado varias situaciones que afectan su efectividad, aun cuando el recurso está formalmente consagrado en la legislación pero resulta ilusorio en la práctica. Entre éstas se pueden citar: la suspensión del recurso para determinados delitos; las causales restrictivas para invocar el recurso, por ejemplo limitándolo a la ausencia de base legal para detener a una persona o a la violación manifiesta del debido proceso; la exigencia de previo agotamiento de otros recursos o procedimientos; la exigencia de indicar en el recurso el lugar de detención; los rechazos infundados del recurso; el régimen de detención bajo incomunicación y los procedimientos prolongados o dilatados en el tiempo²⁴³.

²⁴¹ Informe No. 41/99 de 10 de marzo de 1999, *Caso 11.491, Menores Detenidos (Honduras)*, párr. 61.

²⁴² Sentencia de 2 de julio de 2004, Exp .No. 2529-2003-HC/TC, Lima, *Caso Peter Cruz Chávez*.

²⁴³ Ver, *inter alia*: Comité de Derechos Humanos (*Observación general No. 35*, Doc. Cit., párr. 46 y 47, y *Observaciones finales a Japón*, CCPR/C/79/Add.102, de 19 de noviembre de 1998, párr. 24, *República Dominicana*, CCPR/CO/71/DOM, de 26 de marzo de 2001); Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sentencia de 29 de julio de 1988, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Serie C No. 4, párr. 65; Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202; Sentencia de 12 de noviembre de 1997, *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador*, Serie C No. 35) e *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria – Adición: Informe sobre la misión al Perú*, E/CN.4/1999/63/Add.2 de 14 de enero de 1999.

c. Recurso y acceso al registro de detenidos

La CIPDF²⁴⁴ prescribe que el Estado debe garantizar el derecho a “un recurso judicial rápido y efectivo” a los familiares de la persona privada de libertad, su representante o abogado y a toda persona con interés legítimo, a quienes se le haya denegado el acceso al registro de detenidos, para obtener sin demora las informaciones allí consignadas. La CIPDF prescribe además que ese derecho a un recurso “no podrá ser suspendido o limitado bajo ninguna circunstancia”.

“Si bien reconoce la importancia jurídica del respeto de la intimidad de las personas privadas de libertad, el Comité lamenta [que] la información [del registro de detenidos] no se proporciona automáticamente a los allegados de una persona privada de libertad. Habida cuenta de que la ‘negativa a reconocer [la] privación de libertad o [...] el ocultamiento de la suerte’ de la persona desaparecida son elementos constitutivos de la desaparición forzada, se debe reconocer el derecho de toda persona con un interés legítimo a recopilar y recibir información sobre la suerte de la persona presuntamente desaparecida”: Comité contra la Desaparición Forzada²⁴⁵.

7. Medidas preventivas específicas de la ejecución extrajudicial

Adicionalmente a las anteriores medidas, el Derecho internacional regula de manera estricta y restrictiva las circunstancias y condiciones en las que se puede hacer legítimamente uso de la fuerza y de las armas de fuego²⁴⁶, y prescribe medidas específicas para prevenir las ejecuciones extrajudiciales.

²⁴⁴ Artículo 20 (2).

²⁴⁵ *Observaciones finales sobre el informe presentado por los Países Bajos (...)*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 28.

²⁴⁶ Principios sobre la eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias; Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley; Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley; Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos; Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión; y Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de la libertad en las Américas.

Al sistematizar estas normas y estándares internacionales, la Corte IDH ha señalado que los siguientes principios deben regir el empleo de armas letales por los agentes del Estado²⁴⁷:

- *Principio de excepcionalidad.* El recurso a la fuerza letal debe ser excepcional y sólo debe ser utilizado como último recurso. Esto es, sólo podrá hacerse uso de la fuerza cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control.
- *Principio de legalidad.* El recurso a la fuerza letal debe estar estrictamente regulado, de manera excepcional y restrictiva, por la ley.
- *Principio de legitimidad.* El recurso a la fuerza letal sólo emplearse proceder cuando es absolutamente necesario para un fin legítimo, como la protección de los derechos a la vida y a la integridad personal.
- *Principio de necesidad y proporcionalidad.* El recurso a la fuerza letal sólo debe proceder cuando es absolutamente necesario e inevitable para hacer frente o repeler una fuerza o amenaza, y debe ser proporcional a la gravedad de los peligros o amenazas que pretenden hacer frente²⁴⁸.
- *Principio de humanidad.* En el uso de las armas de fuego se debe reducir al mínimo los daños y lesiones así como dar asistencia las personas heridas o afectadas.
- *Principio de rendición de cuentas.* La legislación interna debe establecer mecanismos y procedimientos de control independientes acerca de la legalidad del uso de la fuerza letal.

Asimismo, las normas y estándares internacionales²⁴⁹ estipulan varias medidas para la prevención de las ejecuciones extrajudiciales:

²⁴⁷ Sentencia de 25 de noviembre de 2006, *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, Serie C No. 160, párrs. 234 y ss.; Sentencia de 24 de noviembre de 2011, *Caso Familia Barrios Vs. Venezuela*, Serie C No. 237, párr. 49; Sentencia de 4 de julio de 2007, *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, Serie C No. 166, párrs. 81 y ss. y Sentencia de 5 de julio de 2006, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, Serie C No. 150, párrs. 66 y ss.

²⁴⁸ *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (principio 9) y *Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (art. 3, comentario).

²⁴⁹ En particular, *Principios sobre la eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principios 2 y 4) y *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley* (Principios 1, 11, 22).

- El Estado debe garantizar un control estricto, con una jerarquía de mando claramente determinada, de todos los funcionarios autorizados por la ley para usar la fuerza y las armas de fuego.
- La legislación debe reglamentar el uso de las armas de fuego, especificando las circunstancias en que los funcionarios están autorizados a portar armas de fuego y hacer uso de ellas, el procedimiento para el uso de las armas de fuego, así como los tipos de armas de fuego o municiones autorizados.
- La legislación debe reglamentar el control, almacenamiento y distribución de armas de fuego, así como los procedimientos para asegurar que los funcionarios respondan de las armas de fuego o municiones que se les hayan entregado.
- El Estado debe organizar un sistema de presentación de informes siempre que los funcionarios recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de sus funciones.
- El Estado debe garantizar una protección eficaz, judicial o de otro tipo a los particulares y grupos que estén en peligro de ejecución extralegal, en particular a aquellos que reciban amenazas de muerte.

“[La obligación de garantizar el derecho a la vida] no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados tomen todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), bajo su deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción. Esta protección integral del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal, y a quienes deben resguardar la seguridad, sean éstas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas”²⁵⁰.

²⁵⁰ Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 129.

CAPÍTULO III: RECURSO EFECTIVO Y DERECHO A LA JUSTICIA

“Todos los Estados partes de la Convención Americana tienen el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos y sancionar a los autores y a los encubridores de dichas violaciones. Y toda persona que se considere víctima de éstas tiene derecho de acceder a la justicia para conseguir que se cumpla, en su beneficio y en el del conjunto de la sociedad, ese deber del Estado”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁵¹.

1. Consideraciones generales

De conformidad con el Derecho internacional, toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante una autoridad independiente e imparcial en el caso de que sus derechos humanos hayan sido violados, de forma que pueda obtener la cesación de la violación, el restablecimiento de los derechos conculcados, la reparación por los daños sufridos, conocer la verdad sobre las circunstancias, motivos y los autores de la violación y acceder a la justicia para que los hechos no queden impunes. En los casos de ejecución extrajudicial y/o de desaparición forzada, la titularidad del recurso radica en cabeza de los familiares de la víctima, toda vez que el derecho a un recurso efectivo “no supone sólo el resguardo directo a la persona presuntamente vulnerada sino, además, a los familiares, quienes por los acontecimientos y circunstancias particulares del caso, son quienes ejercen la reclamación en el orden interno”²⁵². Así la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha señalado que “en un caso de ejecución extrajudicial los derechos afectados corresponden a los familiares de la víctima fallecida, quienes son la parte interesada en la búsqueda de justicia y a quienes el Estado debe proveer recursos efectivos para garantizarles el acceso a la justicia, la investigación

²⁵¹ Sentencia del 29 de agosto de 2002, *Caso del Caracazo Vs. Venezuela (Reparación)*, Serie C No. 95, párr. 115.

²⁵² Sentencia de 1 de marzo de 2005, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, Serie C No. 120, párr. 75.

y eventual sanción, en su caso, de los responsables y la reparación integral de las consecuencias de las violaciones²⁵³.

La correlativa obligación estatal de garantizar recursos efectivos no está limitada a las violaciones a los derechos humanos cometidas – por acción o por omisión- por agentes estatales, sino que abarca igualmente aquellos delitos perpetrados por personas o entidades privadas²⁵⁴.

“Tratándose de desaparición forzada, y ya que uno de sus objetivos es impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁵⁵.

El derecho a un recurso efectivo es un elemento nuclear del Derecho internacional de los Derechos Humanos y constituye uno de los derechos más fundamentales para la protección eficaz de los demás derechos humanos²⁵⁶. La Corte IDH ha señalado que “el derecho a un recurso efectivo ante los jueces o tribunales nacionales competentes, constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana [sobre Derechos Humanos], sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”²⁵⁷. En ese mismo sentido se ha pronunciado el Comité de Derechos Humanos (CDH), al precisar que el deber estatal de garantizar este derecho es “una obligación

²⁵³ Sentencia de 23 de septiembre de 2009, *Caso Garibaldi Vs. Brasil*, Serie C No. 203, párr. 116.

²⁵⁴ Ver, *inter alia*: Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 31, Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto*, párr. 8; Comité contra la Tortura, *Observación General No. 2, Aplicación del Artículo 2 por los Estados Partes* y Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, *Caso “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia*, Serie C No. 134, párrs. 111 y ss.

²⁵⁵ Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221, párr. 185.

²⁵⁶ Ver, *inter alia*: *Informe del Representante Especial sobre los defensores de los derechos humanos*, A/56/341, 10 de septiembre de 2001, párr. 9; *Informe del Relator Especial sobre la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias*, E/CN.4/2002/83, 31 de enero de 2002, párr. 116.

²⁵⁷ Sentencia de 3 de noviembre de 1997, *Caso Castillo Páez Vs. Perú*, Serie C No. 34, párr. 82.

inherente del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos] en su conjunto”²⁵⁸.

La Corte IDH ha señalado que el derecho a un recurso efectivo “se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención [Americana sobre Derechos Humanos], 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”²⁵⁹. Además, la Corte ha señalado que “[e]l artículo 2 de la Convención Americana obliga a los Estados Partes 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 los derechos y libertades protegidos por la misma Convención. Es necesario reafirmar que la obligación de adaptar la legislación interna es, por su propia naturaleza, una de resultado”²⁶⁰.

“[D]e conformidad con la Convención Americana, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1)”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁶¹.

La Corte IDH ha señalado que “la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a la víctima en estado de indefensión”²⁶² y “constituye una transgresión de la [Convención Americana sobre Derechos Humanos] por el Estado Parte en el cual semejante

²⁵⁸ *Observación general No. 29: Suspensión de obligaciones durante un estado de excepción*, párr. 14.

²⁵⁹ Sentencia del 17 de junio de 2005, *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*, Serie C. No. 125, párr. 99.

²⁶⁰ *Ibid.*, párr. 100.

²⁶¹ Sentencia de 20 de noviembre de 2014, *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú*, Serie C No. 289, párr. 237.

²⁶² Sentencia de 31 de enero de 2001, *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*, Serie C No. 71, párr. 89.

situación tenga lugar”²⁶³. Asimismo, en casos de desaparición forzada y de ejecución extrajudicial, “la ausencia de recursos efectivos ha sido considerada por la Corte como fuente de sufrimiento y angustia adicionales para las víctimas y sus familiares”²⁶⁴.

Tratándose de graves violaciones a los derechos humanos, constitutivas de crímenes bajo el Derecho internacional –como la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial-, la inexistencia o denegación del derecho a un recurso efectivo constituye además una modalidad de impunidad. En efecto, como lo establece el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principios contra la Impunidad), “[l]a impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados [...] de garantizar a las víctimas recursos eficaces”²⁶⁵.

El derecho a un recurso efectivo está consagrado por tratados²⁶⁶ e instrumentos internacionales de derechos humanos²⁶⁷. Si bien

²⁶³ Opinión Consultiva OC-9/87, *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), de 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 24.

²⁶⁴ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 125 (e). Igualmente, ver, *inter alia*: Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 113.

²⁶⁵ Principio 1.

²⁶⁶ Ver, *inter alia*: *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (art. 2); *Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes* (art. 13); *Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial* (art. 6); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 8, 12, 17.2. f y 20.2); *Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional* (art. 6.2); *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (arts. 24 y 25); *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas* (art. X) y *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura* (art. 8).

²⁶⁷ *Declaración Universal de Derechos Humanos* (art. 8); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 8 y 13); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principios 4 y 16); *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (arts. 2, 3, 11, 12, 13 y 14); *Declaración 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 reconocidos* (art. 9); *Declaración*

éstos consagran de forma general este derecho, los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*²⁶⁸ (*Principios de Reparación*) proveen detalladas prescripciones sobre el contenido y alcance del derecho, así como de las correlativas obligaciones del Estado²⁶⁹.

“El derecho de acceso a la justicia requiere que se haga efectiva la determinación de los hechos que se investigan y, en su caso, de las correspondientes responsabilidades penales en tiempo razonable, por lo que, en atención a la necesidad de garantizar los derechos de las personas perjudicadas, una demora prolongada puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales. Además, [en los casos de] desaparición forzada, el derecho de acceso a la justicia incluye que se procure determinar la suerte o paradero de la víctima”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁷⁰.

Asimismo, el recurso efectivo se encuentra íntimamente vinculado a otros derechos. En el caso de la desaparición forzada y/o de la ejecución extrajudicial, el derecho a un recurso efectivo de los familiares de víctimas está estrechamente vinculado con sus derechos a la investigación, a la reparación y a la verdad. Respecto a este último, el derecho a un recurso efectivo tiene una doble dimensión: por una parte, está vinculado a conocer la verdad sobre las circunstancias, motivos y los autores de la violación; y, por otra, está vinculado con la determinación de la suerte o paradero de la persona desaparecida forzosamente, ejecutada en “secreto” o inhumada clandestinamente, así como su búsqueda y localización y, en caso de muerte, la restitución a sus familiares de su cuerpo o restos óseos.

Americana de Derechos y Deberes del Hombre (art. XVIII); *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* (Principios 4 a 7); *Declaración y programa de acción de Viena* (art. 27) y *Programa de acción de la conferencia mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y formas afines de intolerancia* (arts. 13, 160-162 y 165).

²⁶⁸ Adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución No. 60/147 de 16 de diciembre de 2005.

²⁶⁹ Artículos 2, 3, 11, 12, 13 y 14.

²⁷⁰ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 124.

2. Carácter intangible e inderogable del recurso

Aunque el derecho a un recurso no se menciona específicamente en varios tratados internacionales como un derecho no derogable²⁷¹, es uno de los derechos esenciales para la protección efectiva de los demás derechos humanos y debe garantizarse incluso en tiempos de emergencia²⁷². Por su parte, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH) prohíbe la suspensión de garantías judiciales que son esenciales para la protección de derechos no derogables²⁷³. Asimismo, la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* prescribe que el recurso de *hábeas corpus* no es derogable²⁷⁴.

El CDH ha señalado que el deber jurídico de proporcionar recursos para cualquier violación de las disposiciones del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (PIDCP) "constituye una obligación inherente del Pacto en su conjunto"²⁷⁵ y, por ende, es inderogable. El Comité ha precisado que "[i]ncluso si los Estados Partes pueden, durante un estado de excepción y en la estricta medida que la situación exige, introducir ajustes en el funcionamiento práctico de los procedimientos relativos a los recursos judiciales o de otra índole, deben conformarse a la obligación fundamental de garantizar un recurso efectivo"²⁷⁶.

La Corte IDH ha reiterado que los recursos judiciales para proteger los derechos inderogables no pueden ser objeto de suspensión alguna²⁷⁷. En esa misma línea, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado que "el requisito de que los Estados respeten y garanticen los derechos humanos

²⁷¹ Así, por ejemplo, el artículo 4 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.

²⁷² Ver, *inter alia*: Comité de Derechos Humanos: *Observación general No. 29, Doc. Cit.*, párr. 14; Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Resolución sobre el *hábeas corpus*, E/CN.4/RES/1992/35, de 28 de febrero de 1992, párr. 2 y Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-8/87, *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, de 30 de enero de 1987, Series A No. 8, párr. 42, y Opinión consultiva OC-9/87, *Doc. Cit.*, párrafos resolutivos 2 y 3.

²⁷³ Artículo 27.

²⁷⁴ Artículo 17 (2, f).

²⁷⁵ *Observación general No. 29, Doc. Cit.*, párr. 14.

²⁷⁶ *Ibidem*.

²⁷⁷ Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, *Doc. Cit.*, párr. 24.

fundamentales a través de la protección judicial, sin discriminación, tampoco es derogable. [...] [E]l derecho a la protección judicial, y con él, la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos fundamentales sin discriminación, no puede ser suspendidos bajo ninguna circunstancia”²⁷⁸.

3. Concepto y características del recurso efectivo

El contenido de la noción de recurso efectivo ha sido gradualmente interpretado y desarrollado por órganos internacionales de derechos humanos²⁷⁹. De manera general, la noción de recurso efectivo indica una forma de acceder a una autoridad independiente que tiene la facultad de decidir si se ha producido o si se está produciendo una violación de los derechos humanos y de ofrecer un recurso en el sentido de ordenar la cesación de la violación y/o la reparación del daño infligido. Así, la Corte IDH ha señalado que “[u]n recurso judicial efectivo es aquel capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido, es decir, debe ser un recurso capaz de conducir a un análisis por parte de un tribunal competente a efectos de establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos y, en su caso, proporcionar una reparación”²⁸⁰.

No obstante, tratándose de desaparición forzada y/o de ejecución extrajudicial, la noción de recurso efectivo no está circunscrita únicamente a la reparación del daño y/o a la cesación de la violación. Respecto de este último aspecto, no sobra señalar que, contrariamente a la desaparición forzada y a las amenazas de muerte, en los casos de ejecución extrajudicial la cesación de la violación del derecho a la vida es un imposible fáctico (Ver Capítulo VI, “Derecho a la reparación”). Así, en casos de desaparición forzada y/o de ejecución extrajudicial, el recurso efectivo debe estar concebido en términos de:

²⁷⁸ *Estudio sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 rev. 1 corr. de 22 octubre 2002, párr. 343.

²⁷⁹ Ver, al respecto, Comisión Internacional de Juristas: *El derecho a interponer recursos y a obtener reparación por violaciones graves de los derechos humanos – Guía para profesionales No. 2*, Ed. CIJ, Ginebra, 2006, Capítulo III y *Derecho internacional y lucha contra la impunidad – Guía para profesionales No. 7*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, Capítulo IV.

²⁸⁰ Sentencia de 6 de agosto de 2008, *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Serie C No. 184, párr. 118.

- hacer cesar la desaparición forzada, mediante la liberación del desaparecido, o las amenazas de muerte;
- brindar una reparación justa y adecuada a los familiares de la persona desaparecida forzosamente y/o ejecutada extrajudicialmente;
- realizar una investigación del crimen;
- someter a la justicia a los responsables del crimen para que sean procesados y sancionados;
- realizar una investigación sobre la suerte o paradero de la persona desaparecida forzosamente y/o ejecutada extrajudicialmente en secreto o sepultada clandestinamente;
- y
- obtener la restitución del cuerpo o restos óseos de la víctima.

La efectividad del recurso está condicionada a: a) su idoneidad; b) su disponibilidad; c) sus efectos jurídicos; d) su accesibilidad; e) la duración de su trámite; y f) al procedimiento y su forma de tramitación.

a. Recurso idóneo

El recurso debe “dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos”²⁸¹ y, por ende, “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”²⁸².

Tratándose de graves violaciones a los derechos humanos constitutivas de crímenes bajo el Derecho internacional y/o la legislación nacional, la Corte IDH ha precisado que el recurso debe “lograr, entre otros resultados, que los responsables de las violaciones a los derechos humanos sean juzgados”²⁸³ y “confiere a los familiares de las víctimas el derecho a que la desaparición y muerte de estas últimas sean efectivamente investigadas por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los responsables

²⁸¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 6 de diciembre de 2001, *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*, Serie C No. 90, párr. 58.

²⁸² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párr. 102; Sentencia de 18 de agosto de 2000, *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, Serie C No. 69, párr. 164; Sentencia de 6 de febrero de 2001, *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, Serie C No. 74, párr. 136 y Sentencia del 31 de agosto de 2001, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*, Serie C No. 79, párr. 113.

²⁸³ Sentencia de 22 de enero de 1999, *Caso Nicholas Blake Vs. Guatemala*, Serie C No. 36, párr. 63.

de estos ilícitos; en su caso se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido”²⁸⁴.

Por su parte, el CDH consideraba tradicionalmente que el PIDCP no preveía el derecho de los particulares a pedir que un Estado incoara una causa penal contra otra persona, aun cuando señalaba que “el Estado Parte no sólo tiene el deber de investigar a fondo las presuntas violaciones de los derechos humanos, en particular cuando se trata de desapariciones forzadas y de atentados contra el derecho a la vida, sino que también tiene la obligación de iniciar una acción penal contra toda persona sospechosa de cometer esas violaciones, enjuiciarla y dictar sentencia”²⁸⁵. Sin embargo, más recientemente, en casos de desaparición forzada y de ejecución extrajudicial, el Comité ha concluido que el Estado tiene “la obligación de proporcionar a los autores un recurso efectivo, incluida la incoación de acciones penales”²⁸⁶ y que el recurso efectivo incluye “el procesamiento y castigo de los responsables”²⁸⁷.

“No es posible garantizar el derecho a la verdad, ni ningún otro derecho, si no existe tutela judicial efectiva. El derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido por nuestra Constitución en su artículo 139.3, cobra especial relevancia ante casos de violaciones de los derechos humanos, dada su naturaleza de medio de protección de los derechos y de contradictor de la impunidad. [...] [L]os derechos subjetivos precisan de mecanismos encargados de tutelarlos y de asegurar su plena vigencia”: Tribunal Constitucional de Perú²⁸⁸.

²⁸⁴ Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párr. 130.

²⁸⁵ Dictamen de 10 de julio de 2007, Comunicación No. 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, párr. 9.

²⁸⁶ Dictamen de 8 de julio de 2008, Comunicación No. 1436/2005, *Sathasivam y Saraswathi c. Sri Lanka*, párr. 8 y Dictamen de 20 de marzo de 2009, Comunicación No. 1418/2005, *Iskiyaev c. Uzbekistán*, párr. 11.

²⁸⁷ Dictamen de 17 de marzo de 2011, Comunicación No. 1458/2006, *González c. Argentina*, párr. 11. Ver, igualmente: Dictamen de 30 de octubre de 2008, Comunicación No. 1275/2004, *Umetaliev y Tashtanbekova c. Kirguistán*, párr. 11; Dictamen de 2 de abril de 2009, Comunicación No. 1447/2006, *Amirov c. Federación de Rusia*, párr. 13 y Dictamen de 28 de octubre de 2014, Comunicación No. 1966/2010, *Hero c. Bosnia y Herzegovina*, párr. 11.

²⁸⁸ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Expediente No. 2488-2002-HC/TC Piura, *Caso Genaro Villegas Namuche*, párrs. 21 y 22 de los Fundamentos.

En el caso de las ejecuciones extrajudiciales “secretas” y/o de las inhumaciones clandestinas, el CDH ha señalado que el recurso efectivo incluye la localización del sitio donde han sido enterrados las víctimas²⁸⁹. Asimismo, en casos de desaparición forzada, el Comité ha señalado que el recurso efectivo incluye una “investigación a fondo y efectiva de la desaparición y la suerte corrida por [el desaparecido], su inmediata liberación si todavía está con vida”²⁹⁰.

b. Recurso disponible

El recurso debe estar consagrado en la legislación nacional, de forma precisa y sin ambigüedades. En ese contexto, los *Principios de Reparación* estipulan que “[l]as obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno”²⁹¹. La Corte IDH ha señalado que “la obligación del Estado de proporcionar un recurso judicial no se reduce a la mera existencia de los tribunales o procedimientos formales o aun a la posibilidad de recurrir a los tribunales. Más bien, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas para garantizar que los recursos que proporciona a través del sistema judicial sean ‘verdaderamente efectivos para establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos y para proporcionar una reparación’”²⁹². Asimismo, la Corte ha señalado que los Estados deben regular “los recursos judiciales de forma tal que las personas tengan certeza y seguridad jurídica de sus

²⁸⁹ Ver, *inter alia*: Dictamen de 17 de marzo de 2006, Comunicación No. 1044/2002, *Shukurova c. Tayikistán*, párr. 10; Dictamen de 28 de marzo de 2006, Comunicación No. 1159/2003, *Sankara c. Burkina Faso*, párr. 14; Dictamen de 3 abril de 2003, Comunicación No. 887/1999, *Lyashkevich c. Belarus*; Dictamen de 30 de marzo de 2005, Comunicación No. 973/2001, *Khalilova c. Tayikistán* y Dictamen de 16 de noviembre de 2005, Comunicación No. 985/2001, *Aliboev c. Tayikistán*.

²⁹⁰ Ver, *inter alia*: Dictamen de 30 de marzo de 2006, Comunicación No. 1196/2003, *Boucherf c. Argelia*, párr. 11; Dictamen de 30 de marzo de 2006, Comunicación No. 992/2001, *Bousroual c. Argelia*, párr. 11; Dictamen de 10 de julio de 2007, Comunicación No. 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, párr. 9 y Dictamen de 24 de octubre de 2007, Comunicación No. 1422/2005, *El Hassy c. Jamahiriya Árabe Libia*, párr. 8.

²⁹¹ Artículo 12.

²⁹² Sentencia de 20 de noviembre de 2013, *Caso de las Comunidades Afrodescendientes desplazadas en la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia*, Serie C No. 270, párr. 404.

condiciones de acceso”²⁹³. Esta seguridad jurídica no se restringe solamente a las condiciones de acceso, sino también a los eventuales resultados del recurso²⁹⁴. Por su parte, la CIDH ha señalado que la “posibilidad teórica” de un recurso para, por ejemplo, reparar el daño causado por violaciones a los derechos humanos, “impulsada por un grupo de la doctrina”, pero sin desarrollos normativos en la legislación o en la jurisprudencia de los más altos tribunales nacionales, no puede considerarse como un recurso disponible²⁹⁵.

c. Recurso jurídicamente vinculante y ejecutable

El recurso debe ser aplicable o ejecutable. El PIDCP²⁹⁶ y la CADH²⁹⁷ prescriben que las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. La Corte IDH ha precisado que el deber jurídico estatal de garantizar un recurso efectivo no se agota con su diseño y consagración normativa, sino que implica la obligación “de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales”²⁹⁸.

“[N]o basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad. [...] [Es una obligación concreta del Estado] garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos. Esto último, debido a que una sentencia con carácter de cosa juzgada otorga certeza sobre el derecho o controversia discutida en el caso concreto y, por ende, tiene como uno de sus efectos la obligatoriedad o necesidad de cumplimiento. [...] Por tanto, la efectividad de las sentencias y de las providencias judiciales depende de su ejecución. Lo contrario supone la negación misma del derecho involucrado”: Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁹⁹.

²⁹³ Sentencia de 6 de agosto de 2008, *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Serie C No. 184, párr. 110.

²⁹⁴ En ese sentido, ver Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 6 mayo de 2008, *Caso Yvon Neptune Vs. Haití*, Serie C No. 180, párrs. 78 y ss.

²⁹⁵ Informe No. 65/08, 25 de julio de 2008, Petición No. 460-00, *Victorio Spoltore (Argentina)*, párr. 31.

²⁹⁶ Artículo 2 (3.c).

²⁹⁷ Artículo 25 (2.c).

²⁹⁸ Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párr. 121.

²⁹⁹ Sentencia de 20 de noviembre de 2013, *Caso de las Comunidades Afrodescendientes desplazadas en la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia*, Serie C No. 270, párr. 405.

Así, como lo ha señalado la Corte, “el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento”³⁰⁰. En efecto, “la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten la decisión o sentencia. Se requiere, además, que el Estado garantice los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas”³⁰¹.

Asimismo, el CDH ha considerado que procedimientos administrativos en los cuales la decisión del órgano estatal (como una Defensoría del Pueblo o una Comisión Nacional de Derechos Humanos) es recomendación sin efectos vinculantes, no pueden ser considerados como un recurso efectivo³⁰². En ese contexto, la Corte IDH ha señalado que el recurso resulta ilusorio cuando, por ejemplo, “el Poder Judicial carece de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o faltan los medios para ejecutar las decisiones que se dictan en ellos”³⁰³ y “si el ordenamiento jurídico interno del Estado Parte permite que una decisión judicial final y obligatoria permanezca ineficaz en detrimento de una de las partes”³⁰⁴.

“[S]i el cumplimiento de las sentencias queda librado a la discrecionalidad de la Administración, se vulnera la noción misma del Estado de Derecho y se crean condiciones para un régimen de arbitrariedad e imprevisibilidad, contrario a principios constitucionales como la separación de poderes y la autonomía del Poder Judicial. A su vez, se rompe notoriamente el derecho de igualdad que debe asistir a las partes en el proceso, al supeditarse la ejecución de la sentencia judicial a la voluntad de una de éstas, paradójicamente la parte derrotada”: Defensoría del Pueblo de Perú³⁰⁵.

³⁰⁰ Sentencia de 1 de julio de 2011, *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*, Serie C No. 227, párr. 127.

³⁰¹ Sentencia de 7 de febrero de 2006, *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*, Serie C No.144, párr. 216.

³⁰² Dictamen de 28 de octubre de 2002, *Caso Sr. C. c. Australia*, Comunicación No. 900/1999, párr. 7.3 y Dictamen de 26 de julio de 2004, *Caso Madafferi c. Australia*, Comunicación No. 1011/2001, párr. 8.4.

³⁰³ Sentencia de 6 de febrero de 2001, *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, Serie C No. 74, párr. 137.

³⁰⁴ Sentencia de 7 de febrero de 2006, *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*, Serie C No.144, párr. 219.

³⁰⁵ *Informe Defensoría No. 19, "Incumplimiento de Sentencias por parte de la Administración Estatal"*, Lima, octubre de 1998, pág. 5

d. Accesibilidad del recurso

Los titulares del derecho a un recurso efectivo deben “tener la posibilidad real de interponerlo”³⁰⁶, lo cual implica un “acceso de jure y de facto a garantías y protecciones judiciales”³⁰⁷. Ello implica, como lo indican los *Principios de Reparación*, un “[a]cceso igual y efectivo a la justicia [...] y un] [a]cceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación”³⁰⁸.

La obligación del Estado de establecer la existencia de recursos efectivos en su legislación no se agota con la expedición de normas y procedimientos. El Estado tiene la obligación de garantizar que las víctimas y/o sus familiares puedan acceder de hecho a estos recursos. En ese sentido, el CDH ha señalado que “[e]sos recursos se deben adaptar adecuadamente para tener en cuenta la vulnerabilidad especial de ciertas clases de personas”³⁰⁹. Así, los instrumentos internacionales estipulan estándares específicos en relación con niños³¹⁰, pueblos indígenas³¹¹, personas con discapacidad³¹² y extranjeros³¹³. Sin embargo, la situación de vulnerabilidad no sólo está limitada a ciertas categorías de personas y la condición socio-económica de las víctimas y/o de sus familiares puede constituir un obstáculo real para un acceso a un recurso efectivo. Así, en cuanto al recurso

³⁰⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 6 de agosto de 2008, *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Serie C No. 184, párr. 106. En el mismo sentido, ver, *inter alia*: Sentencia de 31 de enero de 2001, *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*, Serie C No. 71, párr. 90.

³⁰⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68 de 20 de enero de 2007, Capítulo I, A, párrs. 2 y 5.

³⁰⁸ Artículo 11.

³⁰⁹ *Observación general No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los estados partes del Pacto*, párr. 15.

³¹⁰ *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos; Convención sobre los Derechos del Niño* (art. 12); *Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía* (art. 8).

³¹¹ *Convenio No. 169 sobre pueblos indígenas y tribales de 1989* (arts. 8, 9 y 12) y *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas* (arts. 5, 13.2 y 40).

³¹² *Convención sobre los derechos de las Personas con Discapacidad* (art. 12 y 13).

³¹³ *Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares* (art. 16. 8) y *Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven* (art. 5.c).

para impugnar una privación de libertad, el CDH ha señalado que los detenidos deben obtener asistencia legal³¹⁴. En ese contexto, los *Principios de Reparación* estipulan que los Estados deben “[f]acilitar asistencia apropiada a las víctimas que tratan de acceder a la justicia”³¹⁵. Por su parte, la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* estipula que los Estados prestarán “asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial”³¹⁶. Varios países han establecido sistemas de servicios de asesoría y representación legal para víctimas de delitos, de escasos recursos económicos, como por ejemplo Perú³¹⁷, Chile³¹⁸ y Panamá³¹⁹. En Guatemala, a través del Instituto de la Defensa Pública Penal, las víctimas de femicidio y otras formas de violencia contra la mujer pueden recibir asistencia legal gratuita del Estado en los procesos judiciales³²⁰.

La Corte IDH ha señalado que se vulnera el derecho a un recurso efectivo cuando “por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial”³²¹. Asimismo, la Corte ha señalado que un recurso, aunque formalmente consagrado en la legislación, puede tornarse “ineficaz si se le subordina a exigencias procesales que lo hagan inaplicable”³²². Así, la Corte ha recordado

³¹⁴ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Polonia*, CCPR/CO/82/POL de 2 de diciembre de 2004, párr. 14 y *Observación general No. 35, Artículo 9 (Libertad y seguridad personales)*, párr. 46. Ver, igualmente: *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 17).

³¹⁵ Artículo 12 (c).

³¹⁶ Principio 6 (c).

³¹⁷ Ley No. 29.360, “Ley de servicio de Defensa Pública”, de 21 de abril de 2009.

³¹⁸ Ley No. 17.995 de 1981 y Ley No. 18.632 de 1987.

³¹⁹ Ley No. 31, “De la Protección a las Víctimas del Delito”, de 28 de mayo de 1998, que crea el Departamento de Asesoría Legal Gratuito para las Víctimas del Delito.

³²⁰ Decreto No. 22-2008, *Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer* (art. 17).

³²¹ Sentencia de 28 de febrero de 2003, *Caso “Cinco pensionistas” Vs. Perú*, Serie C No. 98, párr. 136; Sentencia de 6 de febrero de 2001, *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, Serie C No. 74, párrs. 136 y 137; Sentencia de 31 de agosto de 2001, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*, Serie C No. 79, párr. 113 y Opinión Consultiva OC-9/87, *Garantías judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), de 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 24.

³²² Sentencia de 29 de julio de 1988, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Serie C No. 4, párr. 66; Sentencia de 20 de enero de 1989, *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras*, Serie C No. 5, párr. 69 y Sentencia de 15 de marzo de 1989, *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales Vs. Honduras*, Serie C No. 6, párr. 91.

que “la desaparición forzada es una práctica que tiene la intención deliberada de dejar al individuo fuera del ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales pertinentes, lo cual implica que la persona no puede ejercer su derecho a ser oído, la garantía de control judicial ante una detención y el acceso a un recurso efectivo ante la violación de sus derechos”³²³. En ese contexto, la Corte ha señalado que la exigencia de una previa declaración de ausencia del desaparecido para interponer una acción penal constituye un obstáculo para el acceso a un recurso efectivo³²⁴.

Asimismo, la Corte IDH ha concluido que la legislación que deniega la posibilidad de interponer recursos para impugnar la legalidad de una privación de libertad, como el *habeas corpus*, para ciertas categorías de personas o de ciertos delitos constituye una violación del derecho a un recurso efectivo y es contraria a las obligaciones del Estado de garantizar el goce pleno y libre de los derechos y de adecuar su legislación interna a tales fines, consagradas en los artículos 1(1) y 2 de la CADH³²⁵. En esa misma línea se ha pronunciado el CDH³²⁶. Así, el Comité ha precisado que “[c]on el objeto de proteger los derechos que no pueden ser objeto de suspensión, se sigue de este mismo principio que el derecho de acceso a los tribunales, para que éstos decidan sin demora sobre la legalidad de cualquier clase de detención, no

³²³ Sentencia de 27 de febrero de 2012, *Caso Narciso González Medina y Familiares Vs. República Dominicana*, Serie C No. 240, párr. 190. Ver, igualmente: Sentencia de 25 de mayo de 2010, *Caso Chitay Nech y Otros Vs Guatemala*, párr. 100 y Sentencia de 1 de septiembre de 2010, *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia*, Serie C No. 217, párr. 100.

³²⁴ *Ibid.*, párr. 228.

³²⁵ Sentencia de 27 de noviembre de 2013, *Caso J. Vs. Perú*, Serie C No. 275, párr. 171; Sentencia de 17 de septiembre de 1997, *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú*, Serie C No. 33, párrs. 51 a 55; Sentencia de 30 de mayo de 1999, *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*, Serie C No. 52, párrs. 182 a 188; Sentencia de 18 de agosto de 2000, *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, Serie C No. 69, párrs. 166 a 170 y Sentencia de 25 de noviembre de 2005, *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*, Serie C No. 137, párrs. 114 y 115.

³²⁶ Ver, *inter alia*: *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Perú*, CCPR/C/79/Add.8 de 25 de septiembre de 1992, párrs. 9 y ss.; *Nigeria*, CCPR/C/79/Add.64, párr. 7; *Albania*, CCPR/CO/82/ALB, de 2 de diciembre de 2004, párr. 9. Ver igualmente: Dictamen de 28 de octubre de 2005, Comunicación No. 1126/2002, *Carranza Alegre c. Perú*; Dictamen de 26 de octubre de 1979, Comunicación No. 9/1977, *Santullo Valcada c. Uruguay*; Dictamen de 29 de julio de 1980, Comunicación No. 6/1977, *Millan Sequeira c. Uruguay* y Dictamen de 27 de marzo de 1981, Comunicación No. 37/1978, *Soriano de Bouton c. Uruguay*.

debe ser afectado por la decisión del Estado Parte para suspender ciertas garantías del Pacto"³²⁷.

e. Duración del trámite del recurso

El recurso, para ser efectivo, debe ser tramitado y resuelto por las autoridades dentro de un plazo razonable. Sin embargo, tratándose de recursos de carácter preventivo –como el *hábeas corpus* (Ver Capítulo II, "Derecho a la protección y a la prevención", "6. Recursos preventivos"), las normas y estándares internacionales prescriben que éstos deben ser tramitados con celeridad y resueltos sin demora³²⁸.

"el derecho al plazo razonable del proceso es un derecho fundamental inclusivo, en la medida que su ámbito de tutela alcanza a más de un titular. Así pues, tratándose de un proceso penal la cobertura constitucional alcanza no sólo al procesado, sino también a la víctima o la parte civil. Por ello, es posible que, cada vez que se determine la violación del derecho al plazo razonable del procesado, se afecte también el derecho a obtener satisfacción jurídica en un tiempo razonable de la víctima o la parte civil. Y es que, una situación como la antes descrita, esto es, la prolongación del proceso más allá de lo razonable podría afectar por igual a ambas partes, y si ello es así, debería considerarse también la tutela del derecho de la víctima o la parte civil": Tribunal Constitucional de Perú³²⁹.

Las normas y estándares internacionales no establecen la duración del plazo razonable. Algunos instrumentos internacionales se refieren a un recurso "rápido" o "breve"³³⁰. La jurisprudencia

³²⁷ Observación general No. 29, Doc. Cit., párr. 16.

³²⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 9.4); Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (arts. 17.2.f y 20.2); Convención sobre los Derechos del Niño (art. 37.d); Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (art. 16.8); Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas contra Cualquier Forma de Detención o Prisión (Principio 32); Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (art. 9); Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 7.6); Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas (art. X), y Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas (Principio V).

³²⁹ Sentencia de 10 de agosto de 2010, EXP. No. 05350-2009-PHC/TC, Lima, Julio Rolando Salazar Monroe.

³³⁰ Ver, inter alia: Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y

internacional ha sido unánime en considerar que el derecho a un recurso efectivo implica el derecho a un pronunciamiento rápido y sin dilación indebida³³¹.

“El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos”: Corte Interamericana de Derechos Humanos³³².

Asimismo, la jurisprudencia ha identificado varios criterios para determinar la razonabilidad del plazo, que deben ser evaluados en función de la particularidad del caso, el tipo de recurso y la naturaleza del derecho humano vulnerado. Así, han sido señalados como criterios: la complejidad del asunto; la actividad procesal del interesado; la conducta de las autoridades judiciales y los efectos que la demora en el proceso puedan tener sobre la situación jurídica de la víctima³³³. Respecto a este último criterio, la Corte IDH ha precisado que “[s]i el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve”³³⁴. Adicionalmente, no se puede considerar efectivo un recurso cuyo trámite excede los plazos establecidos en la legislación nacional.

obtener reparaciones (arts. 2, 14); *Convención Interamericana sobre Derechos Humanos* (art. 25.1) y *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (art. XVIII).

³³¹ Comité de Derechos Humanos: Dictamen de 4 de noviembre de 1988, Comunicación No. 203/1986, *Muñoz Hermoza c. Perú*, párr. 11.3; Dictamen de 28 de octubre de 1992, Comunicación No. 263/1987, *González del Río c. Perú*, párr. 5.2; Dictamen de 20 de marzo de 2007, Comunicación No. 1052/2002, *N.T. c. Canadá*, párr. 8.9 y Dictamen de 19 de marzo de 2007, Comunicación No. 1320/2004, *Pimentel y otros c. Filipinas*, párr. 9.2 y ss.

³³² Sentencia del 18 de septiembre de 2003, *Caso Bulacio Vs. Argentina*, párr. 115.

³³³ Ver, *inter alia*, Corte Interamericana de Derechos Humanos: Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 201; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 151; Sentencia de 27 de noviembre de 2008, *Caso Valle Jaramillo Vs. Colombia*, Serie C No. 192, párr. 155 y Sentencia de 10 de octubre de 2013, *Caso Luna López Vs. Honduras*, Serie C No. 269, párr. 189.

³³⁴ Sentencia de 27 de noviembre de 2008, *Caso Valle Jaramillo Vs. Colombia*, Serie C No. 192, párr. 155.

f. Procedimiento y forma de tramitación del recurso

El recurso debe ser tramitado de conformidad a las reglas del debido proceso³³⁵ y las autoridades deben desplegar la debida diligencia. Al respecto, los *Principios de Reparación* estipulan que “[l]as obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno”³³⁶.

“Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia”: Corte Interamericana de Derechos Humanos³³⁷.

El debido proceso implica, como lo ha señalado la Corte IDH, que los familiares de las víctimas “deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos”³³⁸. Asimismo, la Corte IDH ha señalado que el recurso debe ser tramitado y evacuado por tribunales de la justicia ordinaria y no por la jurisdicción militar, en tanto ésta constituye un fuero funcional, cuyo ámbito de competencia está restringido a los delitos militares cometidos por personal militar en servicio activo³³⁹. En esa misma línea, el CDH ha concluido que los tribunales militares no constituyen un recurso efectivo o idóneo para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y sus familiares³⁴⁰.

³³⁵ Ver, *inter alia*, Corte Interamericana de Derechos Humanos: Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 143; Sentencia de 25 de mayo de 2010, *Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*, Serie C No. 212, párr. 190; Sentencia d2 23 de noviembre de 2009, *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Serie C No. 209, párr. 190 y Sentencia de 24 de noviembre de 2009, *Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*, Serie C no. 211, párr. 104.

³³⁶ Artículo 12.

³³⁷ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 142.

³³⁸ Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 146.

³³⁹ Ver Comisión Internacional de Juristas: *Derecho internacional y lucha contra la impunidad – Guía para profesionales No. 7*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, pág. 33 y ss.; y *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción -Guía para profesionales No. 9*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, págs. 198 y ss.

³⁴⁰ Dictamen de 29 de julio de 1997, *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro y otros c. Colombia*, Comunicación No. 612/1995 y Dictamen de 13 noviembre de

La debida diligencia implica que las autoridades deben utilizar, de forma oportuna y sin dilaciones, los medios legales y de otra índole necesarios e idóneos para lograr que el recurso logre el objetivo para el cual fue diseñado. Así, en los casos de desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales secretas o de sepulturas clandestinas, la debida diligencia significa adicionalmente realizar con prontitud aquellas actuaciones y averiguaciones esenciales y oportunas para esclarecer la suerte o paradero de las víctimas y localizarlas³⁴¹. Igualmente, en relación con el recurso de *hábeas corpus*, la Corte IDH ha señalado que la debida diligencia requiere que la autoridad despliegue *motu proprio* actividades investigativas exhaustivas. Así cuando, la autoridad judicial impone una carga de la prueba desproporcionada a los accionantes del *hábeas corpus* y se limita a oficiar a las autoridades que pudieron practicar la privación de libertad, conformándose con la respuesta recibida sin realizar ninguna verificación de lo que éstas afirman, el recurso se torna inefectivo e ilusorio³⁴².

4. Naturaleza del recurso efectivo

La CADH prescribe que el recurso debe ser de carácter judicial³⁴³, independientemente de la naturaleza del derecho humano vulnerado. Al respecto, la Corte IDH ha precisado que “todos los derechos son susceptibles de amparo”³⁴⁴ judicial mediante un recurso efectivo. Asimismo, la Corte ha señalado que la CADH “garantiza a toda persona el acceso a la justicia para proteger sus derechos y que recaen sobre los Estados partes los deberes de prevenir, investigar, identificar y sancionar a los autores y

1995, *Nydia Erika Bautista c. Colombia*, Comunicación No. 563/1993.

³⁴¹ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 134; Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 182; Sentencia de 27 de febrero de 2012, *Caso Narciso González Medina y Familiares Vs. República Dominicana*, Serie C No. 240, párr. 218 y Sentencia de 31 de agosto de 2011, *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, Serie C No. 232, párr. 145.

³⁴² Sentencia de 14 de octubre de 2014, *Caso Rochac Hernández Vs. El Salvador*, Serie C No. 285, párr. 164, 167 y 169.

³⁴³ Artículo 25.

³⁴⁴ *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de enero de 1987, Serie A No. 8, párr. 32.

encubridores de las violaciones de los derechos humanos”³⁴⁵. En esa línea, los *Principios de Reparación* estipulan que las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tienen derecho a “un acceso igual a un recurso judicial efectivo”³⁴⁶.

Asimismo, las normas y estándares internacionales regulan ciertos recursos en términos de un recurso judicial. Así ocurre con los recursos para: impugnar la legalidad de la privación de libertad (*hábeas corpus*)³⁴⁷; determinar el paradero de las personas privadas de la libertad o su estado de salud o individualizar a la autoridad que ordenó la detención o la hizo efectiva³⁴⁸ o acceder a los registros de detenidos³⁴⁹.

“[L]as víctimas de violaciones de derechos humanos y sus familiares tienen derecho a que tales violaciones sean conocidas y resueltas por un tribunal competente, de conformidad con el debido proceso y el acceso a la justicia”: Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁵⁰.

Por su parte, el PIDCP³⁵¹ condiciona la naturaleza -judicial, administrativa o de otra índole- del recurso en función de la naturaleza del derecho violado, así como de su carácter efectivo. Sin embargo, el CDH ha considerado reiteradamente que, en casos de desaparición forzada y/o ejecución extrajudicial, el recurso efectivo debe ser de naturaleza judicial ante un tribunal

³⁴⁵ Sentencia de 27 de febrero de 2002, *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia*, Serie C No. 92, párr. 99.

³⁴⁶ Artículo 12.

³⁴⁷ *Declaración Universal de Derechos Humanos* (art. 8); *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (art. 9.4); *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 17.2.f); *Convención sobre los Derechos del Niño* (art. 37.d); *Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares* (art. 16.8); *Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas contra Cualquiera Forma de Detención o Prisión* (Principio 32); *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (art. XXV); *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (art. 7.6), y *Principios y Buenas Prácticas sobre las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio V).

³⁴⁸ *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 9) y *Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas* (art. X).

³⁴⁹ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 20.2).

³⁵⁰ Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 188.

³⁵¹ Artículo 2 (3) del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. En el mismo sentido, ver el artículo 13 del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*.

independiente, imparcial, competente y establecido por ley³⁵², e incluye la posibilidad de incoar la acción penal y obtener el procesamiento y castigo de los responsables³⁵³. Así, el CDH ha concluido que “la investigación penal y el consiguiente enjuiciamiento son el único recurso apropiado en caso de violación de derechos humanos tales como los protegidos por el artículo 6 [del PIDCP]”³⁵⁴.

“El derecho de acceso a la justicia requiere que se haga efectiva la determinación de los hechos que se investigan y, en su caso, de las correspondientes responsabilidades penales”: Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁵⁵.

Lo anterior no es óbice para que, junto al recurso judicial, existan otros recursos administrativos o de otra índole en el ordenamiento interno. En ese sentido, los *Principios de Reparación* prevén que pueden existir “[o]tros recursos [a disposición de la víctima, como] el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno”³⁵⁶. Ello es particularmente relevante en materia de búsqueda y localización de los desaparecidos forzados o de las personas ejecutadas y sepultadas clandestinamente. Así, el CDH ha señalado que junto al recurso judicial es importante que existan “mecanismos administrativos que den cumplimiento a la obligación general de investigar las denuncias de violación de modo rápido, detallado y efectivo por

³⁵² Ver, *inter alia*: Dictamen de 29 noviembre 1989, Caso *Birindwa ci Bithashwiwa y E. Tshisekedi wa Mulumba c. Zaire*, Comunicación No. 241/198, párr. 14; Dictamen de 13 noviembre de 1995, Caso *Nydia Erika Bautista c. Colombia*, Comunicación No. 563/1993, párr. 8.2 y Dictamen de 29 de julio de 1997, Caso *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro, y otros c. Colombia*, Comunicación No. 612/1995, párr. 8.2.

³⁵³ Ver, *inter alia*: Dictamen de 8 de julio de 2008, Comunicación No. 1436/2005, *Sathasivam y Saraswathi c. Sri Lanka*, párr. 8; Dictamen de 20 de marzo de 2009, Comunicación No. 1418/2005, *Iskiyaev c. Uzbekistán*, párr. 11; Dictamen de 17 de marzo de 2011, Comunicación No. 1458/2006, *González c. Argentina*, párr. 11; Dictamen de 30 de octubre de 2008, Comunicación No. 1275/2004, *Umetaliev y Tashtanbekova c. Kirguistán*, párr. 11; Dictamen de 2 de abril de 2009, Comunicación No. 1447/2006, *Amirov c. Federación de Rusia*, párr. 13 y Dictamen de 28 de octubre de 2014, Comunicación No. 1966/2010, *Hero c. Bosnia y Herzegovina*, párr. 11.

³⁵⁴ Dictamen de 30 de octubre de 2008, Comunicación No. 1275/2004, *Umetaliev y Tashtanbekova c. Kirguistán*, párr. 9.2.

³⁵⁵ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 124.

³⁵⁶ Artículo 12.

organismos independientes e imparciales”³⁵⁷, como la Defensoría del Pueblo y otras Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. En todo caso, la autoridad que conoce y decide el recurso debe ser independiente e imparcial y estar libre de injerencias de parte de los organismos contra los que se presenta la queja³⁵⁸. Por su parte, en casos de desaparición forzada y de ejecución extrajudicial, la Corte IDH ha señalado que “[p]ara garantizar el derecho de acceso a la justicia, [aunque] la vía penal tiene un rol principal, otros mecanismos, procedimientos o modalidades utilizadas en el derecho interno pueden resultar útiles o eficaces como complemento para establecer la verdad, determinar los alcances y dimensiones de la responsabilidad estatal y reparar integralmente las violaciones”³⁵⁹.

“La Justicia, para ser tal, debe ser oportuna y lograr el efecto útil que se desea o se espera con su accionar y, particularmente tratándose de un caso de graves violaciones de derechos humanos, debe primar un principio de efectividad en la investigación de los hechos y determinación y en su caso sanción de los responsables”: Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁶⁰.

Sin embargo, éstos no sustituyen el recurso judicial y sólo lo complementan. En efecto, tanto el CDH como la Corte IDH han considerado que los recursos de carácter puramente administrativo y disciplinario no pueden considerarse recursos efectivos en casos de graves violaciones a los derechos humanos³⁶¹. Igualmente, han considerado que los recursos

³⁵⁷ Ver, *inter alia*: *Observación General No. 31, Doc. Cit.*, párr. 15; Dictamen de 29 de octubre de 2014, Comunicación No. 2031/2011, *Ram Kumar Bhandari c. Nepal*, párr. 8.9; Dictamen de 30 de octubre de 2014, Comunicación No. 2132/2012, *Kamela Allioua y Fatima Zohra Kerouane c. Argelia*, párr. 7.11 y Dictamen de 17 de marzo de 2011, Comunicación No. 1458/2006, *González c. Argentina*, párr. 9.4.

³⁵⁸ *Declaración para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 13); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 11) y *Declaración y Programa de Acción de Viena* (párr. 27).

³⁵⁹ Sentencia de 26 de mayo de 2010, *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, Serie C No. 213, párr. 130.

³⁶⁰ Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221, párr. 194.

³⁶¹ Comité de Derechos Humanos (Dictamen de 13 noviembre de 1995, *Caso Nydia Erika Bautista c. Colombia*, Comunicación No. 563/1993, párr. 8,2; Dictamen de 29 de julio de 1997, *Caso José Vicente y Amado Villafañe Chaparro y otros c. Colombia*, Comunicación No. 612/199, párr. 8,2; Decisión de admisibilidad de 13 de octubre de 2000, *Caso Coronel y otros c. Colombia*, Comunicación N° 778/1997, párr. 6.4), y Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sentencia de 31 de

judiciales que sólo permiten obtener un resarcimiento económico del daño sufrido no pueden ser considerados *per se* un recurso efectivo³⁶², toda vez que “la reparación integral [...] no puede ser reducida al pago de compensación a los familiares de la víctima”³⁶³ (Ver Capítulo VI, “Derecho a la reparación”).

Dado el carácter de ilícitos criminales de la desaparición forzada y de la ejecución extrajudicial, el derecho a acceder a un tribunal con competencia en materia penal es un elemento esencial – aunque no único- del derecho a un recurso efectivo. En efecto, si bien los derechos a la reparación y la búsqueda y localización de la víctima pueden ser satisfechos mediante otras vías, los derechos a la justicia y a la verdad requieren de la acción judicial en el ámbito penal.

5. Recurso efectivo y proceso penal

Como titulares del derecho a un recurso efectivo, las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, constitutivas de crímenes bajo el Derecho internacional, así como sus familiares tienen derecho a acceder a la justicia penal -esto es, ante un tribunal independiente, imparcial y competente-. Así, los familiares tienen el derecho a que se siga un proceso contra los responsables de la desaparición forzada y ejecución extrajudicial de seres queridos y que, en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes³⁶⁴.

enero de 2006, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Serie C No. 140, párr. 203 y Sentencia de 1 de julio de 2006, *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*, Serie C No. 148, párrs. 333 y 334).

³⁶² *Ibidem*. Ver, igualmente: Corte Interamericana de Derechos Humanos: Sentencia de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, Serie C No. 163, párr. 220 y Sentencia de 27 de noviembre de 2008, *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*, Serie C No. 192, párr. 167.

³⁶³ Sentencia de 26 de mayo de 2010, *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, Serie C No. 213, párr. 139. En el mismo sentido, ver las Sentencias: de 15 de septiembre de 2005, *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*, Serie C No. 134, párr. 214; de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, párr. 219; de 1 de julio de 2006, *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*, Serie C No. 148, párr. 339 y de 31 de enero de 2006, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Serie C No. 140, párr. 206.

³⁶⁴ Ver, *inter alia*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párr.129 y Comité de Derechos Humanos, Dictamen de 17 de marzo de 2011, Comunicación No. 1458/2006, *González c. Argentina*, párr. 11.

Ello no solo ha sido resultado del desarrollo de la jurisprudencia internacional de derechos humanos, sino que ha sido progresivamente codificado en instrumentos internacionales³⁶⁵. Así, los *Principios contra la Impunidad* estipulan que: “[a]unque la iniciativa del enjuiciamiento es en primer lugar una de las misiones del Estado, deberán adoptarse normas procesales complementarias para que las propias víctimas, sus familiares o herederos puedan tomar esa iniciativa, individual o colectivamente, en particular como partes civiles o como personas que inician un juicio en los Estados cuyo derecho procesal penal contemple esos procedimientos. Los Estados deberán garantizar la amplia participación jurídica en el proceso judicial a todas las partes perjudicadas”³⁶⁶.

En ese contexto, la Corte IDH ha señalado que en todas las etapas del procedimiento penal (tanto investigativa como de juicio) se debe garantizar que las víctimas y/o sus familiares tengan pleno acceso, capacidad de actuar y dispongan de amplias oportunidades procesales para formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios, tanto en el esclarecimiento de los hechos y la sanción de los responsables, como en la búsqueda de una justa reparación³⁶⁷. Igualmente, la Corte IDH ha indicado

³⁶⁵ *Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía* (art. 8); *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* (arts. 68.3 y 75); *Reglas de procedimiento y prueba de la Corte Penal de Internacional; Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional* (art. 6.2); *Reglamento Interno de las Salas Extraordinarias en las Cortes de Camboya para el Procesamiento de Delitos Cometidos durante el Régimen de la Kampuchea Democrática* (Regla 23); *Estatuto del Tribunal Especial para el Líbano* (arts. 17 y 28), y *Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre el acceso a la asistencia jurídica en los sistemas de justicia penal* (Resolución No. 67/187 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 20 de diciembre de 2012).

³⁶⁶ Principio 19 (2).

³⁶⁷ Ver, *inter alia*: Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párr. 129; Sentencia del 1 de julio de 2006, *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*, Serie C No. 48, párr. 296; Sentencia de 19 de noviembre de 1999, *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*, Serie C No. 63, párr. 227; Sentencia de 6 de diciembre de 2001, *Caso Las Palmeras Vs. Colombia*, Serie C No. 90, párr. 59; Sentencia del 7 de junio de 2003, *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, Serie C No. 99, párr. 186; Sentencia de 1 de marzo de 2005, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, Serie C No. 120, párr. 63; Sentencia del 4 de julio de 2006, *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, Serie C No 149, párr. 193 y Sentencia de 27 de febrero

que las pretensiones formuladas por las víctimas y/o sus familiares, así como los elementos probatorios aportados en el procedimiento penal, deben ser analizados de forma completa y seria por las autoridades judiciales, antes de pronunciarse sobre los hechos, las responsabilidades, las penas y las reparaciones³⁶⁸. El Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la administración de justicia por los tribunales militares ha señalado igualmente que al "investigar, perseguir y juzgar a los autores [de graves violaciones a los derechos humanos] la competencia de los tribunales ordinarios debe permitir también tener plenamente en cuenta los derechos de las víctimas, en todas las fases del procedimiento"³⁶⁹. Al respecto, la CIDH ha considerado que la falta de respuesta de las autoridades judiciales a los requerimientos de la parte civil configura una violación por parte del Estado de los derechos de los familiares a ser oídos y a tener acceso a un recurso legal efectivo por conducto de las actuaciones penales³⁷⁰.

El recurso efectivo debe ser sustanciado de acuerdo con las reglas del debido proceso legal y los requerimientos del juicio justo³⁷¹. Ello implica, entre otros, el principio de contradicción. Así, para garantizar el derecho a un recurso efectivo de naturaleza judicial penal, los Estados deben garantizar a los familiares de víctimas de desaparición forzada y/o ejecución extrajudicial los derechos a:

- incoar procedimientos penales contra los presuntos responsables de esos crímenes;

de 2012, *Caso Narciso González Medina y Familiares Vs. República Dominicana*, Serie C No. 240, párr. 207.

³⁶⁸ Sentencia del 4 de julio de 2006, *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, Serie C No 149, párr. 193 y Sentencia del 1 de julio de 2006, *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*, Serie C No. 48, párr. 296.

³⁶⁹ *La administración de justicia por los tribunales militares - Informe presentado por el Relator Especial de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Emmanuel Decaux*, E/CN.4/2006/58 de 13 de enero de 2006, párr. 32.

³⁷⁰ Informe No. 3/98 de 7 de abril de 1998, Caso No. 11.221, *Tarcisio Medina Charry (Colombia)*, párr. 102 e Informe No. 29/92 (Uruguay), 2 de octubre de 1992, párr. 41.

³⁷¹ Ver, *inter alia*: Sentencia de 6 de abril de 2000, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 143; Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párr. 124 y Sentencia de 25 de noviembre de 2006, *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, Serie C No. 160, párr. 381.

- una legitimación procesal amplia en los procesos penales, independientemente de la figura jurídica empleada para ello³⁷²;
- presentar y solicitar pruebas, así como a solicitar y obtener la comparecencia testigos y peritos;
- a acceder al expediente, documentación y pruebas;
- a interrogar a sus testigos y peritos, así como a los presentados por la parte contraria;
- a controvertir o impugnar las pruebas, testimonios y peritajes presentados por la defensa; y
- a impugnar y recurrir las decisiones del juez o del tribunal, incluidas la sentencia o decisiones finales.

El derecho de los familiares a un proceso contra los presuntos responsables de la desaparición forzada y/o ejecución extrajudicial de seres queridos implica que los respectivos procedimientos y juicios penales se desarrollen en sede de la jurisdicción penal ordinaria. Los instrumentos y estándares internacionales excluyen del ámbito de competencia jurisdicción penal militar el conocimiento de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, así como de toda grave violación a los derechos humanos, cometidas por personal militar o policial³⁷³. El CDH³⁷⁴, la Corte IDH³⁷⁵ y la CIDH³⁷⁶ son unánimes en considerar

³⁷² Como, por ejemplo, "parte civil", "acusación privada" o "acción popular".

³⁷³ *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas* (art. IX); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art.16.2); *Conjunto actualizado de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (art. 22 y 29) y proyecto de *Principios sobre la Administración de justicia por Tribunales Militares* (art. 9).

³⁷⁴ Ver, *inter alia*, *Observaciones del Comité de Derechos Humanos a: Perú*, CCPR/C/79/Add.8, 25 de septiembre de 1992, párr. 8; *Bolivia*, CCPR/C/79/Add.74, 1 de mayo de 1997, párr. 11; *Colombia*, CCPR/C/79/Add.2, 25 de septiembre de 1992, párrs. 5 y 6 y CCPR/C/79/Add.76, de 5 de mayo de 1997, párr.18; *Venezuela*, CCPR/C/79/Add.13, 28 de diciembre de 1992, párrs. 7 y 10; *Brasil*, CCPR/C/79/Add.66, 24 de julio de 1996, párr. 10; *Chile*, CCPR/C/79/Add.104, 30 de marzo de 1999, párr. 9; *República Dominicana*, CCPR/CO/71/DOM, 26 de abril de 2001, párr. 10; *Guatemala*, CCPR/CO/72/GTM, 27 de agosto de 2001, párrs. 10 y 20; *El Salvador*, 18 de abril de 1994, CCPR/C/79/Add.34, párr. 5 y *Ecuador*, 18 de agosto de 1998, CCPR/C/79/Add.92, párr. 7.

³⁷⁵ Ver, *inter alia*: Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie A No. 68; Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162 y Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274.

³⁷⁶ Ver, *inter alia*: Informe No. 55/01, *Aluisio Cavalcante y otros (Brasil)*; Informe No. 62/01, *Caso Masacre de Riofrío*, Caso 11.654 (Colombia); Informe No. 64/01 Caso 11.712, *Caso Leonel De Jesús Isaza Echeverry y Otro (Colombia)*; Informe

que los tribunales militares no constituyen un recurso efectivo o idóneo para los familiares de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos.

“Es importante que los tribunales ordinarios puedan desde el principio investigar, perseguir y juzgar a los autores de esas violaciones. La incoación de oficio de la investigación preliminar por la jurisdicción ordinaria constituye una etapa decisiva para evitar toda forma de impunidad”: Emmanuel Decaux, Relator Especial sobre la Administración de justicia por tribunales militares de las Naciones Unidas³⁷⁷.

La Corte IDH ha señalado que “la jurisdicción militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de alegadas vulneraciones de derechos humanos, sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria. Esta conclusión aplica [...] a todas las violaciones de derechos humanos”³⁷⁸.

Los estándares internacionales estipulan que los Estados deben facilitar asistencia apropiada a los familiares de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos –lo que incluye la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial– que tratan de acceder a la justicia y durante todo el proceso judicial³⁷⁹. Esta asistencia está enderezada, como lo indican los *Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre el acceso a la asistencia jurídica en los sistemas de justicia penal*³⁸⁰, a “proteger y salvaguardar los derechos de las víctimas [...] en el proceso de

No. 104/11 de 22 de julio de 2011, Petición 12.336, *Elio Gelves Carrillo (Colombia)*; Informe No. 10/95, Caso 10.580 (*Ecuador*) e Informe No. 36/00 *Caloto (Colombia)*, Caso 11.101.

³⁷⁷ *La administración de justicia por los tribunales militares*, Doc. Cit., párr. 32.

³⁷⁸ Sentencia de 26 de noviembre de 2010, *Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, Serie C No. 220, párr. 198.

³⁷⁹ *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (art. 12.c); *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* (Principio 6.c) y *Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre el acceso a la asistencia jurídica en los sistemas de justicia penal* (Directriz No. 7.a).

³⁸⁰ Adoptados por Resolución No. 67/187 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 20 de diciembre de 2012.

justicia penal”³⁸¹ y “prevenir la victimización repetida y la victimización secundaria”³⁸².

³⁸¹ Párrafo 3 de la Introducción.

³⁸² Directriz No. 7.a.

CAPÍTULO IV: DERECHO A LA INVESTIGACIÓN

“[L]os familiares de las víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que lo sucedido a aquellas sea efectivamente investigado por las autoridades estatales, se siga un proceso contra los presuntos responsables de estos ilícitos y, en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido”: Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁸³.

1. El derecho de los familiares a la investigación

La experiencia enseña que los familiares de las personas desaparecidas forzosamente y/o ejecutadas extrajudicialmente juegan un papel fundamental en la investigación del crimen de sus seres queridos, así como en su búsqueda. De hecho, ellos son el motor de los procesos investigativos. Esto no es una mera facultad de los familiares, es, ante todo y sobre todo, un derecho consagrado y protegido por el Derecho internacional. En efecto, las normas y estándares internacionales de derechos humanos consagran el derecho de los familiares a que la desaparición forzada y/o la ejecución extrajudicial de su ser querido sea efectivamente investigada³⁸⁴.

Este derecho de los familiares está estrechamente vinculado con la obligación del Estado de investigar toda desaparición forzada y/o ejecución extrajudicial³⁸⁵, así como con la de garantizar a los

³⁸³ Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136, párr. 79.

³⁸⁴ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 24,2); *Principios Relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 16); *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (arts. 11,c y 12) y *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos* (art. 20).

³⁸⁵ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 3, 10 y 12); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art.13); *Principios relativos*

familiares de las víctimas un recurso efectivo (Ver Capítulo III “Recurso efectivo y derecho a la justicia”). El Comité de Derechos Humanos (CDH) ha precisado que la obligación estatal de garantizar el derecho a un recurso efectivo a los familiares entraña la de realizar una investigación exhaustiva, efectiva e imparcial de la desaparición forzada y/o de la ejecución extrajudicial de sus seres queridos victimizados³⁸⁶.

“[E]s obligación de todos los Estados, en cualquier circunstancia, emprender una investigación siempre que haya motivos para creer que se ha producido una desaparición forzada en un territorio sujeto a su jurisdicción”: *Declaración y Programa de Acción de Viena*³⁸⁷.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha precisado que “[l]a obligación de investigar y el correspondiente derecho de la presunta víctima o de los familiares no solo se desprenden de las normas convencionales de derecho internacional, imperativas para los Estados Parte, sino que, según el Estado de que se trate, además deriva de la legislación interna que hace referencia al deber de investigar de oficio ciertas conductas ilícitas y a las normas que permiten que las víctimas o sus familiares denuncien o presenten querellas, pruebas, peticiones o cualquier otra diligencia, con la finalidad de participar

a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias (Principio 9); *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (arts. 3.b y 4); *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principio 19) y *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas* (arts. I y IV). Ver, igualmente, Comisión Internacional de Juristas: *Derecho internacional y lucha contra la impunidad – Guía para profesionales No. 7*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, pág. 137 y ss. y *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción -Guía para profesionales No. 9*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, pág. 127 y ss.

³⁸⁶ Ver, *inter alia*: Dictamen de 30 de octubre de 2008, Comunicación No. 1275/2004, *Umetaliev y Tashtanbekova c. Kirguistán*, párr. 11; Dictamen de 29 de octubre de 2014, Comunicación No. 2031/2011, *Ram Kumar Bhandari c. Nepal*, párr. 10; Dictamen de 17 de marzo de 2011, Comunicación No. 1458/2006, *González c. Argentina*, párr. 11; Dictamen de 30 de octubre de 2014, Comunicación No. 2132/2012, *Kamela Allioua y Fatima Zohra Kerouane c. Argelia*, párr. 9 y Dictamen de 25 de marzo de 2015, Comunicación No. 2054/2011, *Ernazarov c. Kirguistán*, párr. 11.

³⁸⁷ *Declaración y Programa de Acción de Viena*, adoptados por la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos (Viena, 1993), párr. 62.

procesalmente en la investigación penal con la pretensión de establecer la verdad de los hechos³⁸⁸.

La violación de la obligación de investigar y/o de garantizar el derecho de los familiares a una investigación constituye una vulneración del derecho a un recurso efectivo, pero también una violación en sí misma del deber general del Estado de garantizar el pleno goce de los derechos humanos³⁸⁹. En ese sentido, el Relator Especial sobre las Ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias (Relator Especial sobre Ejecuciones) ha señalado que esta obligación constituye “uno de los principales pilares de la protección efectiva de los derechos humanos”³⁹⁰. Pero, asimismo, constituye una forma de impunidad, como lo estipula el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (Principios contra la Impunidad)*: “[l]a impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones [...]”³⁹¹.

“[C]uando las autoridades competentes no llevan a cabo una investigación o cuando los tribunales militares han sobreesido un caso, impidiendo así que los tribunales civiles se ocupen de la cuestión, no se debería considerar que las autoridades peruanas han cumplido las obligaciones que les impone el derecho internacional de llevar a cabo investigaciones completas, independientes e imparciales de las denuncias de abusos de los derechos humanos”: Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias³⁹².

En ese sentido, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias (GTDFI) ha señalado que las leyes de amnistía y otras medidas similares que tengan por efecto hacer suspender o hacer cesar la investigación de una desaparición, porque no se hubiese logrado o no fuera posible identificar a los

³⁸⁸ Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221, párr. 188.

³⁸⁹ Ver, *inter alia*: Comité de Derechos Humanos, *Observación General N° 31, La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, párr. 16 y Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 178 y Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 65.

³⁹⁰ Documento de las Naciones Unidas, E/CN.4/1993/46, párr. 686.

³⁹¹ Principio 1.

³⁹² *Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias- Adición: Informe del Relator Especial, Sr. B. W. Ndiaye, sobre su misión al Perú del 24 de mayo al 2 de junio de 1993*, E/CN.4/1994/7/Add.2 de 15 de noviembre de 1993, párr. 124.

posibles responsables son violatorias del artículo 13 (6) de la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DDF)³⁹³. Asimismo, el GTDFI ha señalado que “la reconciliación entre el Estado y las víctimas de desapariciones forzadas no puede tener lugar sin el esclarecimiento de todos los casos individuales”³⁹⁴.

Asimismo, el derecho de los familiares a una investigación está íntimamente vinculado a su derecho a la verdad (Ver Capítulo V “Derecho a la verdad”). Así, el GTDFI ha precisado que el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas se refiere al derecho a conocer los progresos y resultados de una investigación, la suerte y el paradero de las personas desaparecidas y las circunstancias de la desaparición, así como la identidad del autor o los autores de la desaparición”³⁹⁵.

“La comunidad internacional ha decidido firmemente que los familiares de las personas desaparecidas tienen derecho a conocer su paradero o su destino; lo que sólo puede significar que se lleve a cabo una investigación eficaz en cada caso”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias³⁹⁶.

Tratándose de desapariciones forzadas, de ejecuciones extrajudiciales secretas y de personas ejecutadas y sepultadas clandestinamente, el derecho de los familiares a una investigación adquiere una doble dimensión:

- esclarecer el crimen y las circunstancias en que fue cometido, e identificar sus autores y sus motivos y su grado de participación en los hechos; y

³⁹³ “Comentario General sobre artículo 18 de la Declaración”, párrs. 2 y 3, en *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, E/CN.4/2006/56, de 2005.

³⁹⁴ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 1, en *Informe del Grupo de trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias*, A/HRC/16/48 de 2010.

³⁹⁵ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, preámbulo, en *Informe del Grupo de trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias*, A/HRC/16/48 de 2010.

³⁹⁶ *Informe del Grupo de Trabajo sobre desapariciones forzadas o involuntarias*, E/CN.4/1984/21 de 9 de diciembre de 1983, párr. 172.

- esclarecer la suerte y/o paradero del desaparecido o del ejecutado, así como localizarlo y, en caso de muerte, obtener la restitución a sus familiares de su cuerpo o restos³⁹⁷.

Al respecto, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha señalado que los familiares tienen el derecho a conocer “la suerte y el paradero de las víctimas”³⁹⁸ y, por ende, el Estado tiene la obligación de garantizar ese derecho. Por su parte, la Corte IDH ha precisado que “[e]l derecho de acceso a la justicia requiere que se haga efectiva la determinación de los hechos que se investigan y, en su caso, de las correspondientes responsabilidades penales [...]. Además, por tratarse de una desaparición forzada, el derecho de acceso a la justicia incluye que se procure determinar la suerte o paradero de la víctima”³⁹⁹. En ese mismo sentido se han pronunciado el CDH⁴⁰⁰ y el GTDFI⁴⁰¹. Asimismo, la Corte IDH ha señalado que cuando sean hallados los restos mortales de la víctima, “es necesario

³⁹⁷ Ver, *inter alia*: Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (art. 24.2); Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (art. 22.c); Principios rectores de los desplazamiento internos de las Naciones Unidas (Principio 16); Conjunto actualizado de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (Principio 4); Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (art. 32) y Normas del derecho internacional humanitario consuetudinario (Norma No. 117). En el mismo sentido, pero referido al derecho a un recurso efectivo, ver: Declaración sobre la protección de todas las personas contra la desaparición forzada (art. 9); Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (art. 24.2) y Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas (art. X).

³⁹⁸ Estudio sobre el derecho a la verdad, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006, párr. 59.

³⁹⁹ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 124.

⁴⁰⁰ Ver, *inter alia*: Dictamen de 30 de marzo de 2006, Comunicación No. 1196/2003, *Boucherf c. Argelia*, párr. 11; Dictamen de 30 de marzo de 2006, Comunicación No. 992/2001, *Bousroual c. Argelia*, párr. 11; Dictamen de 10 de julio de 2007, Comunicación No. 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, párr. 9; Dictamen de 26 de marzo de 2006, *Caso Sankara y otros c. Burkina Faso*, Comunicación No. 1159/2003, párr. 14 y Dictamen de 24 de octubre de 2007, Comunicación No. 1422/2005, *El Hassy c. Jamahiriya Árabe Libia*, párr. 8.

⁴⁰¹ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, Doc. Cit., párr. 5.

determinar circunstancias adicionales, tales como, por ejemplo, la causa probable de muerte⁴⁰², y en particular si fue ejecutada extrajudicialmente. En otros términos, el Estado tiene el deber de realizar las investigaciones en ambas dimensiones y las actividades de búsqueda y localización de la víctima no lo exoneran de su obligación de investigar el crimen con el propósito de someter a la justicia a sus autores.

“Para que una investigación penal constituya un recurso efectivo para asegurar el derecho de acceso a la justicia de las presuntas víctimas, así como para garantizar los derechos que se han visto afectados en el presente caso, debe cumplirse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa y debe tener un sentido y ser asumida por los Estados como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁰³.

2. Derecho a la investigación y obligación de investigar

Independientemente del derecho de los familiares a la investigación, y de que éstos lo ejerciten o no, el Estado tiene la obligación de investigar las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales. En efecto, los instrumentos internacionales prescriben que las autoridades estatales deben *ex officio* iniciar investigaciones, independientemente de que exista o no queja o denuncia formal alguna⁴⁰⁴. Así, el Comité contra la Desaparición

⁴⁰² Sentencia de 14 de noviembre de 2014, *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia Vs. Colombia)*, Serie C No. 287, párr. 293.

⁴⁰³ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 123.

⁴⁰⁴ Ver, *inter alia*: *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 12,2); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 13,1); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 9); *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad* (Regla 57); *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (arts. 3.b y 4); *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión* (Principio 34) y *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas* (Principio XXIII, 3) .

Forzada (CDF) ha recordado que los Estados deben “adopt[ar] todas las medidas necesarias para garantizar que las investigaciones de todos los casos de desaparición forzada sean exhaustivas e imparciales y se realicen diligente y eficazmente, aun cuando no se haya presentado denuncia formal”⁴⁰⁵.

El deber estatal de investigar estos crímenes y de establecer la suerte o paradero de la víctima y de localizarla no está condicionado en modo alguno al ejercicio del derecho de los familiares a la investigación. Al respecto, la Corte IDH ha precisado que “la obligación de investigar los hechos y sancionar a los responsables de un delito que constituye una violación de derechos humanos es un compromiso que emana de la Convención Americana, independientemente de si las partes en un caso llegan o no a un acuerdo en cuanto a este punto. No es la voluntad de las partes, sino las normas de la Convención Americana las que exigen a los Estados Partes investigar los hechos, procesar a los responsables y eventualmente, si el proceso lo amerita, condenar a los culpables y ejecutar las penas”⁴⁰⁶. Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado es “una obligación internacional que el Estado no puede renunciar”⁴⁰⁷ y que su cumplimiento hace parte de “la necesidad imperativa de combatir la impunidad”⁴⁰⁸.

Igualmente, la concesión de una medida de reparación, como el pago de una indemnización, a los familiares no implica la renuncia de su derecho a la investigación ni la exoneración del Estado de su obligación de investigar⁴⁰⁹. A este respecto la Corte IDH ha

⁴⁰⁵ *Observaciones finales a: Argentina*, CED/C/ARG/CO/ 1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 17; *Armenia*, de 11 de febrero de 2015, párr. 15; *Paraguay*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 18; *España*, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 12 y *México*, de 11 de febrero de 2015, párr. 28.

⁴⁰⁶ Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121, párr. 105.

⁴⁰⁷ *Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Perú*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., de 2 de junio 2000, párr. 230.

⁴⁰⁸ Informe No. 136/99, Caso 10.488 *Ignacio Ellacuría S.J. y otros* (El Salvador), de 22 de diciembre de 1999, párr. 230.

⁴⁰⁹ Ver, *inter alia*: *Informe del Relator Especial sobre las Ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias*, E/CN.4/1994/7 de 7 de diciembre de 1993, párrs. 688 y 711; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No 36/96, 15 octubre de 1996, Caso 10.843 (Chile), párr. 77 y Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 27 a agosto de 1998, *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina*, Series C No 39, párr. 72.

precisado que “[l]a obligación de garantía y efectividad es autónoma y distinta de la de reparación. La razón de esta diferencia se manifiesta en lo siguiente: la reparación [...] tiende a borrar las consecuencias que el acto ilícito pudo provocar en la persona afectada o en sus familiares o allegados. Dado que se trata de una medida dirigida a reparar una situación personal, el afectado puede renunciar a ella. Así, la Corte no podría oponerse a que una persona víctima de una violación de derechos renuncie a la indemnización que le es debida. En cambio, aun cuando el particular damnificado perdona al autor de la violación de sus derechos humanos, el Estado está obligado a sancionarlo, salvo la hipótesis de un delito perseguible a instancia de un particular. La obligación del Estado de investigar los hechos y sancionar a los culpables no tiende a borrar las consecuencias del acto ilícito en la persona afectada, sino que persigue que cada Estado Parte asegure en su orden jurídico los derechos y libertades consagrados en la Convención”⁴¹⁰. Por su parte, el Relator Especial sobre Ejecuciones ha señalado que “conceder una reparación económica o de otra índole a las víctimas o a sus familias antes de que se inicien o concluyan tales investigaciones no exime a los gobiernos de esta obligación”⁴¹¹.

La existencia de medidas jurídicas –como la declaración de ausencia por desaparición forzada- para salvaguardar los derechos del desaparecido y sus familiares (ver Capítulo VII, “Protección de los derechos de los familiares”) no implica la renuncia del derecho de los familiares a una investigación ni exonera al Estado de su obligación de investigar. Así lo estipula expresamente la CIPDF⁴¹². Al respecto, el GTDFI ha precisado que “[p]aralelamente a la creación de un mecanismo de declaración de ausencia por desaparición forzada, los Estados deberían continuar investigando todos los casos a fin de determinar la suerte y el paradero de las personas desaparecidas y asegurarse de que los responsables del delito de desaparición forzada rindan cuentas ante la justicia. Es

⁴¹⁰ Sentencia de 27 de agosto de 1998, *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina (Reparaciones y Costas)*, Serie C No 39, párr. 72.

⁴¹¹ Informe del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, A/51/457 de 7 de octubre de 1996, párr. 76. En el mismo sentido, ver los Informes del Relator Especial: E/CN.4/1997/60 de 24 de diciembre de 1996, párr. 47 y E/CN.4/1998/68 de 23 de diciembre de 1997, párr. 54.

⁴¹² Artículo 24 (6).

decir, esa declaración no debe interrumpir o anular las investigaciones con miras a determinar la suerte o el paradero de la víctima, sino facultar a sus familiares para ejercer ciertos derechos en su nombre"⁴¹³.

La obligación de investigar las desapariciones forzadas y las ejecuciones extrajudiciales existe, independientemente de cualquier circunstancia, inclusive en tiempos de emergencia o de conflicto armado. En este sentido la Corte IDH ha señalado que la obligación de investigar ha alcanzado carácter de *jus cogens*⁴¹⁴. Por su parte, el Relator Especial sobre Ejecuciones ha señalado que "[e]l conflicto armado y la ocupación no eximen al Estado de la obligación de investigar y enjuiciar violaciones de los derechos humanos. [...] La obligación del Estado de realizar investigaciones independientes e imparciales sobre posibles infracciones no queda derogada en situaciones de conflicto armado y ocupación. [...] independientemente de las circunstancias, las investigaciones deben realizarse siempre de la manera más eficiente posible y nunca deben reducirse a meras formalidades"⁴¹⁵. Correlativamente, *a fortiori*, en razón del carácter inderogable del derecho a un recurso efectivo (Ver Capítulo III, "Recurso efectivo y derecho a la justicia"), el derecho de los familiares a la investigación no puede ser denegado en tiempos de tiempos de emergencia o de conflicto armado.

3. Características de la investigación

Las características y condiciones que debe reunir la investigación están establecidas por las normas y estándares internacionales y

⁴¹³ "Comentario general sobre el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica en el contexto de las desapariciones forzadas", párr. 10, en *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/19/58/Rev.1 de 2 de marzo de 2012. En el mismo sentido, ver: *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párr. 30 e *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias - Adición: Misión a Guatemala*, A/HRC/4/41/Add.1 de 20 de febrero de 2007, párrs. 72 y 100 (c).

⁴¹⁴ Ver, *inter alia*: Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 157; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 2002, párr. 59 y Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 112.

⁴¹⁵ *Las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias- Informe del Relator Especial, Sr. Philip Alston*, E/CN.4/2006/53 de 8 de marzo de 2006, párrs. 36 y 37.

han sido objeto de un desarrollo jurisprudencial por parte de cortes, órganos y procedimientos internacionales de derechos humanos⁴¹⁶.

“[E]l derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con todos los medios a su alcance”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴¹⁷.

En ese contexto, el Derecho internacional establece tanto el marco en el cual el Estado debe cumplir con su obligación de investigar, como el alcance y características del derecho de los familiares a la investigación. Así, los familiares tienen derecho a investigaciones exhaustivas y efectivas, por un órgano imparcial, tramitadas con la debida diligencia y buena fe, y sin demora ni dilaciones injustificadas. Tratándose de desaparición forzada, de ejecuciones extrajudiciales “secretas” o de sepulturas clandestinas, el derecho de los familiares a una investigación permanece hasta tanto no se establezca la suerte o se determine el paradero de la víctima y que ésta o sus restos mortales sean localizados. Ello está directamente ligado a la obligación del Estado de investigar hasta que se establezca la suerte o paradero de la víctima, como lo han señalado la Corte IDH⁴¹⁸, el GTDFI⁴¹⁹ y el CDF⁴²⁰. Al respecto, el CDF ha recordado que esta obligación subsiste “independientemente del tiempo transcurrido desde el inicio de las

⁴¹⁶ Ver, Comisión Internacional de Juristas: *Derecho internacional y lucha contra la impunidad – Guía para profesionales No. 7*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, pág. 137 y ss. y *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción -Guía para profesionales No. 9*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, pág. 127 y ss.

⁴¹⁷ Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 179.

⁴¹⁸ Ver, *inter alia*: Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 179 y Sentencia de 29 de julio de 1988, *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Serie C No. 4, párr. 181.

⁴¹⁹ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 4, Doc. Cit.

⁴²⁰ *Observaciones finales sobre el informe presentado en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención a: Argentina*, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 17; *Armenia*, de 11 de febrero de 2015, párr. 15; *Paraguay*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 18; *España*, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 12 y *México*, de 11 de febrero de 2015, párr. 28.

[desapariciones forzadas]”⁴²¹. En ese contexto, los *Principios contra la Impunidad* estipulan que “[i]ndependientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima”⁴²².

En consecuencia, como lo ha precisado la Corte IDH⁴²³, la obligación de investigar la suerte y paradero de la víctima y, por tanto, el correlativo derecho de los familiares a una investigación con este propósito, subsiste independientemente de los resultados de la investigación de carácter penal enderezada al esclarecimiento del crimen y la identificación de los responsables con miras a su enjuiciamiento.

“[E]l cumplimiento del deber de investigar en casos como el presente, debe comprender la realización, de oficio y sin dilación, de una investigación seria, imparcial, efectiva, para la cual los Estados deben hacer uso de todos los medios legales disponibles e involucrar a toda institución estatal. [...] Todas esas exigencias, así como criterios de independencia e imparcialidad, se extienden también a los órganos no judiciales a los que corresponda la investigación previa al proceso judicial, realizada para determinar las circunstancias de una muerte y la existencia de suficientes indicios para interponer una acción penal. Sin el cumplimiento de estas exigencias, el Estado no podrá posteriormente ejercer de manera efectiva y eficiente su facultad acusatoria y los tribunales no podrán llevar a cabo el proceso judicial que este tipo de violaciones requiere”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴²⁴.

El derecho de los familiares a la investigación presupone que ésta esté a cargo de un órgano independiente e imparcial. Como fue señalado en el Capítulo III, “Recurso efectivo y derecho a la justicia”, si bien en lo que atiene al crimen, la investigación debe ser realizada o supervisada por un órgano de naturaleza judicial,

⁴²¹ *Observaciones finales sobre el informe presentado en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención a: España*, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 12. y *México*, de 11 de febrero de 2015, párr. 28

⁴²² Principio 4.

⁴²³ Ver, *inter alia*, Sentencia de 29 de julio de 1988, *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Serie C No. 4, párr. 181.

⁴²⁴ Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantotal Huamani Vs. Perú*, Serie C No. 167, párrs. 130 y 133.

tratándose de la investigación enderezada a determinar la suerte, paradero o localización de la víctima, la investigación puede estar a cargo de una autoridad no judicial. No obstante, en este último caso, la autoridad investigativa debe reunir las características de independencia e imparcialidad. Al respecto, la Corte IDH ha recordado que “[p]ara que la investigación de una muerte sea efectiva es necesario que las personas responsables de aquella sean independientes, *de jure y de facto*, de los involucrados en los hechos. Lo anterior requiere no solo independencia jerárquica o institucional, sino también independencia real”⁴²⁵.

“[S]iempre que [...] se encomiende a un órgano judicial la tarea de decidir el inicio o no de la investigación o las actuaciones de que se trate, ese tribunal deberá respetar la garantía de igualdad de todas las personas ante los tribunales, consagrada en el párrafo 1 del artículo 14 [del PIDCP], y los principios de imparcialidad, justicia e igualdad de medios que acarrea implícitamente esta garantía”: Comité de Derechos Humanos⁴²⁶.

Asimismo, como lo han señalado el CDH⁴²⁷, el CDF⁴²⁸, el GTDFI⁴²⁹, el Relator Especial sobre Ejecuciones⁴³⁰, la CIDH⁴³¹ y la Corte

⁴²⁵ Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 95. Ver, igualmente, Sentencia de 16 de agosto de 2000, *Caso Durand y Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 68, párrs. 125 y 126.

⁴²⁶ Dictamen de 28 de marzo de 2006, Comunicación No. 1159/2003, *Sankara c. Burkina Faso*, párr. 12.4.

⁴²⁷ Ver, *inter alia*, *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos a: Colombia*, CCPR/C/79/Add.76, de 5 de mayo de 1997, párrs. 19 y 23, y CCPR/CO/80/COL, de 26 de mayo 2004, párr. 9 y *Bolivia*, CCPR/C/79/Add.74, de 1º de mayo de 1997, párr. 34.

⁴²⁸ Ver, *inter alia*: *Observaciones finales a: los Países Bajos*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 19; *Argentina*, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 23 y *México*, de 11 de febrero de 2015, párr. 26.

⁴²⁹ Ver, entre otros, los documentos de las Naciones Unidas E/CN.4/1994/26, párr. 86; E/CN.4/1990/13, párr. 22 y E/CN.4/1992/18, párr. 367.

⁴³⁰ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1995/111, párrs. 86, 185 y 119.

⁴³¹ Ver, *inter alia*: *Primer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú*, OEA/Ser.L/V/II.83, Doc. 31, 12 de marzo de 1993, párr. 24; *Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú*, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., 2 de junio de 2000, párrs. 100, 238 y 244; *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil*, OEA/Ser.L/V/II.97 Doc. 29 rev.1 de 29 septiembre de 1997, párr. 86; *Informe sobre la situación de los derechos humanos en México*, OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 7 rev. 1, 24 de septiembre de 1998, párrs. 35 y 339 y *Quinto Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala*, OEA/Ser.L/V/II.111, Doc. 21 rev., 6 abril 2001, párrs. 33 y 63.

IDH⁴³², el órgano a cargo de la investigación debe ser de naturaleza civil y no militar.

4. Derecho a participar en la investigación

El derecho a la investigación entraña el derecho que tienen los familiares a presentar una denuncia o queja para que se inicie una investigación, así como a estar informados de su evolución y resultados⁴³³. Sin embargo, el derecho a la investigación no está limitado a estos dos aspectos. En efecto, como lo ha señalado la Corte IDH, este derecho implica que los familiares deben tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias de las investigaciones, para formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios, tanto en el esclarecimiento de los hechos y la sanción de los responsables, como en la búsqueda de una justa reparación⁴³⁴.

“[S]e debe informar a las familias de las víctimas de las presuntas ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de todas las investigaciones llevadas a cabo por la policía o los tribunales, de su marcha y de cualquier decisión que pueda adoptarse. Su derecho a participar como partes civiles en los procedimientos penales, tal como se dispone en la legislación procesal pertinente, debe asegurarse plenamente en la práctica”: Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias⁴³⁵.

⁴³² Ver, *inter alia*, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párrs. 189 y 190; Sentencia de 27 de febrero de 2012, *Caso Narciso González Medina Vs. República Dominicana*, Serie C No. 240, párrs. 215 y ss. y Sentencia de 31 de agosto de 2010, *Caso Rosendo Cantú y Otra Vs. México*, Serie C No. 216, párr. 161.

⁴³³ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 12 y 24); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art.13); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 9 y ss.) y *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (arts. 3.c, 11 y 12).

⁴³⁴ Ver, *inter alia*: Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*, Serie C No. 110, párr. 231; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párrs. 93 y 146; Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121, párr. 107 y Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 183.

⁴³⁵ *Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias- Adición: Informe del Relator Especial, Sr. B. W. Ndiaye, sobre su misión al Perú del 24 de mayo al 2 de junio de 1993*, E/CN.4/1994/7/Add.2 de 15 de noviembre de 1993, párr. 96.

En esa misma línea, el CDH ha señalado que “las autoridades encargadas de investigar las desapariciones forzadas deben ofrecer a las familias ocasiones oportunas de aportar lo que saben a la investigación”⁴³⁶. El CDF ha instado a los Estados a garantizar que su legislación “otorgue a las víctimas de desaparición forzada la posibilidad de participar plenamente en los procesos judiciales en los que se investiga ese delito”⁴³⁷. Asimismo, ha señalado que el Estado debe “[a]segurar que la búsqueda [de la víctima] sea llevada adelante por las autoridades competentes con la participación de los allegados de la persona desaparecida”⁴³⁸. Por su parte, el GTDFI ha señalado que “debe hacerse plenamente partícipes a los familiares de la víctima en la investigación de la desaparición forzada”⁴³⁹ y que “[l]os Estados han de garantizar el pleno acceso y la capacidad de actuar de los familiares de las víctimas en todas las etapas de la investigación y del enjuiciamiento de los responsables”⁴⁴⁰.

“El Estado, o cualquier otra autoridad, deberán abstenerse de iniciar el proceso de identificación de los restos o disponer de ellos sin la plena participación de la familia y sin informar abiertamente a la opinión pública de esas medidas”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁴⁴¹.

No obstante, el derecho de los familiares a participar en la investigación no puede ser interpretado en el sentido -como lo ha señalado el GTDFI- de que sobre ellos recae “una obligación de

⁴³⁶ Dictamen de 28 de octubre de 2014, Comunicación No. 1966/2010, *Hero c. Bosnia y Herzegovina*, párr. 9.6. Ver, igualmente, Dictamen de 28 de octubre de 2014, Comunicación No. 1979/2010, *Kožljak c. Bosnia y Herzegovina*, párr. 9.6.

⁴³⁷ *Observaciones finales sobre el informe presentado por Uruguay en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/URY/CO/1 de 8 de mayo de 2013, párr. 22.

⁴³⁸ *Observaciones finales sobre el informe presentado por México en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, de 11 de febrero de 2015, párr. 41 (b).

⁴³⁹ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 3 en *Informe del Grupo de trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias*, A/HRC/16/48 de 2010. En el mismo sentido, ver: *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/7/2 de 10 de enero de 2008, párr. 163.

⁴⁴⁰ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párr. 38.

⁴⁴¹ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 6, Doc. Cit.

obtener y proporcionar los elementos de prueba⁴⁴², toda vez que “[d]e conformidad con el artículo 13 de la Declaración, los Estados están obligados a investigar de oficio las desapariciones forzadas y a hacerlo con seriedad”⁴⁴³. El GTDFI ha precisado que “[e]sas investigaciones deben hacerse como una obligación del Estado, y no deben considerarse como una responsabilidad de la familia de la víctima”⁴⁴⁴. En ese mismo sentido la Corte IDH ha precisado que las autoridades deben impulsar la investigación como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad⁴⁴⁵.

El derecho a la investigación implica, igualmente, el derecho de los familiares a impugnar, ante un órgano judicial, la decisión adoptada al final de la investigación por la autoridad a cargo de ésta. Esta decisión puede ser de proceder o no a enjuiciar a los presuntos responsables, de archivar la investigación o de suspender o dar por terminada la búsqueda de la víctima. Al respecto, el CDF ha instado a los Estados a garantizar en su legislación interna a “toda persona que denuncie una desaparición forzada el derecho a impugnar el fundamento jurídico de la decisión del fiscal de no investigar o perseguir los hechos”⁴⁴⁶.

⁴⁴² Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias - Adición: Misión a México, A/HRC/19/58/Add.2, de 20 de diciembre de 2001, párr. 100.

⁴⁴³ Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012), A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 27.

⁴⁴⁴ Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012), A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párr. 38.

⁴⁴⁵ Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136, párr. 77; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 93; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 123 y Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 178.

⁴⁴⁶ Observaciones finales sobre el informe presentado en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención a: Francia, CED/C/FRA/CO/1 de 8 de mayo de 2013, párr. 25.

El derecho a participar en la investigación implica que los familiares puedan:

- acceder a la información pertinente a la investigación;
- participar de las audiencias que se celebren durante la investigación;
- presentar pruebas y testimonios;
- requerir la presencia de testigos;
- requerir peritajes y contra peritajes;
- asistir a las actividades de exhumación y excavación de fosas;
- obtener, en caso de muerte de la víctima, que un médico u otro representante calificado esté presente en la autopsia⁴⁴⁷; e
- impugnar las decisiones de la autoridad a cargo de la investigación, tanto aquellas proferidas en el curso del procedimiento como aquella que concluye la investigación.

“En caso de que los familiares hayan designado representantes legales, expertos forenses y psicosociales, se garantizará su participación en todas las investigaciones sobre el paradero de sus seres queridos”: *Consenso mundial de principios y normas mínimas sobre trabajo social en procesos de búsqueda e investigaciones forenses para casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales*⁴⁴⁸.

5. Derecho a conocer el desarrollo de la investigación y sus resultados

Independientemente de su derecho a participar en la investigación, los familiares tienen el derecho a recibir información sobre la evolución y resultados de la investigación⁴⁴⁹. Al respecto, el CDH ha señalado que la obligación del Estado de garantizar un recurso efectivo implica la presentación a la familia de información

⁴⁴⁷ Principio 16 de los *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias*.

⁴⁴⁸ *Recomendaciones de buenas prácticas* No. 3.4.

⁴⁴⁹ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 24.2); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 13.4); *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principios 16 y 17) y *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (arts. 11.c y 24).

detallada sobre los resultados de su investigación⁴⁵⁰. Asimismo, el CDH ha señalado que “la información relativa al desarrollo de la investigación debe ponerse rápidamente a disposición de las familias”⁴⁵¹ y que “las autoridades encargadas de investigar las desapariciones forzadas deben [...] informar sin demora [a los familiares] de los progresos de esta”⁴⁵².

Los estándares⁴⁵³ y la jurisprudencia internacional⁴⁵⁴ estipulan que los resultados de las investigaciones deben ser públicos. No obstante, la publicación de algunos aspectos de la investigación – como la identidad de algunos testigos o fuentes de información– podría comprometer el enjuiciamiento y la sanción de los perpetradores de las violaciones y por ello es posible no revelarlos si con ello se puede obstaculizar la instrucción de una causa penal en curso⁴⁵⁵. Sin embargo, esta posibilidad no puede ser interpretada en el sentido de denegar derechos básicos de la víctima y de sus familiares durante la investigación. Al respecto, el GTDFI ha precisado que esa posibilidad debe “interpretarse de manera restrictiva y esa limitación debe guardar estrictamente

⁴⁵⁰ Ver, *inter alia*: Dictamen de 10 de julio de 2007, Comunicación No. 1327/2004, *Grioua c. Argelia*, párr. 9, Dictamen de 30 de octubre de 2014, Comunicación No. 2132/2012, *Kamela Allioua y Fatima Zohra Kerouane c. Argelia*, párr. 9 y Dictamen de 30 de octubre de 2014, Comunicación No. 2083/2011, *Kroumi c. Argelia*, párr. 11.

⁴⁵¹ Dictamen de 28 de octubre de 2014, Comunicación No. 1979/2010, *Kožljak c. Bosnia y Herzegovina*, párr. 9.6.

⁴⁵² Dictamen de 28 de octubre de 2014, Comunicación No. 1966/2010, *Hero c. Bosnia y Herzegovina*, párr. 9.6.

⁴⁵³ Ver, *inter alia*, Principio 17 de los *Principios Relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias*.

⁴⁵⁴ Ver, *inter alia*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121, párr. 107; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 200; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 183 y Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 245. Ver, igualmente: *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párr. 37 y *Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos: Guatemala*, CCPR/C/79/Add.63.

⁴⁵⁵ Ver: artículo 13 (4) de la *Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*; Principio 17 de los *Principios Relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* y Principio 34 del *Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión*.

proporción con el único fin legítimo: evitar poner en peligro la instrucción de una causa penal en curso. El hecho de negarse en absoluto a facilitar información o a comunicarse con los familiares, dicho de otro modo, una denegación rotunda, constituye una violación del derecho a la verdad⁴⁵⁶.

“El hecho de facilitar información general sobre las cuestiones de procedimiento, por ejemplo que se ha sometido el asunto a la consideración de un juez es insuficiente y debería considerarse una violación del derecho a la verdad. El Estado tiene la obligación de permitir que toda persona interesada conozca las medidas concretas que se han adoptado para esclarecer la suerte y el paradero del desaparecido. Esta información debe incluir las medidas adoptadas en base a las pruebas proporcionadas por los familiares u otros testigos. Si bien las necesidades de la instrucción de una causa penal pueden justificar una restricción de la divulgación de determinados datos, la legislación nacional debe prever un recurso para revisar esa denegación de información a todas las personas interesadas. Esta revisión debe poder llevarse a cabo en el momento de la denegación inicial de información y, posteriormente, con regularidad para asegurarse de que persisten los motivos de la necesidad invocada por la autoridad pública para no divulgar la información”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁴⁵⁷.

En todo caso, estas restricciones sólo pueden ser temporales, limitadas a un propósito legítimo (salvaguardar la integridad de la investigación), ordenadas por una autoridad competente, fundadas en causales previstas en la legislación, y susceptibles de ser objeto de un recurso judicial por parte de los familiares. Asimismo, en todo caso y circunstancia:

- Los familiares de las víctimas de desaparición forzada o de ejecuciones extrajudiciales secretas, así como de personas sepultadas clandestinamente, tienen derecho a ser informados sobre la evolución y los resultados de la investigación sobre la suerte y el paradero de sus seres queridos⁴⁵⁸;

⁴⁵⁶ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, Doc. Cit., párr. 3.

⁴⁵⁷ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, Doc. Cit., párr. 3.

⁴⁵⁸ Artículo 24 (2) de la *Convención Internacional sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas* y Principio 4 del *Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*.

- Las víctimas y sus familiares, así como sus representantes legales, tienen derecho a solicitar, presentar y objetar pruebas;
- Las víctimas y sus familiares, así como sus representantes legales, deberán ser informados de los resultados de la investigación, de la decisión de proceder o no a enjuiciar a los presuntos responsables y a impugnar judicialmente tal decisión.

No sobrar recordar que en casos de ejecuciones extrajudiciales “secretas” o en los que las familias no han sido informadas del lugar exacto de sepultura de sus seres queridos, el CDH ha concluido que estas situaciones constituían tratos crueles o inhumanos para los familiares de las personas ejecutadas⁴⁵⁹. Asimismo, la Corte IDH ha señalado que denegación continua de información acerca el destino o paradero de un desaparecido constituye una forma de trato cruel e inhumano para los familiares⁴⁶⁰.

6. Derecho a un trato digno, asistencia y protección

Durante la investigación, los familiares deben ser tratados con humanidad y respeto por su dignidad y sus derechos humanos. Para ello, las autoridades deben adoptar las medidas apropiadas para garantizar su bienestar físico y psicológico y su intimidad⁴⁶¹.

⁴⁵⁹ Ver, entre otros: Dictamen de 26 de marzo de 2006, *Caso Sankara y otros c. Burkina Faso*, Comunicación No. 1159/2003; Dictamen de 3 abril de 2003, *Caso Lyashkevich c. Belarús*, Comunicación No. 887/1999; Dictamen de 30 de marzo de 2005, *Caso Khalilova c. Tayikistán*, Comunicación No. 973/2001; Dictamen de 16 de noviembre de 2005, *Caso Valichon Aliboev c. Tayikistán*, Comunicación No. 985/2001 y Dictamen de 3 de abril de 2003, *Caso Mariya Staselovich c. Belarus*, Comunicación No. 887/1999.

⁴⁶⁰ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 113 y Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 125

⁴⁶¹ Ver, *inter alia*: *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (Principio 10); *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* (arts. 4, 6, 14, 15, 16 y 17); *Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principio 10); *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos y Consenso mundial de principios y normas mínimas sobre trabajo social en procesos de búsqueda e investigaciones forenses para casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales*.

La investigación tiene, generalmente, fuertes impactos psicológicos en los familiares. Así, las autoridades investigadoras deben tomar las medidas apropiadas para que las actividades investigativas que involucren los familiares no sean generadoras de nuevos traumas o de revictimización. En ese sentido, el *Consenso mundial de principios y normas mínimas sobre trabajo social en procesos de búsqueda e investigaciones forenses para casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales* estipula que “[t]odas las acciones desarrolladas en casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales e investigaciones forenses, deben promover el reconocimiento ético y jurídico de las víctimas y sus familiares como sujetos de derechos, favoreciendo su participación informada en todas las etapas del proceso”⁴⁶². Asimismo, en las investigaciones se debe tener en cuenta las particularidades culturales, étnicas, lingüísticas, de género y de orientación sexual de las víctimas y sus familiares, y adoptar métodos de trabajo con un enfoque diferencial acorde a esas especificidades.

Durante la investigación, los familiares tienen derecho a recibir asesoría legal, asistencia social, médica, psicológica y psicosocial -incluyendo la asistencia de trabajadores sociales y profesionales de salud mental y el reembolso de gastos-, así como servicios de traducción cuando sea necesario⁴⁶³.

“[El Estado debe] [a]segurar muy especialmente que todos los agentes estatales se abstengan de realizar declaraciones públicas que pudieran descalificar, estigmatizar o poner en riesgo a los allegados de personas desaparecidas o a los defensores de derechos humanos que trabajan para combatir las desapariciones forzadas y asistir a las víctimas”: Comité contra la Desaparición Forzada⁴⁶⁴.

⁴⁶² Principio ético “Víctimas como sujetos de derechos”.

⁴⁶³ *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (arts. 10, 12 y 24); *Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principio 10); *Consenso mundial de principios y normas mínimas sobre trabajo social en procesos de búsqueda e investigaciones forenses para casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales* (Normas 8 y 9).

⁴⁶⁴ *Observaciones finales a:* México, de 11 de febrero de 2015, párr. 31 (c).

Las normas y estándares internacionales⁴⁶⁵ estipulan que las autoridades deben adoptar medidas para proteger contra todo acto o amenaza de violencia, intimidación, maltrato o represalias a los familiares de la víctima que denuncian la desaparición forzada o la ejecución extrajudicial de su ser querido, intervienen en las investigaciones o son víctimas de ataques en razón de la investigación, aun cuando no participen en ella. Esta obligación no se limita al deber de proteger frente a ataques y amenazas, sino que implica también actuar con la debida diligencia con el fin de prevenirlos. En efecto, como lo ha señalado la Corte IDH, cuando el Estado tiene conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo debe adoptar las medidas razonables de prevenir o evitar ese riesgo⁴⁶⁶. Asimismo, la Corte IDH ha precisado que “[l]a valoración sobre si una persona requiere medidas de protección y cuáles son las medidas adecuadas es una obligación que corresponde al Estado y no puede restringirse a que la propia víctima lo solicite a ‘las autoridades competentes’, ni que conozca con exactitud cuál es la autoridad en mejor capacidad de atender su situación, ya que corresponde al Estado establecer medidas de coordinación entre sus entidades y funcionarios para tal fin”⁴⁶⁷.

Esta obligación tiene una doble dimensión: proteger la vida e integridad de las personas, y garantizar la efectividad de la investigación. Así, la Corte IDH ha señalado que “para cumplir con la obligación de investigar en el marco de las garantías del debido proceso, el Estado debe facilitar todos los medios necesarios para

⁴⁶⁵ *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (arts. 12,1 y 18,2); *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 13,3); *Principios Relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 15); *Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principio 10); *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (art. 12,b) y *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos* (arts. 32 y ss.).

⁴⁶⁶ Sentencia de 10 de octubre de 2013, *Caso Luna López Vs. Honduras*, Serie C No. 269, párrs. 123 y ss. y Sentencia de 14 de noviembre de 2014, *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia Vs. Colombia)*, Serie C No. 287, párrs. 523, 526 y 527.

⁴⁶⁷ Sentencia de 10 de octubre de 2013, *Caso Luna López Vs. Honduras*, Serie C No. 269, párr. 127.

proteger a los [...] familiares de las víctimas de hostigamientos y amenazas que tengan como finalidad entorpecer el proceso, evitar el esclarecimiento de los hechos y encubrir a los responsables de los mismos”⁴⁶⁸. El derecho de los familiares a medidas de protección no se limita a la investigación. Si los riesgos persisten, las medidas de protección deben prolongarse más allá de la investigación, incluso con posterioridad a los procesos penales⁴⁶⁹.

⁴⁶⁸ Sentencia de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, Serie C No. 163, párr. 171.

⁴⁶⁹ *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (art. 12.b); y Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 14 de noviembre de 2014, *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia Vs. Colombia)*, Serie C No. 287, párr. 526.

CAPÍTULO V: EL DERECHO A LA VERDAD

“[E]l derecho a la verdad, aunque no tiene un reconocimiento expreso en nuestro texto constitucional, es un derecho plenamente protegido, derivado en primer lugar de la obligación estatal de proteger los derechos fundamentales y de la tutela jurisdiccional. [...] Sin perjuicio del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la verdad, éste también ostenta rango constitucional, pues es una expresión concreta de los principios constitucionales de la dignidad humana, del Estado democrático y social de derecho y de la forma republicana de gobierno”: Tribunal Constitucional de Perú⁴⁷⁰.

1. Consideraciones preliminares

Los familiares de personas desaparecidas forzosamente y/o ejecutadas extrajudicialmente tienen el derecho a la verdad, esto es el derecho a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que su ser querido fue victimizado y la identidad de los autores del crimen, su grado de participación en los hechos y sus motivaciones. Este derecho a la verdad tiene además otra dimensión en los casos de desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales secretas, inhumaciones clandestinas de las víctimas: el derecho de los familiares a conocer la suerte o paradero de la víctima. Asimismo, en los casos de sustracción o apropiación de niños durante el cautiverio de sus padres desaparecidos, el derecho a la verdad implica el derecho del niño a conocer su verdadera identidad.

El derecho a la verdad ha sido el resultado de un largo proceso de evolución de la jurisprudencia internacional de derechos humanos y de las normas y estándares del Derecho internacional⁴⁷¹. Si bien sus raíces se encuentran en el Derecho Internacional

⁴⁷⁰ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, *Genaro Villagas Namuche*, párrafos 13 y 15 de los Fundamentos.

⁴⁷¹ Al respecto, ver: Comisión Internacional de Juristas: *Derecho internacional y lucha contra la impunidad – Guía para profesionales No. 7*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, Capítulo VII, “El derecho a la verdad”, págs. 237-282.

Humanitario⁴⁷², fue emergiendo un verdadero *corpus iuris* internacional de derechos humanos sobre el derecho a la verdad. Así, el derecho a la verdad fue evolucionando del derecho de las familias a conocer la suerte corrida por sus seres queridos desaparecidos durante los conflictos armados, hacia el derecho a conocer la suerte y paradero de su ser querido desaparecido forzosamente y/o ejecutado en secreto o sepultado clandestinamente⁴⁷³, y posteriormente al derecho de las víctimas y sus familiares a conocer la verdad completa y total en relación con graves violaciones a los derechos humanos cometidas, sus circunstancias específicas y la identidad de los responsables y partícipes, así como sus motivaciones. Este *corpus iuris* internacional ha sido sistematizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos⁴⁷⁴ y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)⁴⁷⁵.

⁴⁷² Ver, *inter alia*: Conferencias Internacionales de París y de Berlín, de 1867 y 1869; Artículo 32 del *Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales*; Resolución II de la *XXIV Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja* (Manila, 1981) y Resolución XIII de la *XXV Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja* (1986).

⁴⁷³ Ver las Resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas Nos. 3220 (XXIX) de 6 de noviembre de 1974, "Asistencia y Cooperación para Localizar a las Personas Desaparecidas o Muertas en Conflictos Armados"; 33/173 de 20 de diciembre de 1978; Nos. 34/179 y 35/188 sobre la situación de los derechos humanos en Chile; 35/193 de 15 de diciembre de 1980, 36/163 de 16 de diciembre de 1981, 37/180 de 17 de diciembre de 1982, 38/94 de 16 de diciembre de 1983, 39/111 de 14 de diciembre de 1984, 40/147 de 13 de diciembre de 1985, 41/145 de 4 de diciembre de 1986, 42/142 de 7 de diciembre de 1987, 43/159 de 8 de diciembre de 1988, 44/160 de 15 de diciembre de 1989, 45/165 de 18 de diciembre de 1990, 46/125 de 17 de diciembre de 1991 y 47/132 de 18 de diciembre de 1992. Ver igualmente las Resoluciones sobre las desapariciones forzadas de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos Nos. AG/RES. 618 (XII-0/82) de 1982, AG/Res.666 (XIII-0/83) de 1983, AG/Res.742 (XIV-0/84) de 1984, AG/Res.950 (XVIII-0/88) de 1988, AG/Res.1022 (XIX-0/89) de 1989 y AG/Res.1044 (XX-0/90) de 1990.

⁴⁷⁴ *Estudio sobre el derecho a la verdad - Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006; *El derecho a la verdad - Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, A/HRC/5/7 de 7 de junio de 2007; *El derecho a la verdad - Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, A/HRC/12/19 de 21 de agosto de 2009 e *Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el seminario de experiencias en materia de archivos como medio de garantizar el derecho a la verdad*, A/HRC/17/21 de 14

“Conforme al derecho internacional, el Estado [de Perú] tiene la obligación de asegurar a las víctimas el acceso a la verdad, a la justicia, a una reparación y, en último término, a la dignidad. Las medidas que promueven efectivamente un clima de impunidad constituyen graves impedimentos a los esfuerzos para consolidar la democracia y para promover el respeto de los derechos humanos”: Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo⁴⁷⁶.

En el campo de las normas y estándares del Derecho internacional de los Derechos Humanos marcarían un hito en el reconocimiento del derecho a la verdad: el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*⁴⁷⁷ (*Principios contra la Impunidad*); los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (*Principios de Reparación*)⁴⁷⁸; los *Principios rectores de los desplazamientos internos*⁴⁷⁹ y la *Convención Internacional para la*

de abril de 2011.

⁴⁷⁵ *Derecho a la Verdad en América*, OEA/Ser.L/V/II.152 Doc. 2 de 13 de agosto de 2014.

⁴⁷⁶ *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, Martin Scheinin. Adición: *Misión al Perú*, A/HRC/16/51/Add.3 de 15 de diciembre de 2010, párr. 17.

⁴⁷⁷ Ver Principios 2, 3, 4 y 5 (E/CN.4/2005/102/Add.1 de 8 de febrero de 2005). La primera versión fue adoptada en 1997 por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas (E/CN.4/Sub.2/1997/Rev.1, Anexo I.) y recomendada por la antigua Comisión de Derechos Humanos (Ver Resolución No. 2003/72, de 25 de abril 2003). La Corte y la Comisión interamericanas utilizaron la primera versión como fuente jurídica en varias Sentencias en Informes (Sentencias de 27 de noviembre de 1998, *Caso Castillo Páez Vs. Perú*, Serie C No. 43; de 22 de febrero de 2002, *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, Serie C No. 91; y de 27 de febrero de 2002, *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia*, Serie C No. 92. Informes Nos.136/99, Caso 10.488, *Ignacio Ellacuría S.J. y otros* (El Salvador), 22 de diciembre de 1999; 37/00, Caso 11.481, *Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez* (El Salvador), 13 de abril de 2000; 45/00, Caso 10.826, *Manuel Mónago Carhuaricra y Eeleazar Mónago Laura* (Perú), 13 de abril de 2000; 44/00, Caso 10.820, *Américo Zavala Martínez* (Perú), 13 de abril de 2000; 43/00, Caso 10.670, *Alcides Sandoval y otros* (Perú), 13 de abril de 2000 y 46/00, Caso 10.904, *Manuel Meneses Sotacuro y Félix Inga Cuya* (Perú), 13 de abril de 2000).

⁴⁷⁸ Artículos 22 (b) y 24.

⁴⁷⁹ Principio 16 (1 y 2) (E/CN.4/1998/53/Add.2, de 11 de febrero de 1998).

*protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*⁴⁸⁰ (CIPDF).

Previamente a la adopción de la CIPDF, cabe señalar que en el proceso de redacción de la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DDF) varias delegaciones gubernamentales habían insistido infructuosamente para que este instrumento incorporara una cláusula sobre el derecho a la verdad. Desde el inicio de los trabajos de redacción de la CIPDF, la inmensa mayoría de las delegaciones gubernamentales señalaron que era esencial que el nuevo tratado reconociera expresamente y amparara el derecho a la verdad⁴⁸¹.

Las Resoluciones sobre el derecho a la verdad de la Asamblea General⁴⁸², de la antigua Comisión de Derechos Humanos⁴⁸³ y del Consejo de Derechos Humanos⁴⁸⁴ de las Naciones Unidas, así como de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA)⁴⁸⁵ han consagrado expresamente este derecho de los familiares de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos.

El derecho a la verdad ha sido reafirmado desde larga data por la doctrina y jurisprudencia internacionales de derechos humanos: el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁴⁸⁶ (GTDFI), el Comité de Derechos Humanos⁴⁸⁷

⁴⁸⁰ Párrafo 8º del preámbulo y artículo 24 (2).

⁴⁸¹ Ver, *inter alia*, *Informe del Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*, E/CN.4/2005/66 de 10 de marzo de 2005, párrs 104 y ss.

⁴⁸² Resolución No. 65/196, "Proclamación del 24 de marzo como Día Internacional para el Derecho a la Verdad en relación con las Violaciones Graves de los Derechos Humanos y para la Dignidad de las Víctimas", de 21 de diciembre de 2010 y Resolución No. 68/195, "El Derecho a la Verdad", de 18 de diciembre de 2013.

⁴⁸³ Resolución No. 2005/66, "El derecho a la verdad", de 20 de abril de 2005.

⁴⁸⁴ Resoluciones Nos. 9/11 de 18 de septiembre de 2008, 12/12 de 1 de octubre de 2009, y 21/7, de 27 de septiembre de 2012.

⁴⁸⁵ Resoluciones Nos. AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06), AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07), AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08), AG/RES. 2509 (XXXIX-O/09), AG/RES. 2595 (XL-O/10), AG/RES. 2662 (XLI-O/11); AG/Res. 2725 (XLII-O/12), 2800 (XLIII-O/13); y AG/RES 2822 (XLIV-O/14).

⁴⁸⁶ Ver, *inter alia*, *Informes del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*: E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, párr. 187; E/CN.4/1492 de 31 de diciembre 1981, párr. 5; E/CN.4/1983/14 de 21 de enero de 1984, párr. 134; E/CN.4/1984/21, párrs. 171 y 159; E/CN.4/2006/56 ("Comentario General

(CDH), la CIDH⁴⁸⁸, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁸⁹ (Corte IDH). Asimismo, en los últimos años ha sido reafirmado por el Comité contra la Tortura⁴⁹⁰ y la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos⁴⁹¹ (ACDH).

sobre artículo 18 de la Declaración”) y A/HRC/16/48 de 26 de enero de 2011, párr. 30, págs. 10 a 18 (“Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”).

⁴⁸⁷ Dictamen de 21 de julio de 1983, *Caso María del Carmen Almeida de Quintero y Elena Quintero de Almeida (Uruguay)*, Comunicación No. 107/1981, párr. 14; Dictamen de 25 de marzo de 1996, Comunicación No. 542/1993, *Caso Katombe L. Tshishimbi (Zaire)*, párr. 5.5; Dictamen de 25 de marzo de 1996, Comunicación No. 540/1996, *Caso Ana Rosario Celis Laureano (Perú)*, párr. 8.5; Dictamen de 16 de julio de 2003, *Caso Sarma (Sri Lanka)*, Comunicación No 950/2000, párr. 9.5; Dictamen de 26 de marzo de 2006, *Caso Sankara y otros (Burkina Faso)*, Comunicación No. 1159/2003; Dictamen de 3 abril de 2003, *Caso Lyashkevich (Belarus)*, Comunicación No. 887/1999; Dictamen de 30 de marzo de 2005, *Caso Khalilova (Tayikistán)*, Comunicación No. 973/2001; Dictamen de 16 de noviembre de 2005, *Caso Valichon Aliboev (Tayikistán)*, Comunicación No. 985/2001. Igualmente ver las *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos a: Argelia*, CCPR/C/79/Add.95, de 18 de agosto de 1999; *Uruguay*, CCPR/C/79/Add.90, de 8 de abril de 1998 y *Guatemala*, CCPR/C/79/Add.63, de 3 de abril de 1996 y *Brasil*, CCPR/C/BRA/CO/2 de 1º de diciembre de 2005.

⁴⁸⁸ Ver, entre otros: *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1985-1986*, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8 rev 1, de 28 de septiembre de 1986, pág. 205.

⁴⁸⁹ Ver, *inter alia*: Sentencia de 25 de noviembre de 2000, *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, Serie C No. 70; Sentencia de 14 de marzo de 2001, *Caso Barrios Altos Vs. Perú*, Serie C No. 75; Sentencia de 8 de julio de 2004, *Caso hermanos Gómez-Paquiyaury Vs. Perú*, Serie C No. 110; Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No 136; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202 y Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil*, Serie C No. 219.

⁴⁹⁰ *Observación general N° 3: Aplicación del artículo 14 por los Estados partes*, párr. 16 y *Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados del Perú, aprobadas por el Comité en su 49º período de sesiones (29 de octubre a 23 de noviembre de 2012)*, CAT/C/PER/CO/5-6 de 21 de enero de 2013, párr. 16.

⁴⁹¹ *Estudio sobre el derecho a la verdad -Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, documento E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006; *El derecho a la verdad -Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, documento A/HRC/5/7 de 7 de junio de 2007; *El derecho a la verdad -Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, documento A/HRC/12/19 de 21 de agosto de 2009 e *Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el seminario de experiencias en materia de archivos como medio de garantizar el*

“[E]l derecho a la verdad conforma uno de los pilares de los mecanismos de justicia transicional, entendida como una variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala -a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos-; servir a la justicia y lograr la reconciliación”: Comisión Interamericana de Derechos Humanos⁴⁹².

Tribunales y Cortes latinoamericanas ha expresamente reafirmado el derecho a la verdad. Así, por ejemplo cabe destacar el Tribunal Constitucional de Perú⁴⁹³; la Corte Constitucional⁴⁹⁴ y la Corte Suprema de Justicia⁴⁹⁵ de Colombia; la Corte Suprema de El Salvador⁴⁹⁶ y la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de Argentina⁴⁹⁷. La Corte Constitucional de Colombia ha considerado que, de acuerdo con la evolución del Derecho internacional, los familiares de las personas desaparecidas forzosamente tienen “derechos a la verdad, la justicia y la reparación, también reconocidos por la jurisprudencia nacional e internacional, incluso como normas de *ius cogens*”⁴⁹⁸.

2. Aspectos generales

El derecho a la verdad ha sido definido como el derecho a conocer la verdad íntegra, completa y pública sobre las graves violaciones de derechos humanos y crímenes bajo el derecho internacional, sus circunstancias específicas y la identidad, grado de

derecho a la verdad, documento A/HRC/17/21 de 14 de abril de 2011.

⁴⁹² *Derecho a la Verdad en América*, OEA/Ser.L/V/II.152 Doc. 2 de 13 de agosto de 2014, párr. 48.

⁴⁹³ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, *Genaro Villagas Namuche* y Sentencia de 2 de julio de 2004, Exp. No. 2529-2003-HC/TC, Lima, *Caso Peter Cruz Chávez*.

⁴⁹⁴ Ver, entre otras: Sentencias T-249/03 de 2003, C-228 de 2002; C-580/02; C-875 de 2002; C-370/06; C-454/06; C-516/07; C-209/07; C-516/07; C-208/08; y C-260/11.

⁴⁹⁵ Ver, entre otros: Corte Suprema de Justicia, Sala penal, Decisión sobre recurso de apelación, de 11 de julio de 2007, caso *Orlando César Caballero Montalvo / Tribunal Superior de Antioquia*.

⁴⁹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Constitucional, Sentencia 665-2010 de 5 de febrero de 2014.

⁴⁹⁷ Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de Argentina, Caso *María Elena Amadio*, Rol 07/04-P.

⁴⁹⁸ Sentencia C-620/11 de 18 de agosto de 2011, Referencia: LAT-363, *Revisión de constitucionalidad de la Ley 1418 del 1º de diciembre de 2010, por medio de la cual se aprueba “la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas”, adoptada en Nueva York el 20 de diciembre de 2006*, Mag. Pte. Juan Carlos Henao Pérez.

participación y los motivos de los responsables de estos crímenes⁴⁹⁹. Así, la Asamblea General de la OEA ha caracterizado el derecho a la verdad como el derecho “que le asiste a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, así como a sus familias y a la sociedad en su conjunto, de conocer la verdad sobre tales violaciones de la manera más completa posible, en particular la identidad de los autores, las causas, los hechos y las circunstancias en que se produjeron; para contribuir en acabar con la impunidad, promover y proteger los derechos humanos”⁵⁰⁰.

“Tal derecho [a la verdad] se traduce en la posibilidad de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ellos ocurrieron, así como los motivos que impulsaron a sus autores. El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico colectivo inalienable”: Tribunal Constitucional de Perú⁵⁰¹.

Por su parte, al sistematizar el *corpus iuris* en la materia, la ACDH concluyó que “[e]l derecho a la verdad entraña tener un conocimiento pleno y completo de los actos que se produjeron, las personas que participaron en ellos y las circunstancias específicas, en particular de las violaciones perpetradas y su motivación”⁵⁰². En la misma línea, la CIDH ha señalado que “el derecho a la verdad [implica] el derecho de las víctimas y sus familiares a conocer la verdad con respecto a los hechos que dieron lugar a graves violaciones de los derechos humanos, así como el derecho a conocer la identidad de quienes participaron en ellos”⁵⁰³. El GTDFI ha considerado que “[e]l derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas se refiere al derecho a conocer los progresos y resultados de una investigación, la suerte y el paradero de las personas desaparecidas y las circunstancias de la

⁴⁹⁹ Ver, *inter alia*: Resolución No. 68/195, “El Derecho a la Verdad”, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 18 de diciembre de 2013, párr. 10 del preámbulo; Resolución No. 2005/66, “El derecho a la verdad”, de la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, de 20 de abril de 2005, párr. 8 y 12 del preámbulo; Resolución No. Nos. 9/11 “El derecho a la verdad” del Consejo de las Naciones Unidas, párr. 10 del preámbulo y Resolución AG/RES 2800 (XLIII-O/13) “Derecho a la verdad”, de la Asamblea General de la OEA, de 5 de junio de 2013, párr. 1.

⁵⁰⁰ Resolución AG/RES. 2800 (XLIII-O/13), “El Derecho a la Verdad”, de 5 de junio de 2013, párr. 1

⁵⁰¹ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Expediente 2488-2002-HC/TC.

⁵⁰² *Estudio sobre el derecho a la verdad* [...], E/CN.4/2006/91, Doc. Cit., párr. 59.

⁵⁰³ *Derecho a la Verdad en América*, Doc. Cit., párr. 70.

desaparición, así como la identidad del autor o los autores de la desaparición"⁵⁰⁴.

a. Derecho a la verdad y obligaciones estatales

El derecho a la verdad está estrechamente relacionado con las obligaciones del Estado de: investigar las desapariciones forzadas y las ejecuciones extrajudiciales, así como toda grave violación a los derechos humanos; juzgar y castigar a los responsables de estos crímenes; y otorgar reparación a los familiares de las víctimas. Así, el derecho a la verdad está estrechamente asociado con el deber de garantía que le incumbe al Estado, de manera general, frente a las graves violaciones a los derechos humanos⁵⁰⁵. En ese sentido, al sistematizar el *corpus iuris* sobre la cuestión, la ACDH concluyó que "[e]l derecho a la verdad está estrechamente relacionado con el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, y con su obligación de realizar investigaciones eficaces de las violaciones manifiestas de los derechos humanos y de las infracciones graves del derecho humanitario, así como de garantizar recursos efectivos y reparación"⁵⁰⁶. Por su parte, el Comité contra la Tortura⁵⁰⁷, la CIDH⁵⁰⁸ y la Corte IDH⁵⁰⁹ han señalado que la satisfacción del derecho a la verdad constituye una forma de reparación. En ese contexto, no sobra recordar que los *Principios de Reparación* estipulan que "[l]a verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad [...], y [l]a búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas

⁵⁰⁴ "Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas", párr. 1, Doc. Cit..

⁵⁰⁵ Ver, *inter alia*: *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (Principio 1); Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 136/99 de 22 de diciembre de 1999, caso *Ignacio Ellacuría y otros c. El Salvador*, párr. 221 y Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202.

⁵⁰⁶ *Estudio sobre el derecho a la verdad* [...], E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006, párr. 56.

⁵⁰⁷ *Observación general No.3*, Doc. Cit. párrs. 16 y 17.

⁵⁰⁸ *Derecho a la Verdad en América*, Doc. Cit., párrs. 122 y ss.

⁵⁰⁹ Ver, *inter alia*: Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 118 y Sentencia de 16 de noviembre de 2009, *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*, Serie C No. 205, párr. 450.

asesinadas”⁵¹⁰ constituyen una forma de reparación, bajo la modalidad de la satisfacción.

“Las principales obligaciones del Estado en relación con el derecho a la verdad son, sobre todo, de procedimiento e incluyen: la obligación de investigar hasta que se esclarezca la suerte y el paradero de la persona; la obligación de comunicar los resultados de las investigaciones a las partes interesadas [...]; la obligación de facilitar el pleno acceso a los archivos; y la obligación de proporcionar una protección plena a los testigos, los familiares, los jueces y otras personas que participen en cualquier investigación”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁵¹¹.

No obstante, el derecho a la verdad es un derecho autónomo, el cual el Estado tiene la obligación de garantizar. Así, el deber jurídico del Estado de garantizar el derecho a la verdad, como lo ha señalado la CIDH, “acarrea la obligación de los Estados de esclarecer, investigar, juzgar y sancionar a las personas”⁵¹².

El deber de garantizar el derecho a la verdad implica que las autoridades adopten ciertas medidas y comportamientos y se abstengan de otros. Así, la Corte IDH ha señalado que “la investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la persecución, captura, enjuiciamiento y, eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos”⁵¹³. Asimismo, la Corte IDH ha precisado que la garantía del derecho a la verdad “exige del Estado la determinación procesal de los patrones de actuación conjunta y de todas las personas que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades”⁵¹⁴. Igualmente, la Corte IDH ha señalado que el Estado debe garantizar que los familiares

⁵¹⁰ Artículo 22 (b y c).

⁵¹¹ “Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 5, Doc. Cit..

⁵¹² *Derecho a la Verdad en América*, Doc. Cit., párr. 70.

⁵¹³ Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 178.

⁵¹⁴ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 119.

puedan “participar procesalmente en la investigación penal con la pretensión de establecer la verdad de los hechos”⁵¹⁵.

Asimismo, como lo ha señalado la CIDH⁵¹⁶, en su deber de garantizar el derecho a la verdad de los familiares, los Estados deben:

- Adoptar legislación que garantice el derecho a la verdad y derogar aquellas disposiciones que, directa o indirectamente, socaven o vulneren este derecho;
- Eliminar todos los obstáculos legales y *de facto* que impidan el inicio y/o seguimiento de las investigaciones y procesos judiciales en relación con violaciones de derechos humanos;
- Garantizar que las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales sean investigadas por autoridades independientes e imparciales y/o la jurisdicción penal ordinaria, y no por tribunales militares; y
- Garantizar que los familiares tengan acceso “a la información sobre graves violaciones de derechos humanos que repose en los archivos del Estado, incluso, si tales archivos se encuentran en las agencias de seguridad o en dependencias militares o de policía”⁵¹⁷.

En ese mismo sentido se ha pronunciado el Comité contra la Desaparición Forzada (CDF), al señalar que los Estados deben incorporar en su derecho interno disposiciones que consagren y protejan el derecho a la verdad⁵¹⁸.

Las amnistías y demás medidas similares que impiden la investigación de las graves violaciones de derechos humanos – además de ser incompatibles con la obligación estatal de juzgar y castigar a los autores de estos crímenes⁵¹⁹– son contrarias a la obligación del Estado de garantizar el derecho a la verdad. En esa

⁵¹⁵ Sentencia de 31 de agosto de 2010, *Caso Rosendo Cantú y Otra Vs. México*, Serie C No. 216, párr. 176.

⁵¹⁶ *Derecho a la Verdad en América*, Doc. Cit.

⁵¹⁷ *Ibíd.*, párr. 110.

⁵¹⁸ *Observaciones finales sobre el informe presentado en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, a: *Argentina*, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 35; *Francia*, CED/C/FRA/CO/1 de 8 de mayo de 2013, párrs. 34 y 35; *Armenia*, de 11 de febrero de 2015, párr. 27 (b) y *Países Bajos*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párrs. 32 y 33.

⁵¹⁹ Al respecto, ver Comisión Internacional de Juristas, *Derecho internacional y lucha contra la impunidad – Guía para profesionales No. 7*, Doc. Cit., Capítulo VIII, “De las amnistías y otras medidas similares”, págs. 283 a 332.

línea se han pronunciado GTDFI⁵²⁰, el CDH⁵²¹, la ACDH⁵²², la CIDH⁵²³ y la Corte IDH⁵²⁴. Así, los Estados deben abstenerse de adoptar tales amnistías y medidas y, en su caso, derogarlas y dejarlas sin efectos jurídicos. OJOTES

“[L]as dos ‘leyes de amnistía’ aprobadas por el Congreso del Perú en 1995, violan las obligaciones contraídas por el Estado en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. [...] [E]l Estado está obligado a investigar las violaciones de los derechos humanos. Además, esas leyes privan a las víctimas de su derecho de conocer la verdad, así como de su derecho a una indemnización. Por otra parte, estima que la aprobación de esas leyes constituye una injerencia en el poder judicial depositado en los tribunales”: Relator Especial sobre la independencia de los jueces y abogados⁵²⁵.

b. Autonomía del derecho a la verdad

La jurisprudencia y la doctrina internacionales han destacado que el derecho a la verdad está directamente relacionado los derechos a la protección de la ley, a un recurso efectivo, a una investigación, a no ser sujeto de tortura o actos inhumanos, a la protección de la familia, a la protección especial de los niños, a la información y a la reparación. Así, el Relator Especial sobre la independencia de los jueces y abogados ha señalado que “[e]n la concreción del derecho a la verdad, el derecho a la justicia ocupa un lugar preeminente, puesto que garantiza el conocimiento de lo acontecido a través de la acción del poder judicial, que tiene a su cargo la investigación, la valoración de elementos de prueba y el enjuiciamiento de los responsables. A su vez, el derecho a la

⁵²⁰ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, Doc. Cit.

⁵²¹ Ver, *inter alia*, Dictamen de 19 de julio de 1994, *Caso Hugo Rodríguez c. Uruguay*, Comunicación No. 322/1988.

⁵²² *Estudio sobre el derecho a la verdad*, [...], E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006, párr. 60.

⁵²³ Ver, *inter alia*, *Derecho a la Verdad en América*, párrs. 22, 39 (3), 63, y 87 y ss.

⁵²⁴ Ver, *inter alia*, Sentencia de 14 de marzo de 2001, *Caso Barrios Altos Vs. Perú*, Serie C No. 75; Sentencia de 26 de septiembre de 2006, *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, Serie C No. 154, párrs. 112 y 114; Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil*, Serie C No. 219 y Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221.

⁵²⁵ *Informe del Relator Especial encargado de la cuestión de la independencia de los jueces y abogados, Sr. Param Cumaraswamy. Adición: Informe de la misión al Perú*, E/CN.4/1998/39/Add.1 de 19 de febrero de 1998, párr. 131.

justicia implica el derecho a un recurso efectivo, lo que se traduce en la posibilidad de hacer valer los derechos ante un tribunal imparcial, independiente y establecido por ley, asegurando al mismo tiempo que los culpables sean enjuiciados y castigados en el marco de un proceso justo, y culmine con una adecuada reparación a las víctimas. Así, desde el punto de vista del derecho a la justicia, la verdad es a la vez un requisito para determinar responsabilidades y el primer paso del proceso de reparación. La instancia judicial, debidamente substanciada, es el medio para alcanzar los altos valores de la verdad y la justicia. En esta perspectiva, la administración de justicia con independencia e imparcialidad constituye un instrumento de gran importancia para satisfacer el derecho a la verdad”⁵²⁶.

“El derecho a la verdad sobre las violaciones manifiestas de los derechos humanos y las infracciones graves del derecho humanitario es un derecho autónomo e inalienable, reconocido en diversos tratados e instrumentos internacionales y también en la jurisprudencia nacional, regional e internacional y en numerosas resoluciones de órganos intergubernamentales a nivel regional y universal”: Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos⁵²⁷.

Inicialmente, la CIDH fundamentó el derecho a la verdad en los derechos a la protección judicial y a la información⁵²⁸. La Corte IDH ha considerado que “el derecho a conocer la verdad de los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos se enmarca en el derecho de acceso a la justicia”⁵²⁹ (artículos 8 y 25 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*). Por su parte, el CDH ha vinculado el derecho a la verdad con los derechos a un recurso efectivo y a la reparación⁵³⁰.

⁵²⁶ *Ibíd.*, párr. 17.

⁵²⁷ *Estudio sobre el derecho a la verdad, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006, párr. 50.

⁵²⁸ Informe No. 1/99 de 27 de enero de 1999, Caso 10.480, *Lucio Parada Cea y otros*, párrs. 148 ss..

⁵²⁹ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 118. En el mismo sentido, ver, *inter alia*: Sentencia de 14 de marzo de 2001, *Caso Barrios Altos Vs. Perú*, Serie C No. 75, párr. 48 y Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 222.

⁵³⁰ Ver, *inter alia*, Dictamen de 17 de marzo de 2011, Comunicación No. 1458/2006, *González c. Argentina*; Dictamen de 29 de octubre de 2014, Comunicación No. 2031/2011, *Ram Kumar Bhandari c. Nepal*; Dictamen de 25 de

Sin embargo, fruto de la evolución normativa y jurisprudencial, el Derecho internacional ha consagrado el derecho a la verdad como un derecho autónomo. Así, desde su primer Informe en 1981, el GTDFI reafirmó el carácter autónomo del derecho a la verdad de los familiares de las víctimas de desaparición forzada⁵³¹. Asimismo, la ACDH⁵³² y la CIDH⁵³³ han reafirmado el carácter autónomo del derecho a la verdad. Los *Principios contra la Impunidad*⁵³⁴, los *Principios de Reparación*⁵³⁵ y la CIPDF⁵³⁶, así como resoluciones de órganos intergubernamentales⁵³⁷ confirman el carácter autónomo del derecho a la verdad.

En este contexto, los *Principios contra la Impunidad* estipulan que "[i]ndependientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima"⁵³⁸. En ese

marzo de 2015, Comunicación No. 2054/2011, *Ernazarov c. Kirguistán*; Dictamen de 30 de octubre de 2008, Comunicación N° 1275/2004, *Umetaliev y Tashtanbekova c. Kirguistán*; Dictamen de 30 de octubre de 2014, Comunicación N° 2083/2011, *Kroumi c. Argelia* y Dictamen de 28 de octubre de 2014, Comunicación No. 1966/2010, *Hero c. Bosnia y Herzegovina*.

⁵³¹ *Primer Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, párr. 187. Ver, igualmente, entre otros, los Informes: E/CN.4/1492 de 31 de diciembre 1981, párr. 5; E/CN.4/1984/21 de 9 de diciembre de 1983, párr. 171; E/CN.4/2006/56 de 27 de diciembre de 2005 y A/HRC/16/48 de 26 de enero de 2011 ("Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas"), párr. 39, pág. 13 y ss.).

⁵³² *Estudio sobre el derecho a la verdad, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006, párr. 50 y *El derecho a la verdad - Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, documento A/HRC/5/7 de 7 de junio de 2007, párr. 85.

⁵³³ Ver, *inter alia*, Informe No. 1/99, de 27 de enero de 1999, Caso No. 10.480, *Lucio Parada Cea y otros c. El Salvador*, párrs. 147 a 154.

⁵³⁴ Principio 4.

⁵³⁵ Artículo 24.

⁵³⁶ Párrafo 8º del preámbulo y artículo 24 (2).

⁵³⁷ Ver, *inter alia*: Resoluciones Nos. 65/196 de 21 de diciembre de 2010 y 68/195, de 18 de diciembre de 2013 de la Asamblea General de las Naciones Unidas; y Resoluciones "El derecho a la verdad" Nos. 9/11 y 12/12 del Consejo de las Naciones Unidas y Resoluciones No. AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06), AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07), AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08), AG/RES. 2509 (XXXIX-O/09), AG/RES. 2595 (XL-O/10), AG/RES. 2662 (XLI-O/11) y AG/Res. 2725 (XLII-O/12) de la Asamblea General de la OEA.

⁵³⁸ Principio 4.

sentido el Tribunal Constitucional de Perú ha considerado que “si bien detrás del derecho a la verdad se encuentran comprometidos otros derechos fundamentales, como la vida, la libertad o la seguridad personal, entre otros, éste tiene una configuración autónoma, una textura propia, que la distingue de los otros derechos fundamentales a los cuales se encuentra vinculado, debido tanto al objeto protegido, como al *telos* que con su reconocimiento se persigue alcanzar”⁵³⁹.

“Toda sociedad tiene el derecho inalienable de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que delitos aberrantes llegaron a cometerse, a fin de evitar que estos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro. [...] Tal acceso a la verdad presupone no coartar la libertad de expresión, la que –por supuesto– deberá ejercerse de manera responsable; la formación de comisiones investigadoras, cuya integración y competencia habrán de ser determinadas conforme al correspondiente derecho interno de cada país, o el otorgamiento de los medios necesarios para que sea el propio Poder Judicial el que pueda emprender las investigaciones necesarias. La Comisión considera que la observancia de los principios antes citados se traducirá en justicia y no en venganza y, por lo tanto, no se pondrá en peligro la necesidad urgente de la reconciliación nacional ni la consolidación del gobierno democrático”: Comisión Interamericana de Derechos Humanos⁵⁴⁰.

c. Un derecho inalienable e imprescriptible

Los *Principios contra la Impunidad* han caracterizado el derecho a la verdad como un “derecho inalienable”⁵⁴¹ y un “derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones”⁵⁴². Al respecto, el Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, ha señalado que “[l]a entidad de los sucesos que presuponen este derecho [a la verdad] y el carácter fundamental de los derechos afectados, como son el derecho a la vida, a la integridad física o moral, etc., determinan su naturaleza inalienable y la condición de

⁵³⁹ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, *Genaro Villegas Namuche*, párrafo 14 de los Fundamentos.

⁵⁴⁰ *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: 1985-1986*, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8, rev. 1, 28 de septiembre de 1986, Capítulo V.

⁵⁴¹ Principio 1.

⁵⁴² Principio 4.

inderogable e imprescriptible que lo identifican”⁵⁴³. Al sistematizar el *corpus iuris* sobre el derecho a la verdad, la ACDH concluyó que este derecho es inalienable⁵⁴⁴.

“El conocimiento de las circunstancias en que se cometieron las violaciones de los derechos humanos y, en caso de fallecimiento o desaparición, del destino que corrió la víctima por su propia naturaleza, es de carácter imprescriptible. Las personas, directa o indirectamente afectadas por un crimen de esa magnitud, tienen derecho a saber siempre, aunque haya transcurrido mucho tiempo desde la fecha en la cual se cometió el ilícito, quién fue su autor, en qué fecha y lugar se perpetró, cómo se produjo, por qué se le ejecutó, dónde se hallan sus restos, entre otras cosas”: Tribunal Constitucional de Perú⁵⁴⁵.

Así, la ACDH ha señalado que “[h]abida cuenta de su carácter inalienable y su estrecha relación con otros derechos que no admiten suspensión, como el derecho a no sufrir torturas y malos tratos, el derecho a la verdad debe considerarse como un derecho que no se puede suspender. Las amnistías y otras medidas análogas y las restricciones al derecho a solicitar información nunca deben utilizarse para limitar, denegar o perjudicar el derecho a la verdad, que está estrechamente vinculado a la obligación de los Estados de combatir y erradicar la impunidad”⁵⁴⁶. Además, tribunales nacionales han reafirmado este carácter inalienable del derecho a la verdad⁵⁴⁷.

Esta caracterización como derecho inalienable e imprescriptible resulta de trascendental importancia para distinguir el derecho a la verdad del derecho a la información, toda vez que se trata de dos

⁵⁴³ “Administración de Justicia y derecho a la verdad”, Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy E/CN.4/2006/52 de 23 de enero de 2006, párr. 62.

⁵⁴⁴ *Estudio sobre el derecho a la verdad* [...], E/CN.4/2006/91, Doc. Cit., párr. 50.

⁵⁴⁵ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Expediente 2488-2002-HC/TC.

⁵⁴⁶ *Estudio sobre el derecho a la verdad*, [...] E/CN.4/2006/91, Doc. Cit., párr. 60.

⁵⁴⁷ Ver, entre otros: Perú, Tribunal Constitucional, Sentencia de 18 de marzo de 2004, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, *Genaro Villagas Namuche*; Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-370/06 de 18 de mayo de 2006; El Salvador, Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Constitucional, Sentencia 665-2010 de 5 de febrero de 2014 y Argentina, Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, Caso *María Elena Amadio*, Rol 07/04-P.

derechos distintos⁵⁴⁸. Al respecto, el GTDFI ha precisado que “[e]l derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas debe distinguirse claramente del derecho a la información y, en particular, del derecho de los familiares u otras personas con un interés legítimo y sus representantes o abogados a obtener información sobre una persona privada de libertad. El derecho a la información sobre la persona detenida, junto con el derecho inderogable del *hábeas corpus*, deben considerarse instrumentos fundamentales para evitar que se produzcan desapariciones forzadas”⁵⁴⁹. Aunque el derecho a solicitar información puede ser fundamental para la realización del derecho a la verdad, ambos son derechos distintos e independientes, toda vez que el derecho a la libertad de información se puede restringir por determinados motivos con arreglo al Derecho internacional⁵⁵⁰-salvo en los casos del *hábeas corpus*-, mientras que el derecho a la verdad, dado su carácter inalienable del derecho y su ámbito de aplicación material, no debe ser objeto de suspensión bajo ninguna circunstancia⁵⁵¹.

d. Derecho individual y derecho colectivo

Junto al derecho de los familiares, el derecho a la verdad tiene una dimensión colectiva, como lo estipulan los *Principios contra la Impunidad*⁵⁵², las resoluciones de la Asamblea General de la OEA⁵⁵³ y la doctrina y la jurisprudencia internacionales de derechos humanos⁵⁵⁴. Así, la ACDH ha concluido que “[e]l derecho

⁵⁴⁸ *Estudio sobre el derecho a la verdad* [...], E/CN.4/2006/91, Doc. Cit., párr. 43.

⁵⁴⁹ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, Doc. Cit., párr. 2.

⁵⁵⁰ *Estudio sobre el derecho a la verdad* [...], E/CN.4/2006/91, Doc. Cit., párr. 43.

⁵⁵¹ *Ibíd.*, párr. 44.

⁵⁵² Principios 2 y 3.

⁵⁵³ Ver, *inter alia*, Resolución AG/RES 2800 (XLIII-O/13) “Derecho a la verdad” de 5 de junio de 2013, párr. 1.

⁵⁵⁴ Ver, *inter alia*: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 136/99, de 22 de diciembre de 1999, Caso 10.488, *Ignacio Ellacuría y otros c. El Salvador*, párr. 224. Ver, igualmente, Corte Interamericana de Derechos Humanos: Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 2002, párr. 119; Sentencia de 25 de octubre de 2012, *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños, Vs. El Salvador*, Serie C No. 252, párr. 298; Sentencia de 31 de enero de 2006, *Caso Masacre de Pueblo Bello Vs., Colombia*, Serie C No. 140; Sentencia de 4 de julio de 2006, *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, Serie C No. 149; Sentencia de 22 de septiembre de 2006, *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*, Serie C No. 153; Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil*, Serie C No. 219; Sentencia de 24 de febrero

a la verdad también tiene un aspecto social: la sociedad tiene derecho a conocer la verdad sobre los acontecimientos del pasado que se refieren a la comisión de crímenes aberrantes, así como sobre las circunstancias y los motivos por los que se perpetraron, a fin de evitar que se repitan en el futuro”⁵⁵⁵. En ese sentido, la ACDH ha señalado que, en su dimensión colectiva, el derecho a la verdad “está estrechamente ligado al estado de derecho y a los principios de transparencia, responsabilidad y buena gestión de los asuntos públicos en una sociedad democrática. Constituye, junto con la justicia, la memoria y la reparación, uno de los pilares de la lucha contra la impunidad de las violaciones graves de los derechos humanos y de las infracciones del derecho internacional humanitario”⁵⁵⁶.

“[E]l derecho que asiste a los familiares de las víctimas de conocer lo que sucedió y de saber quiénes fueron los agentes del Estado responsables de los respectivos hechos [...] no solo beneficia a los familiares de las víctimas sino también a la sociedad como un todo, de manera que al conocer la verdad en cuanto a tales crímenes tenga la capacidad de prevenirlos en el futuro”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵⁵⁷.

Al respecto, el Experto independiente encargado de elaborar los *Principios contra la Impunidad*, Sr. Louis Joinet, señaló que “[n]o se trata sólo del derecho individual que toda víctima o sus familiares tienen a saber lo que ocurrió, que es el derecho a la verdad. El derecho a saber es también un derecho colectivo que hunde sus raíces en la historia, para evitar que puedan reproducirse en el futuro las violaciones. Como contrapartida, al Estado le incumbe, el ‘deber de recordar’, a fin de protegerse contra esas tergiversaciones de la historia que llevan por nombre revisionismo y negacionismo; en efecto, el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio

de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221 y Sentencia de 31 de agosto de 2011, *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, Serie C No. 232. Grupo de trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias, “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, Doc. Cit.

⁵⁵⁵ *Estudio sobre el derecho a la verdad*, [...] E/CN.4/2006/91, Doc. Cit., párr. 58.

⁵⁵⁶ *El derecho a la verdad -Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, A/HRC/5/7 de 7 de junio de 2007, párr. 83.

⁵⁵⁷ Sentencia de 5 de julio de 2004, *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*, Serie C No. 109, párrs. 258 y 259.

y debe por ello conservarse. Tales son los principales objetivos del derecho a saber cómo derecho colectivo”⁵⁵⁸.

La Corte IDH ha considerado que “toda persona, incluyendo a los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos, tiene el derecho a la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas y la sociedad como un todo deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones”⁵⁵⁹. Asimismo, la Corte IDH ha señalado que “el derecho a conocer la verdad tiene como efecto necesario que en una sociedad democrática se conozca la verdad sobre los hechos de graves violaciones de derechos humanos. Esta es una justa expectativa que el Estado debe satisfacer, por un lado, mediante la obligación de investigar las violaciones de derechos humanos y, por el otro, con la divulgación pública de los resultados de los procesos penales e investigativos”⁵⁶⁰.

“La Nación tiene el derecho de conocer la verdad sobre los hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por las múltiples formas de violencia estatal y no estatal. [...] El derecho a la verdad es, en ese sentido, un bien jurídico colectivo inalienable”: Tribunal Constitucional de Perú⁵⁶¹.

La CIDH ha considerado que “[t]oda sociedad tiene el irrenunciable derecho de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que aberrantes delitos llegaron a cometerse, a fin de que esos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro”⁵⁶².

3. El derecho a conocer la suerte o paradero de la víctima

En casos de desaparición forzada, ejecuciones secretas y sepulturas clandestinas, el derecho a la verdad tiene además una

⁵⁵⁸ Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión, E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 de 2 de octubre de 1997, párr. 17.

⁵⁵⁹ Sentencia de 25 de noviembre de 2003, *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*, Serie C No. 101, párr. 274.

⁵⁶⁰ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 2002, párr. 119.

⁵⁶¹ Sentencia de 18 de marzo de 2004, Exp. No. 2488-2002-HC/TC, Piura, *Genaro Villagas Namuche*, párrafos 8 y 9 de los Fundamentos.

⁵⁶² Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1985-1986, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8 rev 1, de 28 de septiembre de 1986, pág. 205.

dimensión especial: conocer la suerte y el paradero de la víctima⁵⁶³.

“El Estado parte [Perú] debe redoblar sus esfuerzos para garantizar que las violaciones graves de los derechos humanos perpetradas durante el conflicto armado de 1980 a 2000, incluidas las que entrañaron violencia sexual, no queden impunes [...] y adoptar las medidas adecuadas para acelerar las investigaciones judiciales y el proceso de exhumación, identificación y devolución de los restos a los familiares de las víctimas”: Comité de Derechos Humanos⁵⁶⁴.

Esta dimensión del derecho a la verdad está anclada en el artículo 32 del *Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados*, que constituye un "principio general" del Derecho Internacional Humanitario⁵⁶⁵, y acorde al cual las familias tienen el derecho fundamental a conocer la suerte corrida por sus seres queridos. El Comité Internacional de la Cruz Roja ha concluido que la obligación de las partes en el conflicto de tomar todas las medidas factibles para conocer el paradero de las personas dadas por desaparecidas a raíz de un conflicto armado y de comunicar a sus familiares toda la información al respecto es una norma del Derecho internacional consuetudinario, aplicable tanto a los conflictos armados internacionales como a los internos⁵⁶⁶.

El CDH⁵⁶⁷, el GTDFI⁵⁶⁸, la CIDH⁵⁶⁹ y la Corte IDH⁵⁷⁰ han unánimemente concluido que la denegación de información acerca

⁵⁶³ Artículo 24 (2) de la *Convención Internacional sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas* y Principio 4 del *Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*.

⁵⁶⁴ *Observaciones finales sobre el quinto informe periódico del Perú, aprobadas por el Comité en su 107º período de sesiones (11 a 28 de marzo de 2013)*, CCPR/C/PER/CO/5 de 29 de abril de 2013, párr. 11.

⁵⁶⁵ El carácter de "principio general" de esta norma fue reafirmado por la *XXV Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja* (1986) en su Resolución XIII.

⁵⁶⁶ Norma No. 117 en Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Volumen I, Normas*, Ediciones Comité Internacional de la Cruz Roja, pág. 477.

⁵⁶⁷ Ver, *inter alia*, los Dictámenes de: 21 de julio de 1983, Comunicación No.107/1981, Caso *María del Carmen Almeida de Quinteros c. Uruguay*; 25 de marzo de 1996, Comunicación No. 542/1993, Caso *Katombe L. Tshishimbi c. Zaire*; 25 de marzo de 1996, Comunicación No. 540/1996, Caso *Ana Rosario Celis Laureano c. Perú*; 16 de julio de 2003, Comunicación No. 950/2000, Caso

de la suerte o paradero del desaparecido forzosamente o del lugar de sepultura de la víctima de ejecución extrajudicial constituye una forma de trato cruel e inhumano para los familiares. Al respecto, la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DDF) estipula expresamente que “[t]odo acto de desaparición forzada sustrae a las víctimas de la protección de la ley y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia”⁵⁷¹.

“[L]a privación continua de la verdad acerca del destino de un desaparecido constituye una forma de trato cruel e inhumano para los familiares cercanos. Es clara para este Tribunal la vinculación del sufrimiento de los familiares con la violación del derecho a conocer la verdad [...], lo que ilustra la complejidad de la desaparición forzada y de los múltiples efectos que ha causado”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵⁷².

Así, el GTDFI ha señalado que “el derecho de los familiares a conocer la verdad sobre la suerte y el paradero de las personas desaparecidas es un derecho absoluto, no sujeto a ningún tipo de limitación o suspensión. El Estado no puede invocar ningún fin

Jegatheeswara Sarma c. Sri Lanka; de 26 de marzo de 2006, *Caso Sankara y otros c. Burkina Faso*, Comunicación No. 1159/2003; 3 abril de 2003, *Caso Lyashkevich c. Belarús*, Comunicación No. 887/1999; Dictamen de 30 de marzo de 2005, *Caso Khalilova c. Tayikistán*, Comunicación No. 973/2001; 16 de noviembre de 2005, *Caso Valichon Aliboev c. Tayikistán*, Comunicación No. 985/2001 y de 3 de abril de 2003, *Caso Mariya Staselovich c. Belarús*, Comunicación No. 887/1999.

⁵⁶⁸ Ver, *inter alia*: los informes del Grupo de Trabajo: E/CN.4/1984/21, párr. 172; E/CN.4/1985/15, párr. 291; E/CN.4/1990/13, párr. 339 y “Comentario General sobre el artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas”, E/CN.4/1998/43, párr. 72.

⁵⁶⁹ Ver, *inter alia*, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1977*, OEA/Ser.L/V/II.43, doc.21, corr.1, de 20 de abril de 1978; *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1978*, OEA/Ser.L/II.47, doc. 13 rev., de 29 de junio de 1979; *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, 1980*, OEA/Ser.L/V/II/49, doc. 19, pág. 59; *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1980-1981*, OEA/Ser.L/V/II.54, doc.9 rev.1 de 16 de octubre de 1981 e *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1985-1986*, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8 rev 1, 6, p. 205 de 26 de septiembre de 1986.

⁵⁷⁰ Ver, *inter alia*: Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202 y Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162.

⁵⁷¹ Artículo 1 (1).

⁵⁷² Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 118.

legítimo o circunstancia excepcional para restringir ese derecho. [...] Este carácter absoluto se deriva también del hecho de que la desaparición forzada causa 'angustia y pesar' [...] a la familia, un sufrimiento que se sitúa en el umbral de la tortura [...]. [Así,] el Estado no puede restringir el derecho a conocer la verdad sobre la suerte y el paradero de la persona desaparecida, ya que esa restricción sólo agravaría y prolongaría la tortura continua infligida a los familiares"⁵⁷³.

"El derecho a conocer la verdad sobre la suerte y el paradero incluye, cuando se descubre que la persona desaparecida ha fallecido, el derecho de la familia a recuperar los restos mortales de su ser querido y organizar el entierro de acuerdo con sus tradiciones, religión o cultura. Los restos de la persona deben identificarse con claridad y sin margen de error, recurriendo incluso a un análisis del ADN si fuera necesario. El Estado, o cualquier otra autoridad, deberán abstenerse de iniciar el proceso de identificación de los restos o disponer de ellos sin la plena participación de la familia y sin informar abiertamente a la opinión pública de esas medidas. Los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias para solicitar los servicios de expertos forenses y utilizar métodos científicos de identificación hasta donde permitan los recursos disponibles, incluso con asistencia y cooperación internacional": Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁵⁷⁴.

En este contexto, los *Principios contra la Impunidad* caracterizan este derecho de "derecho imprescriptible"⁵⁷⁵. Ello está directamente relacionado con la obligación del Estado de investigar hasta esclarecer la suerte y/o paradero del desaparecido o del ejecutado⁵⁷⁶. En esa línea, el CDF ha recordado

⁵⁷³ "Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas", párr. 4, Doc. Cit..

⁵⁷⁴ "Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas", párr. 6, Doc. Cit..

⁵⁷⁵ Principio 4.

⁵⁷⁶ Ver, *inter alia*: Corte Interamericana de Derechos de Humanos Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 179; Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, "Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas", párr. 4, Doc. Cit.; y Comité contra la Desaparición Forzada, *Observaciones finales* a Argentina, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 17; *Armenia*, de 11 de febrero de 2015, párr. 15; *Paraguay*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 18; *España*, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 12 y *México*, de 11 de febrero de 2015, párr. 28.

que “la recuperación de la verdad sobre las circunstancias de las desapariciones forzadas [es] un compromiso permanente del Estado”⁵⁷⁷. Por su parte, la CIDH ha señalado que “nada puede impedir a los familiares de las víctimas conocer lo que aconteció con sus seres más cercanos”⁵⁷⁸.

Si bien, por necesidades de las investigaciones penales ciertos aspectos pueden no ser revelados (Ver Capítulo IV: “Derecho a la investigación”), el GTDFI ha precisado que esa posibilidad debe “interpretarse de manera restrictiva y esa limitación debe guardar estrictamente proporción con el único fin legítimo: evitar poner en peligro la instrucción de una causa penal en curso. El hecho de negarse en absoluto a facilitar información o a comunicarse con los familiares, dicho de otro modo, una denegación rotunda, constituye una violación del derecho a la verdad”⁵⁷⁹.

4. Derecho a la verdad y niños “apropiados”

En los casos de “sustracción” y/o “apropiación” de niños durante el cautiverio de sus padres víctimas de desaparición forzada, el derecho a la verdad implica igualmente el derecho de los niños a conocer su verdadera identidad⁵⁸⁰, así como el derecho de sus familiares a conocer su suerte y paradero⁵⁸¹. Este grave práctica

⁵⁷⁷ *Observaciones finales sobre el informe presentado por la Argentina en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 34.

⁵⁷⁸ *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: 1985-1986*, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8, rev. 1, 28 de septiembre de 1986, Capítulo V.

⁵⁷⁹ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 3, Doc. Cit.

⁵⁸⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221; Sentencia de 31 de agosto de 2011, *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, Serie C No. 232; y Sentencia de 1 de marzo de 2005, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, Serie C No. 120. Ver igualmente: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, “Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, Doc. Cit.; *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013. Asimismo, ver artículo 25 de la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*.

⁵⁸¹ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas*, Doc. Cit., párr. 23.

criminal⁵⁸² abarca distintas situaciones. Estas incluyen la "sustracción" de niños nacidos durante el cautiverio de su madre desaparecida forzosamente, así como la desaparición forzada del niño junto con su progenitores y que luego son "apropiados" o dados en "adopción" bajo otras identidades⁵⁸³.

"[E]n el caso de muchos de los niños desaparecidos, su inscripción se hizo con información falsa o se habían alterado sus datos personales. Esto tiene dos tipos de efectos: por una parte, a los niños robados les resulta imposible encontrar a su familia y conocer su identidad biológica y, en algunos casos, su nacionalidad; por otra parte, la familia de origen no puede ejercer recursos legales para restablecer la identidad biológica del niño y los lazos familiares con él y para acabar con la privación de la libertad. Esa situación solo cesa cuando se descubre la verdad sobre la identidad y se garantiza a los niños víctimas la posibilidad legal y real de restablecer su verdadera identidad y, en su caso, los lazos familiares, con las consecuencias legales pertinentes": Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁵⁸⁴.

Al respecto, la CIPDF protege el "derecho [del niño víctima de esas prácticas] a preservar y recuperar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares reconocidas por la ley"⁵⁸⁵. Asimismo, la *Convención sobre los Derechos del Niño* ampara "el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas"⁵⁸⁶, así como el derecho del niño a no ser separado de sus padres, y cuando ésta proceda por una decisión de una autoridad estatal, el derecho de los padres de ser informados sobre su paradero⁵⁸⁷.

El Comité Jurídico Interamericano ha señalado que el "derecho a la identidad es consustancial a los atributos y a la dignidad humana [...]" es un derecho humano fundamental oponible *erga omnes*

⁵⁸² Artículo 20 (1 y 3) de la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* y artículo 25 (1) de la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*.

⁵⁸³ Ver, al respecto: Comisión Internacional de Juristas, *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción -Guía para profesionales No. 9*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, pág. 55 y ss.

⁵⁸⁴ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas*, Doc. Cit., párr. 16.

⁵⁸⁵ Artículo 25 (4).

⁵⁸⁶ Artículo 8.

⁵⁸⁷ Artículo 9.

como expresión de un interés colectivo de la Comunidad Internacional en su conjunto [,] que no admite derogación ni suspensión en los casos previstos por la Convención Americana⁵⁸⁸.

"[L]a sustracción de niños y/o niñas efectuada por agentes estatales para ser entregados ilegítimamente en crianza a otra familia, modificando su identidad y sin informar a su familia biológica sobre su paradero [...] constituye un hecho complejo que implica una sucesión de acciones ilegales y violaciones de derechos para encubrirlo e impedir el restablecimiento del vínculo entre los menores de edad sustraídos y sus familiares": Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵⁸⁹.

El GTDFI ha señalado que "[l]as familias de la persona desaparecida y del niño tienen un derecho absoluto a conocer la verdad sobre el paradero de este"⁵⁹⁰. Asimismo, el GTDFI ha indicado que el derecho a la verdad "significa que debe revelarse la falsedad de la adopción"⁵⁹¹. En ese contexto, la DDF⁵⁹² y la CIPDF⁵⁹³ prescriben que los Estados que reconocen el sistema de adopción u otra forma de colocación o guarda deben establecer procedimientos legales encaminados a revisar el procedimiento de adopción o de colocación o guarda de esos niños y, si procede, a anular toda adopción o colocación o guarda cuyo origen sea una desaparición forzada. No obstante, tanto la DDF como la CIPDF condicionan ello al interés superior del niño, o a la aprobación de los parientes más próximos del niño de esa adopción. Al respecto, el GTDFI ha precisado que con esto "se busca un equilibrio [...]". Ese equilibrio, habida cuenta de preservar el interés superior del niño, no prejuzga el derecho a conocer la verdad sobre la familia de origen o el paradero del menor"⁵⁹⁴.

⁵⁸⁸ Opinión "sobre el alcance del derecho a la identidad", Resolución CJI/doc. 276/07 rev. 1, de 10 de agosto de 2007, párr. 12.

⁵⁸⁹ Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221, párr. 120.

⁵⁹⁰ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas*, Doc. Cit., párr. 23.

⁵⁹¹ "Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas", párr. 7, Doc. Cit.

⁵⁹² Artículo 20 (2).

⁵⁹³ Artículo 25 (4).

⁵⁹⁴ "Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas", párr. 7, Doc. Cit.

CAPÍTULO VI: EL DERECHO A LA REPARACIÓN

“[L]as reparaciones no son simplemente un mecanismo de intercambio, similar a una póliza de seguro contra actos delictivos o a un sistema de indemnización para resarcir a las víctimas cuando se violan sus derechos. Para que algo cuente como reparación, como medida de justicia, tiene que ir acompañado del reconocimiento de la responsabilidad y debe estar vinculado, precisamente, a la verdad, la justicia y las garantías de no repetición. [...] [R]econocer la contribución concreta que las reparaciones pueden aportar a las víctimas no justifica, ni jurídica ni moralmente, que se les pida —a ellas o a otras personas— que escojan entre las distintas iniciativas de justicia. Por ejemplo, el intento de lograr que la impunidad de los autores sea más aceptable ofreciendo a las víctimas reparaciones ‘generosas’ es por tanto inaceptable”: Pablo de Greiff, Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición⁵⁹⁵.

1. Consideraciones generales

Los familiares de las personas desaparecidas forzosamente y/o ejecutadas extrajudicialmente tienen el derecho a obtener reparación. Este derecho está íntimamente ligado con la obligación estatal de brindar reparación⁵⁹⁶. Así lo recuerda expresamente el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (Principios contra la Impunidad)*, al estipular que “[t]oda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación [...]”⁵⁹⁷.

No obstante, cabe advertir que la satisfacción del derecho a la reparación no exonera al Estado del cumplimiento de sus obligaciones en materia de investigación, procesamiento y sanción

⁵⁹⁵ Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/69/518 de 14 de octubre de 2014, párr. 11.

⁵⁹⁶ Al respecto, ver: Comisión Internacional de Juristas, *Derecho internacional y lucha contra la impunidad – Guía para profesionales No. 7*, Ed. CIJ, Ginebra/Lima, 2014, págs. 127-136.

⁵⁹⁷ Principio 31.

de los responsables, establecimiento de la verdad y protección a los familiares. Así, en lo que respecta a la obligación de investigar y de garantizar el derecho de los familiares a una investigación, como lo ha recordado el Relator Especial sobre las Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias (Relator sobre Ejecuciones): “el pago de una compensación monetaria o de otro tipo a las víctimas o sus familiares antes o al finalizar esas investigaciones no exime a los gobiernos de la obligación de llevarlas a término”⁵⁹⁸.

“Corresponde a los familiares por lo tanto, el derecho a obtener una reparación de carácter integral, que comprenda medidas de indemnización por los graves daños y perjuicios producidos, y medidas de satisfacción y dignificación individual y comunitaria, que incluyan acciones de reparación moral y simbólica”: Defensoría del Pueblo de Perú⁵⁹⁹.

Asimismo, cabe señalar que el derecho de los familiares a obtener reparación no puede asimilarse al derecho de los familiares a la protección y asistencia (Ver, Capítulo VII: Protección de los derechos de los familiares). Así lo destacó el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias (GTDFI) al precisar que: “las medidas destinadas a ayudar a los familiares a hacer frente a las consecuencias de la ausencia de la persona desaparecida se asimilan a las medidas de reparación. [...] Sin embargo, las medidas relativas a la asistencia social no afectan la obligación del Estado de proporcionar reparación a las víctimas como consecuencia de la violación de sus derechos”⁶⁰⁰. Asimismo el GTDFI ha señalado que la aceptación de tales ayudas no implica una renuncia por parte de los familiares a su derecho a obtener reparación⁶⁰¹.

El derecho a obtener reparación de los familiares de las personas desaparecidas forzosamente y/o ejecutadas extrajudicialmente

⁵⁹⁸ *Informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, presentado en cumplimiento de la resolución 1993/71 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1994/7, de 7 de diciembre de 1993, párr. 711.*

⁵⁹⁹ *La desaparición forzada de personas en el Perú (1980-1996), Serie Informes Defensoriales, Informe No. 55, Lima, enero de 2012, pág. 23.*

⁶⁰⁰ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 50.*

⁶⁰¹ “Comentario General sobre el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica en el contexto de las desapariciones forzadas”, párr. 9, en *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, HRC/19/58/Rev.1 de 2 de marzo de 2012.*

está expresamente consagrado en varios instrumentos internacionales⁶⁰². Si bien el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (PIDCP) no tiene una cláusula expresa sobre el derecho a la reparación y solo se refiere a este en los casos de privación arbitraria de la libertad y de error judicial⁶⁰³, el Comité de Derechos Humanos (CDH) ha señalado que la obligación de reparar dimana de la obligación general de garantizar un recurso efectivo⁶⁰⁴ e irradia todos los derechos protegidos por ese tratado⁶⁰⁵. El CDH ha precisado que “[s]i no se da reparación a las personas cuyos derechos reconocidos en el Pacto hayan sido infringidos, queda sin cumplir la obligación de facilitar recursos efectivos [...]”⁶⁰⁶. Asimismo, aunque la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH) se refiere a “una justa indemnización”⁶⁰⁷ y a una “indemnización compensatoria”⁶⁰⁸ en los casos que resuelva la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), este tribunal ha señalado que la obligación de reparar es una “norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de este por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación”⁶⁰⁹.

⁶⁰² *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (art. 24); *Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes* (art. 11) y *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* (Principio 20).

⁶⁰³ Artículos 9 (5) y 14 (6).

⁶⁰⁴ Artículo 2 (3).

⁶⁰⁵ *Observación general No. 31: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 de 26 de mayo de 2004, párr. 16.

⁶⁰⁶ *Ibidem*.

⁶⁰⁷ Artículo 63 (1).

⁶⁰⁸ Artículo 68 (2).

⁶⁰⁹ Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121, párr. 87. Ver, *inter alia*: Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136, párr. 112; Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 175; Sentencia de 209 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 200; Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párr. 156; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 170; Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274,

En ese sentido, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) ha concluido que la obligación del Estado de reparar las violaciones del Derecho Internacional Humanitario es “una norma de derecho internacional consuetudinario aplicable tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales”⁶¹⁰.

El GTDFI ha señalado que “[e]l derecho a la reparación es un arraigado derecho humano básico, consagrado en los tratados universales y regionales de derechos humanos, así como en otros instrumentos internacionales”⁶¹¹. Por su parte, el Relator sobre Ejecuciones ha señalado que “el reconocimiento del derecho de las víctimas o de sus familiares a recibir una reparación adecuada equivale a reconocer la responsabilidad del Estado por los actos de sus órganos y es expresión de respeto hacia el ser humano”⁶¹².

“La cuestión de la responsabilidad del Estado se plantea cuando un Estado viola la obligación de respetar derechos humanos internacionalmente reconocidos. Esa obligación tiene su base jurídica en los acuerdos internacionales, en particular los tratados internacionales sobre derechos humanos, y/o en el derecho internacional consuetudinario, en particular las normas del derecho internacional consuetudinario que tienen un carácter perentorio (*ius cogens*)”: Theo van Boven, Experto independiente sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales⁶¹³.

Si bien los tratados e instrumentos internacionales hacen más énfasis en la obligación de reparar que en el derecho a la reparación, la jurisprudencia y doctrina internacionales han desarrollado un amplio *corpus iuris* sobre este último. Este *corpus iuris* ha sido sistematizado y codificado en los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y*

párr. 235 y Sentencia de 17 de abril de 2015, *Caso Cruz Sánchez y Otros Vs. Perú*, Serie C No. 292, párr. 451.

⁶¹⁰ Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Volumen I, Normas*, Ediciones Comité Internacional de la Cruz Roja, pág. 606.

⁶¹¹ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 48.

⁶¹² *Informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, [...]*, Doc. Cit., párr. 711.

⁶¹³ *Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales*, E/CN.4/Sub.2/1993/8 de 2 de julio de 1993, párr. 41.

de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones⁶¹⁴ (*Principios de Reparación*). Es importante destacar que, como expresamente lo afirma el preámbulo de este instrumento, estos Principios “no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario”⁶¹⁵.

“Cada vez que estalla la violencia, resultan víctimas muchos inocentes. Ayacucho no es una excepción. Ya sumidos en la miseria por la pobreza, la enfermedad y la falta de oportunidades, los indios quechuas, separados del resto de la nación, quedaron atrapados en el vórtice de las partes en pugna. Hoy en día, con tantos maridos e hijos muertos o desaparecidos, las familias tradicionalmente numerosas han quedado en la indigencia, viven en condiciones críticas, y carecen de los alimentos o la atención sanitaria adecuados. El terror del que han sido víctimas ha dejado secuelas que solo habrán de borrarse en generaciones, si llegan a borrarse”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁶¹⁶.

Cabe advertir que, en línea con los *Principios de Reparación*, los *Principios contra la Impunidad*⁶¹⁷, la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*⁶¹⁸ (CIPDF) tiene disposiciones sobre el derecho a la reparación. Como lo señalaría el GTDFI, la CIPDF sería el primer tratado en consagrar expresamente el derecho a la reparación⁶¹⁹. En ese contexto, la Corte Penal Internacional ha señalado que “el derecho a la reparación es un derecho humano básico y bien establecido, que está consagrado en tratados universales y

⁶¹⁴ Resolución No. 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 16 de diciembre del 2005.

⁶¹⁵ Párrafo del preámbulo.

⁶¹⁶ *Informe sobre la visita al Perú de dos miembros del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias (17 a 22 de junio de 1985)*, E/CN.4/1986/18/Add.1 de 8 de enero de 1986, párr. 112.

⁶¹⁷ Principios 31 a 34.

⁶¹⁸ Artículo 24.

⁶¹⁹ *Informe del Grupo de Trabajo [...]*, A/HRC/22/45, Doc. Cit., de 28 de enero de 2013, párr. 49.

regionales de derechos humanos, y en otros instrumentos internacionales, incluidos los Principios [de Reparación]⁶²⁰.

El derecho de los familiares de las personas desaparecidas forzosamente y/o ejecutadas extrajudicialmente a obtener reparación implica la obligación del Estado de disponer, en su legislación interna, de legislación y de procedimientos para ello. A este respecto, el Comité contra la Desaparición Forzada (CDF) ha señalado que los Estados deben garantizar que sus sistemas legales⁶²¹:

- Contengan una definición de víctima que esté en conformidad con la establecida por la CIPDF y que sea inclusiva de los familiares, así como de toda persona que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada, sin exigir que este sea además personal;
- Consagren un sistema de reparación integral para todos los familiares, que incluya una indemnización rápida, justa y adecuada, así como medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición;
- No condicionen el derecho a la reparación a la previa existencia de procesos o sentencias penales;
- No condicionen el derecho a la reparación a la existencia de pruebas del fallecimiento de la persona desaparecida o declaraciones de presunción de muerte y,
- No limiten temporalmente el derecho a la reparación a las desapariciones ocurridas durante un periodo determinado.

Por su parte, el CDH ha señalado que los Estados deben garantizar que su sistema legal no condicione el derecho de los familiares a

⁶²⁰ Sala de Primera Instancia I, Decisión que establece los principios y procedimientos que deben aplicarse a las reparaciones, de 7 de agosto de 2012, *El Fiscal c. Thomas Lubanga Dyilo*, Caso No. ICC-01/04-01/06, párr. 185 (Original en inglés, traducción libre).

⁶²¹ *Observaciones finales sobre el informe en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, a: *Argentina*, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 35; *Uruguay*, CED/C/URY/CO/1, de 8 de mayo de 2013, párr. 32; *Armenia*, de 11 de febrero de 2015, párr. 25; *España*, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 30; *Francia*, CED/C/FRA/CO/1 de 8 de mayo de 2013, párr. 35; *Países Bajos*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 33; *Paraguay*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 26 y *Serbia*, de 5 de febrero de 2015, párrs. 24 y 25.

obtener reparación a la obtención previa un certificado de defunción de la víctima⁶²².

Un aspecto importante del dispositivo legal que deben garantizar los Estados es la cuestión de la prescripción en materia de reparación, cuando esta busca ser satisfecha por procedimientos civiles o contenciosos administrativos, distintos al proceso penal. Al respecto, los *Principios de Reparación* estipulan que “no prescribirán las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos ni las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional”⁶²³, como lo son la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial. Por su parte, los *Principios contra la Impunidad* estipulan que “cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación”⁶²⁴.

Aun cuando la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DDF) solo aborda la cuestión de la prescripción de la acción penal⁶²⁵, el GTDFI ha hecho “hincapié [...] en el hecho de que, como la gravedad del delito de desaparición forzada genera la responsabilidad civil del Estado, el paso del tiempo no debe utilizarse para obstaculizar la presentación de demandas civiles mediante la aplicación de la prescripción del delito”⁶²⁶. En ese mismo registro, el Comité contra la Tortura ha considerado que “[h]abida cuenta de que la tortura surte efectos permanentes, no debe estar sujeta a prescripción, pues con ello se privaría a las víctimas de la reparación, la indemnización y la rehabilitación a que tienen derecho. Para muchas víctimas, el paso del tiempo no atenúa el daño y en algunos casos este puede aumentar [...]. Los Estados partes han de velar por que todas las víctimas de tortura o malos tratos, independientemente de cuándo haya tenido lugar la violación y de si fue cometida por un régimen anterior o con su consentimiento, puedan ejercer su derecho a un recurso efectivo y a obtener

⁶²² Dictamen de 28 de octubre de 2014, *Caso Hero c. Bosnia y Herzegovina*, Comunicación No. 1966/2010, párr. 11.

⁶²³ Artículo 6.

⁶²⁴ Principio 23. Ver, igualmente, el Principio 32.

⁶²⁵ Artículo 17 (2 y 3).

⁶²⁶ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 58.

reparación⁶²⁷. Por su parte, el CDF ha instado a los Estados a garantizar el derecho a la reparación, independientemente de cuándo fue cometida la desaparición forzada⁶²⁸.

“A veces se alega que, a medida que va pasando el tiempo, va perdiendo sentido la necesidad de reparación y por tanto, ya no resulta procedente. [...] la aplicación de prescripciones priva con frecuencia a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos de las reparaciones a que tienen derecho. Debe prevalecer el principio de que no estarán sujetas a prescripción las reclamaciones de reparación por violaciones flagrantes de los derechos humanos. En este sentido, hay que tener en cuenta que las consecuencias de las violaciones flagrantes de los derechos humanos son el resultado de los crímenes más odiosos que, según opiniones jurídicas muy acreditadas, no deben estar sujetos a prescripción. Además, está suficientemente probado que, para la mayoría de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos, el paso del tiempo no ha borrado las huellas, sino todo lo contrario, pues ha provocado un aumento del estrés postraumático que ha requerido todo tipo de ayuda y asistencia material, médica, psicológica y social durante mucho tiempo”: Theo van Boven, Relator Especial sobre el derecho a la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y las libertades fundamentales⁶²⁹.

Asimismo, al señalar el ámbito del derecho a la reparación, los *Principios contra la Impunidad* reiteran el carácter “imprescriptible” del derecho de los familiares a ser informados de la suerte y/o el paradero de la persona desaparecida y, en caso de fallecimiento⁶³⁰. Al abordar el derecho a la reparación, el GTDFI ha reiterado ese carácter “imprescriptible”⁶³¹.

El GTDFI ha destacado la importancia de que las formas de reparación tengan en cuenta las cuestiones de género y

⁶²⁷ *Observación general N° 3 (2012): Aplicación del artículo 14 por los Estados partes*, párr. 40.

⁶²⁸ *Observaciones finales sobre el informe presentado por el Paraguay en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 26.

⁶²⁹ *Informe final presentado por el Relator Especial sobre el derecho a la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones manifiestas de los derechos humanos y las libertades fundamentales*, E/CN.4/Sub.2/1993/8, 2 de julio de 1993, para 135.

⁶³⁰ Principio 34.

⁶³¹ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 54.

culturales⁶³². Así, el GTDFI ha señalado que “[l]a reparación es especialmente importante para las mujeres víctimas, ya que son a menudo víctimas de desaparición forzada y violencia de género. La reparación requiere el reconocimiento de los derechos de las mujeres como ciudadanas en pie de igualdad y de los daños sufridos por estas, así como una contribución concreta a la recuperación de la víctima”⁶³³.

“El Estado Parte debe implementar las recomendaciones de la Comisión de la Verdad y Reconciliación para eliminar las secuelas de violencia y la impunidad del pasado. En materia de reparaciones, el Estado Parte debe prestar la debida atención a los aspectos de género y a los grupos más vulnerables, en especial a los miembros de los pueblos indígenas, que sufrieron el mayor impacto de las violaciones”: Comité contra la Tortura⁶³⁴.

Si ciertamente el derecho a la reparación de los familiares se genera por la comisión de un hecho ilícito –esto es, la desaparición forzada y/o la ejecución extrajudicial de su ser querido-, y el proceso penal puede eventualmente ser la vía procesal para obtener reparación, la realización de este derecho no está subordinada o condicionada a que se identifiquen, procesen y sancionen a los autores y demás partícipes de la desaparición forzada y/o la ejecución extrajudicial. En ese sentido, los *Principios de Reparación* estipulan que “[u]na persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima”⁶³⁵ y, por tanto, titular del derecho a la reparación y que “[c]uando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima”⁶³⁶. Por su parte, los *Principios contra la Impunidad* estipulan que “toda violación de un

⁶³² Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 67.

⁶³³ Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012), A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 39.

⁶³⁴ Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura: Perú, CAT/C/PER/CO/4 de 25 de julio de 2006, párr. 21.

⁶³⁵ Artículo 9.

⁶³⁶ Artículo 15.

derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor⁶³⁷.

El GTDFI ha señalado que la reparación no debe estar subordinada a la determinación de la responsabilidad y condena penal de los autores y demás partícipes del delito de desaparición forzada⁶³⁸. En esa misma línea, el CDF ha instado a los Estados a garantizar el derecho a la reparación de los familiares, independientemente de que exista un proceso penal por el crimen de desaparición forzada⁶³⁹. Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado que “[e]n modo alguno el acceso a la reparación de las víctimas puede quedar sujeto exclusivamente a la determinación de responsabilidad criminal de los victimarios, ni a la previa ejecución de sus bienes personales, lícitos o ilícitos⁶⁴⁰.

2. Los conceptos de reparación y de daño

Como lo ha señalado la Corte IDH, “las reparaciones [...] consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer o mitigar los efectos de las violaciones cometidas⁶⁴¹ y “[s]u naturaleza y su monto dependen de las características de la violación y del daño ocasionado en los planos material e inmaterial⁶⁴². Asimismo, la Corte IDH ha precisado que “la reparación integral de una violación a un derecho protegido por la Convención no puede ser reducida al pago de compensación a los familiares de la

⁶³⁷ Principio 31.

⁶³⁸ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 51 e *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Adición: Misión a México*, A/HRC/19/58/Add.2, de 20 de diciembre de 2011, párr. 109.

⁶³⁹ *Observaciones finales sobre el informe en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, a: *España*, CED/C/ESP/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párr. 30 y *Serbia*, de 5 de febrero de 2015, párr. 26.

⁶⁴⁰ *Lineamientos principales para una política integral de reparaciones*, OEA/Ser/L/V/II.131 Doc. 1 de 19 febrero 2008, párr. 2.

⁶⁴¹ Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121, párr. 89. Ver, *inter alia*: Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136, párr. 114.

⁶⁴² Sentencia de 6 de abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 177. Ver, *inter alia*: Sentencia de 209 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 202.

víctima”⁶⁴³. En esa misma línea, el GTDFI ha señalado que el derecho a la reparación de los familiares de las personas desaparecidas forzosamente no se limita a una indemnización pecuniaria e implica medidas de “reparación que permitan suprimir las consecuencias de la desaparición forzada”⁶⁴⁴, como la restitución, la rehabilitación y la satisfacción. El Comité contra la Tortura ha igualmente señalado que “el concepto amplio de reparación abarca la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición”⁶⁴⁵.

“La reparación es el término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido (*restitutio in integrum*, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras)”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁴⁶.

Los *Principios contra la Impunidad* precisan que “[e]l derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas”⁶⁴⁷. En ese sentido, al definir el concepto de víctima, los *Principios de Reparación* señalan que los daños incluyen las lesiones físicas o mentales, el sufrimiento emocional, las pérdidas económicas o el menoscabo sustancial de los derechos fundamentales de la víctima⁶⁴⁸. La noción de daño abarca todo perjuicio sufrido por los familiares por la desaparición forzada o la ejecución extrajudicial de su ser querido. Así, abarca tanto el daño material como inmaterial. Asimismo, abarca los daños físicos, mentales, morales y económicos. El daño material, como lo ha señalado la Corte IDH, está referido a “la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas [incluidos los familiares], los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal

⁶⁴³ Sentencia de 15 de septiembre de 2005, *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*, Serie C No. 134, párr. 214.

⁶⁴⁴Comentario General sobre el artículo 19 de la Declaración”, en *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, E/CN.4/1998/43 de 12 de enero de 1998, párr. 75. En el mismo sentido, ver: *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 53.

⁶⁴⁵ *Observación general N° 3: Aplicación del artículo 14 por los Estados partes*, párr. 2.

⁶⁴⁶ Sentencia de 27 de noviembre de 1998, *Caso Castillo Páez Vs. Perú*, Serie C No. 43, párr. 48.

⁶⁴⁷ Principio 34.

⁶⁴⁸ Artículo 8.

con los hechos⁶⁴⁹ de la desaparición forzada y/o la ejecución extrajudicial. Los daños inmateriales son aquellos perjuicios que no son de carácter pecuniario⁶⁵⁰. Al respecto, la Corte IDH ha señalado que “[d]ado que no es posible asignar al daño inmaterial un equivalente pecuniario preciso, sólo puede ser objeto de compensación, para los fines de la reparación integral a la víctima, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, [...] así como mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, que tengan como efecto el reconocimiento de la dignidad de las víctimas y evitar que vuelvan a ocurrir violaciones a los derechos humanos⁶⁵¹.

“El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁵².

Así, el daño no se circunscribe a los perjuicios generados por la desaparición forzada y/o a la ejecución extrajudicial, consideradas en sí mismas. El concepto de daño abarca igualmente los perjuicios –materiales o morales– y todo “menoscabo sustancial de los derechos fundamentales⁶⁵³ sufridos por los familiares por las posteriores actuaciones u omisiones estatales frente a la desaparición forzada y/o a la ejecución extrajudicial. Así, por ejemplo, la Corte IDH ha constatado que “las víctimas de una impunidad prolongada [sufren] distintas afectaciones por la búsqueda de justicia no sólo de carácter material, sino también otros sufrimientos y daños de carácter psicológico, físico y en su proyecto de vida, así como otras posibles alteraciones en sus relaciones sociales y la dinámica de sus familias y comunidades.

⁶⁴⁹ Sentencia de 209 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 213.

⁶⁵⁰ *Ibid.*, párr. 216.

⁶⁵¹ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 218.

⁶⁵² Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párr. 175.

⁶⁵³ Artículo 8 de los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*.

[...] [E]stos daños se intensifican por la falta de apoyo de las autoridades estatales en la búsqueda efectiva e identificación de los restos, y la imposibilidad de honrar apropiadamente a sus seres queridos. Frente a ello, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas de reparación, a fin de resarcir los daños de manera integral [...]”⁶⁵⁴.

3. Modalidades de reparación

Los *Principios de Reparación* estipulan que el derecho a la reparación incluye, según “las circunstancias de cada caso, [...] las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición”⁶⁵⁵. En ese mismo sentido, la CIPDF prescribe que el derecho a la reparación incluye “una indemnización rápida, justa y adecuada”⁶⁵⁶, así como otras medidas como la restitución, la readaptación, la satisfacción y las garantías de no repetición⁶⁵⁷. Igualmente, los *Principios contra la Impunidad* estipulan que “[e]l derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas; comprenderá medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción según lo establece el derecho internacional”⁶⁵⁸.

Las modalidades de reparación no son excluyentes entre sí y, generalmente, son acumulativas. En efecto, como lo estipulan los *Principios de Reparación*, la reparación debe ser “proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido”⁶⁵⁹ y tener en cuenta “las circunstancias de cada caso”⁶⁶⁰ para ser “plena y efectiva”⁶⁶¹. Al respecto, según las particularidades de cada caso, el tipo de violación y los daños ocasionados, la Corte IDH ha señalado que para reparar de manera integral se deben otorgar diversas medidas de reparación, como las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, rehabilitación y satisfacción⁶⁶². En esa

⁶⁵⁴ Sentencia de 24 de noviembre de 2009, *Caso Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala*, Serie C No. 211, párrs. 217 y 266.

⁶⁵⁵ Artículo 18.

⁶⁵⁶ Artículo 24 (4).

⁶⁵⁷ Artículo 24 (5).

⁶⁵⁸ Principio 34.

⁶⁵⁹ Artículo 15.

⁶⁶⁰ Artículo 18.

⁶⁶¹ *Ibidem*.

⁶⁶² Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 236; Sentencia de 3 de diciembre de 2001, *Caso*

misma línea, el CDH ha señalado que, según las circunstancias del caso, además de la indemnización, “la reparación puede consistir en la restitución, la rehabilitación y la adopción de medidas tendientes a dar una satisfacción, entre ellas la presentación de disculpas públicas y testimonios oficiales, el ofrecimiento de garantías de evitar la reincidencia y la reforma de las leyes y prácticas aplicables, y el enjuiciamiento de los autores de violaciones de derechos humanos”⁶⁶³. Por su parte, el GTDFI ha señalado que “la indemnización financiera no es suficiente en sí misma y normalmente debe acompañarse de otras formas de reparación”⁶⁶⁴. Así, el GTDFI ha señalado que “incluso si se otorga una compensación monetaria para los casos de desaparición forzada o involuntaria, la reparación debe ser integral, la que incluye la restitución, rehabilitación, satisfacción y la restauración de la dignidad y la reputación, así como las garantías de no repetición”⁶⁶⁵.

Aun cuando las garantías de no repetición han sido consideradas como medidas de reparación, como lo indican *Principios de Reparación* y la CIPDF, así como la jurisprudencia, los *Principios contra la Impunidad*⁶⁶⁶ y la doctrina sobre la justicia de transición del Secretario General⁶⁶⁷ y del Alto Comisionado para los Derechos

Cantoral Benavides Vs. Perú, Serie C No. 88, párrs. 79 a 81 y Sentencia de 17 de abril de 2015, *Caso Cruz Sánchez y Otros Vs. Perú*, Serie C No. 292, párr. 452.

⁶⁶³ *Observación general No. 31* [...], Doc. Cit., párr. 16. En ese sentido, ver las reparaciones ordenadas por el Comité de Derechos Humanos en los dictámenes:

de 28 de octubre de 2014, *Caso Hero c. Bosnia y Herzegovina*, Comunicación No. 1966/2010, párr. 11; de 30 de octubre de 2014, *Caso Kroumi c. Argelia*, Comunicación No. 2083/2011, párr. 10 y de 29 de octubre de 2014, *Caso Ram Kumar Bhandari c. Nepal*, Comunicación No. 2031/2011, párr. 10.

⁶⁶⁴ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 56.

⁶⁶⁵ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias – Adición: Informe de seguimiento a las recomendaciones hechas por el Grupo de Trabajo sobre las misiones a Guatemala y Honduras*, A/HRC/16/48/Add.2 de 17 de febrero de 2011, párr. 7.

⁶⁶⁶ En efecto, los Principios regulan la cuestión de las garantías de no repetición (principios 35 a 38) separadamente del derecho a la reparación (principios 31 a 34).

⁶⁶⁷ Ver, *inter alia*, *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos - Informe del Secretario General*, S/2004/616 de 3 de agosto de 2004 y *Aunar nuestras fuerzas para fortalecer el apoyo de las Naciones Unidas al estado de derecho - Informe del Secretario General*, A/61/636-S/2006/980, de 14 de diciembre de 2006.

Humanos⁶⁶⁸ de las Naciones Unidas han abordado esta cuestión separadamente del derecho a la reparación. En esa misma línea se han inscrito los trabajos del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición⁶⁶⁹. En ese orden de ideas, la cuestión de las garantías de no repetición son abordadas en el Capítulo VIII de esta Guía.

a. La restitución

Respecto de esta modalidad de reparación (*restitutio in integrum*), los *Principios de Reparación* estipulan, de manera general, que “[l]a restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes”⁶⁷⁰.

Por definición, esta modalidad de reparación no procede en el caso de las ejecuciones extrajudiciales, toda vez que es imposible devolver a la vida a quien ha sido asesinado. No obstante, sí es dable respecto de los familiares, respecto de los daños sufridos. En efecto, fruto de la estigmatización o de retaliaciones por su lucha por la justicia y la verdad, en no pocas oportunidades los familiares pierden sus empleos, son compelidos a abandonar sus lugares de residencia o pierden sus beneficios de seguridad social

⁶⁶⁸ Ver, *inter alia*: *Estudio de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre actividades en materia de derechos humanos y justicia de transición realizadas por componentes de derechos humanos del sistema de las Naciones Unidas*, E/CN.4/2006/93 de 7 de febrero de 2006; *Los derechos humanos y la justicia de transición - Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, A/HRC/4/87 de 23 de diciembre de 2006 e *Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General- Estudio analítico de los derechos humanos y la justicia de transición*, A/HRC/12/18, de 6 de agosto de 2009.

⁶⁶⁹ *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff*, A/HRC/21/46 de 9 de agosto de 2012 e *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff*, A/69/518 de 14 de octubre de 2014.

⁶⁷⁰ Artículo 19.

cuando éstos estaban atados a la víctima de la ejecución extrajudicial.

En los casos de desapariciones forzadas, la restitución es una forma de reparación posible y consiste, esencialmente, en la restauración de la libertad del desaparecido y su regreso vivo al seno de la sociedad. Es más, es una obligación estatal como lo reafirma la CIPDF, al prescribir que “[t]odo Estado Parte adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas [...]”⁶⁷¹. Al respecto, el GTDFI ha señalado que, aun en esos eventos, “la plena restitución no suele ser posible [...], a causa de la naturaleza irreversible de los daños sufridos, [y que] otras formas de reparación, como la indemnización y la rehabilitación, deben complementar la restitución. [...] [A]un cuando la restitución sea posible, las medidas de reparación para devolver a la víctima a la situación anterior pueden consistir también en corregir situaciones anteriores de discriminación y/o vulnerabilidad”⁶⁷².

Asimismo, son fundamentales las medidas de restitución en los casos de “sustracción” y/o “apropiación” de niños durante el cautiverio de sus padres víctimas de desaparición forzada. Estas medidas consisten esencialmente en el restablecimiento de la verdadera identidad biológica del niño, así como de sus vínculos con su familia biológica. Al respecto, la *Convención sobre los Derechos del Niño*⁶⁷³, la CIPDF⁶⁷⁴ y la jurisprudencia internacional⁶⁷⁵ reafirman el derecho de todo niño víctima de esas prácticas a preservar, conocer y recuperar su verdadera identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares. En

⁶⁷¹ Artículo 24 (3).

⁶⁷² *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 55.

⁶⁷³ Artículos 7 y 8.

⁶⁷⁴ Artículo 25 (4).

⁶⁷⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221; Sentencia de 31 de agosto de 2011, *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*, Serie C No. 232 y Sentencia de 1 de marzo de 2005, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, Serie C No. 120) y Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, (“Comentario general sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, A/HRC/16/48 de 26 de enero de 2011 y *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013).

estos casos, el GTFI ha señalado que “la restitución incluye la recuperación de la identidad de la víctima”⁶⁷⁶. Asimismo, el GTDFI ha señalado que “[e]n los casos en que se ha alterado la identidad de los niños víctimas de desaparición forzada, los Estados deben adoptar medidas para facilitar la posterior obtención de la debida documentación y la introducción de las correcciones necesarias en todos los registros pertinentes”⁶⁷⁷. En ese mismo sentido se ha pronunciado la Corte IDH⁶⁷⁸. Por su parte, el CDH ha considerado que los retardos injustificados en establecer legalmente la verdadera identidad del niño y en emitir los respectivos documentos de identidad constituyen una violación del artículo 24 (2) del PIDCP, “que tiene por objeto fomentar el reconocimiento de la personalidad legal del niño”⁶⁷⁹.

“[E]n el caso de muchos de los niños desaparecidos, su inscripción se hizo con información falsa o se habían alterado sus datos personales. Esto tiene dos tipos de efectos: por una parte, a los niños robados les resulta imposible encontrar a su familia y conocer su identidad biológica y, en algunos casos, su nacionalidad; por otra parte, la familia de origen no puede ejercer recursos legales para restablecer la identidad biológica del niño y los lazos familiares con él y para acabar con la privación de la libertad. Esa situación solo cesa cuando se descubre la verdad sobre la identidad y se garantiza a los niños víctimas la posibilidad legal y real de restablecer su verdadera identidad y, en su caso, los lazos familiares, con las consecuencias legales pertinentes”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁶⁸⁰.

Esta medida de restitución de la identidad puede, según el caso, implicar la revisión y la anulación de toda adopción o colocación o guarda, cuyo origen sea una desaparición forzada, como lo establecen la DDF⁶⁸¹ y la CIPDF⁶⁸². No obstante, tanto la DDF

⁶⁷⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 55.

⁶⁷⁷ Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones, Doc. Cit., párr. 31.

⁶⁷⁸ Sentencia de 31 de agosto de 2011, Caso Contreras y Otros Vs. El Salvador, Serie C No. 232, párr. 195.

⁶⁷⁹ Dictamen de 3 de abril de 1995, Caso Darwinia Rosa Mónaco de Gallicchio y Ximena Vicario c. Argentina, Comunicación No. 400/1990, párr. 10.5.

⁶⁸⁰ Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, Doc. Cit., párr. 16.

⁶⁸¹ Artículo 20 (2).

⁶⁸² Artículo 25 (4).

como la CIPDF condicionan ello al interés superior del niño, o a la aprobación de los parientes más próximos del niño de esa adopción. Al respecto, el GTDFI ha precisado que con ello "se busca un equilibrio [...]. Ese equilibrio, habida cuenta de preservar el interés superior del niño, no prejuzga el derecho a conocer la verdad sobre la familia de origen o el paradero del menor"⁶⁸³. Por su parte, el CDF ha señalado que en estos procedimientos de revisión de la adopción, colocación o guarda, se debe garantizar el derecho del niño, con capacidad de discernimiento, a ser oído y a expresar libremente su opinión⁶⁸⁴.

b. La indemnización

Los *Principios de Reparación* establecen, de manera general, que "[l]a indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes: [...]

a) El daño físico o mental; [...] b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; [...] c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; [...] d) Los perjuicios morales; [...] e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales"⁶⁸⁵. Por su parte, el artículo 19 de la DDF estipula que "[l]as víctimas de actos de desaparición forzada y sus familiares deberán [...] tendrán derecho a ser indemnizadas de una manera adecuada [...]. En caso de fallecimiento de la víctima a consecuencia de su desaparición forzada, su familia tendrá igualmente derecho a indemnización".

Al respecto, El GTDFI ha hecho hincapié en que "la indemnización debe ser completa y 'adecuada', es decir, proporcional a la gravedad de la violación de los derechos humanos (como el período de desaparición o las condiciones de detención) y al

⁶⁸³ "Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas", párr. 7, Doc. Cit..

⁶⁸⁴ *Observaciones finales sobre el informe en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, a: Uruguay, CED/C/URY/CO/1, de 8 de mayo de 2013, párr. 36; Francia, CED/C/FRA/CO/1 de 8 de mayo de 2013, párr. 37 y Países Bajos, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 39.

⁶⁸⁵ Artículo 20.

sufrimiento de la víctima y su familia [...] [y en que] la indemnización monetaria debe aplicarse en un sentido amplio y se debe otorgar por cualquier daño resultante de una desaparición forzada, como el daño físico o mental, la pérdida de oportunidades, los daños materiales y la pérdida de ingresos, el perjuicio a la reputación y los costos de asistencia jurídica o de expertos"⁶⁸⁶. Asimismo, al comentar el alcance del artículo 19 de la DDF, el GTDFI precisó que "[e]l derecho a una indemnización adecuada por actos de desaparición forzada con arreglo [con esa norma] será distinto al derecho a una indemnización por ejecuciones arbitrarias. En otras palabras, el derecho a una indemnización en relación con un acto de desaparición forzada no dependerá de la muerte de la víctima"⁶⁸⁷.

c. La rehabilitación

Aun cuando no definan la rehabilitación, los *Principios de Reparación* precisan que ésta incluye "la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales"⁶⁸⁸. Por su parte, la DDF estipula que "las víctimas de actos de desaparición forzada y sus familiares [...] tendrán derecho [...] a disponer de los medios que les aseguren una readaptación tan completa como sea posible"⁶⁸⁹. El GTDFI ha señalado que "[l]a rehabilitación es un componente esencial de la reparación. [...] Las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima deben tenerse en cuenta al proporcionarle tratamiento psicológico o psiquiátrico. El tratamiento podrá ser individual, colectivo o familiar"⁶⁹⁰. Esta modalidad de reparación abarca igualmente medidas de rehabilitación profesional y social.

d. La satisfacción

Los *Principios de Reparación* establecen una lista ilustrativa de las medidas de satisfacción –a veces llamada reparación simbólica– (ver Anexo No. 1). Asimismo, la jurisprudencia internacional –y muy particularmente de la Corte IDH– ha determinado diversas formas de satisfacción, las cuales proceden generalmente para

⁶⁸⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párrs. 57 y 58.

⁶⁸⁷ "Comentario General sobre el artículo 19 de la Declaración", Doc. Cit., párr. 74.

⁶⁸⁸ Artículo 21.

⁶⁸⁹ Artículo 19.

⁶⁹⁰ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párrs. 59 y 60.

reparar el daño inmaterial. Así, dentro de esta modalidad de reparación, la Corte IDH ha señalado “la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir y que tengan como efecto la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad o el consuelo de sus deudos”⁶⁹¹.

“[L]a búsqueda de la verdad, que incluye la obligación de investigar los hechos e identificar, enjuiciar y, en su caso, sancionar a los responsables, es también una forma de satisfacción a las víctimas”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁶⁹².

Una de las medidas de satisfacción lo constituye “[u]na declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; [... así como] [l]a aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones”⁶⁹³. Al respecto, en casos de desaparición forzada y/o de ejecución extrajudicial, la Corte IDH ha precisado que si bien una “sentencia puede constituir *per se* una forma de reparación”⁶⁹⁴, los sufrimientos infligidos a los familiares requieren además de otras medidas de reparación, como por ejemplo la compensación por daño inmaterial⁶⁹⁵. Por su parte, dentro de las modalidades de satisfacción, el GTDFI ha señalado “una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de la responsabilidad, por ejemplo en una ceremonia o acto público y los actos de conmemoración y homenaje a las víctimas”⁶⁹⁶.

⁶⁹¹ Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121 , párr. 96.

⁶⁹² *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 62.

⁶⁹³ Artículo 22 (d) y (f) de los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*.

⁶⁹⁴ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 219.

⁶⁹⁵ *Ibíd.* Ver, *inter alia*: Sentencia de 3 de marzo de 2005, *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*, Serie C No. 121, párr. 97;

⁶⁹⁶ Documento A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, Doc. Cit., párr. 63.

Otra modalidad de la medida de satisfacción lo constituye la construcción de monumentos conmemorativos. Como lo han destacado la Corte IDH⁶⁹⁷ y el GTDFI⁶⁹⁸, este tipo de medidas contribuye al reconocimiento social colectivo de las violaciones cometidas, al rechazo y condena social de esas violaciones y a conservar viva la memoria de las víctimas, así como puede servir de medida preventiva. No obstante, tal tipo de medida no puede ser decidida e implementada de manera unilateral por las autoridades estatales: implica previo acuerdo y concertación con los familiares. De lo contrario, se puede convertir en una fuente de revictimización. Así, en un caso de un monumento conmemorativo de una desaparición forzada colectiva, en el cual la obra artística fue almacenada temporalmente en la misma unidad militar a la que pertenecían los autores del crimen y sin previa información y concertación con los familiares, la Corte IDH constató que ese hecho era revictimizante e indignante⁶⁹⁹.

“La situación de incertidumbre que han sufrido y continúan sufriendo los familiares de víctimas de desaparición forzada al desconocer el paradero final de sus seres queridos constituye un ultraje a su dignidad que debe ser restaurado”: Defensoría del Pueblo de Perú⁷⁰⁰.

En ese contexto, el GTDFI ha advertido que “los Estados deben adoptar un marco jurídico global para los programas de reparación en el que se incluya la cuestión de los monumentos conmemorativos, con el fin de evitar la revictimización y nuevas violaciones del derecho a la dignidad. La legislación debe establecer los criterios y los procesos para el establecimiento de esos monumentos, teniendo en cuenta las controversias que podrían surgir de los recuerdos contradictorios de los diferentes grupos de la sociedad. La construcción y el mantenimiento de los monumentos conmemorativos son responsabilidad del Estado, con

⁶⁹⁷ Ver, *inter alia*: Sentencia de 209 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 236; Sentencia de 5 de julio de 2004, *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*, Serie C No. 109, párr. 273 y Sentencia de 31 de enero de 2006, *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, Serie C No. 140, párr. 278.

⁶⁹⁸ Documento A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, Doc. Cit., párr. 64.

⁶⁹⁹ *Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia, Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*, de 26 de junio de 2012.

⁷⁰⁰ *La desaparición forzada de personas en el Perú (1980-1996)*, Serie Informes Defensoriales, Informe No. 55, Lima, enero de 2012, pág. 22.

la estrecha participación de los familiares de los desaparecidos y otras partes interesadas”⁷⁰¹.

“El Tribunal ha constatado que se desconoce el paradero de los restos mortales de las [...] víctimas [...]. Esa circunstancia y la impunidad que subsiste al efecto constituyen una fuente particular de humillación y sufrimiento para sus familiares. [...] [L]a entrega de los restos mortales constituye un acto de reparación en sí mismo porque conduce a dignificar a las víctimas, al hacerle honor al valor que su memoria tiene para los que fueron sus seres queridos y permitirle a éstos darles una adecuada sepultura. [...]El Estado debe, en consecuencia, localizar, exhumar, identificar mediante el uso de técnicas e instrumentos sobre cuya idoneidad no exista sombra de duda, y entregar a los familiares, los restos de las víctimas [...]. Los costos de la consiguiente inhumación, en el lugar escogido por los familiares deben correr a cargo del Estado. [...]El Estado debe, además, localizar, exhumar, identificar y entregar a los familiares los restos de aquellas personas cuyas muertes no fueron imputadas al Estado [...], pero a cuyos familiares les asiste también el derecho a conocer el paradero de aquéllos”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁰².

Los *Principios de Reparación* estipulan dentro de las medidas de satisfacción “[l]a búsqueda de las personas desaparecidas [...] y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad”⁷⁰³. Por su parte, los *Principios contra la Impunidad* estipulan, dentro del derecho a la reparación, que “[e]n los casos de desapariciones forzadas, la familia de la víctima directa tiene el derecho imprescriptible a ser informada de la suerte y/o el paradero de la persona desaparecida y, en caso de fallecimiento, se le debe restituir el cuerpo en cuanto se identifique, independientemente de que se haya establecido la identidad de los autores o se los haya encausado”⁷⁰⁴. Al respecto, la Corte IDH ha señalado que “[e]l derecho de los familiares de conocer dónde se encuentran los restos mortales de [sus seres queridos victimizados] constituye una medida de reparación y por

⁷⁰¹ Documento A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, Doc. Cit., párr. 64.

⁷⁰² Sentencia de 29 de agosto de 2002, *Caso del Caracazo Vs. Venezuela*, Serie C No. 95, párrs. 121, 123, 124 y 125.

⁷⁰³ Artículo 22 (c).

⁷⁰⁴ Principio 34.

tanto una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de las víctimas”⁷⁰⁵.

Esta medida de reparación, aplicable tanto a la desaparición forzada como a la ejecución extrajudicial secreta y a las inhumaciones clandestinas, está íntimamente ligada con los derechos de los familiares a una investigación y a la verdad. Al respecto, el GTDFI ha señalado que “[e]l derecho a conocer la verdad sobre la suerte y el paradero incluye, cuando se descubre que la persona desaparecida ha fallecido, el derecho de la familia a recuperar los restos mortales de su ser querido y organizar el entierro de acuerdo con sus tradiciones, religión o cultura”⁷⁰⁶.

“Todos los equipos implicados en el proceso de búsqueda de personas desaparecidas e investigaciones forenses deben ante todo garantizar que no se generará más daño a las víctimas, sino que se fomentará la realización de acciones que tengan un carácter reparador. Todas las acciones que se desarrollen deben tener como sentido y fin último el cumplimiento de las expectativas de las víctimas y sus familias, así como generar actuaciones orientadas hacia su inclusión y participación en los procesos de búsqueda, investigación forense y entrega de sus seres queridos sin causar perjuicios adicionales”: *Consenso mundial de principios y normas mínimas sobre trabajo social en procesos de búsqueda e investigaciones forenses para casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales*⁷⁰⁷.

Las normas y estándares internacionales prescriben las condiciones en que deben hacerse las entregas de los restos mortales⁷⁰⁸. El cuerpo o los restos óseos de la víctima identificada deben ser entregados a sus familiares después de completada la investigación. Al respecto, el GTDFI ha precisado que la entrega debe realizarse “independientemente de que se haya establecido

⁷⁰⁵ Sentencia de 209 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 231.

⁷⁰⁶ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, párr. 6, Doc. Cit..

⁷⁰⁷ Principio “Acción sin daño”.

⁷⁰⁸ *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias; Manual sobre la prevención e investigación eficaces de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias y Consenso mundial de principios y normas mínimas sobre trabajo social en procesos de búsqueda e investigaciones forenses para casos de desapariciones forzadas, ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales.*

la identidad de los autores o se los haya encausado”⁷⁰⁹. Asimismo, la Corte IDH ha precisado que si bien los cuerpos de las víctimas deben ser entregado a sus familiares, ello debe realizarse “con la reserva de que no pueden ser cremados y que pueden ser exhumados para nuevas autopsias”⁷¹⁰. Las entregas deben ser realizadas de tal modo que dignifique a la persona fallecida y no revictimicen a sus familiares. Así, la Corte IDH ha señalado que “los restos mortales de una persona merecen ser tratados con respeto ante sus deudos, por la significación que tienen para éstos”⁷¹¹.

⁷⁰⁹ Documento A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, Doc. Cit., párr. 54.

⁷¹⁰ Sentencia de 16 de noviembre de 2009, *Caso González y Otras (“Campo algodón”) Vs. México*, Serie C No. 205, párr. 305.

⁷¹¹ Sentencia de 209 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 231.

CAPÍTULO VII: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS FAMILIARES

“[L]as desapariciones forzadas o involuntarias constituyen la negación más absoluta de los derechos humanos en nuestra época, pues ocasionan, infinita zozobra a las víctimas, tienen consecuencias nefastas para las familias, tanto social como psicológicamente y causan estragos morales a las sociedades donde se producen. Son realmente una forma horrible de violación de los derechos humanos, que merece la atención constante de la comunidad internacional”: Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁷¹².

1. Consideraciones preliminares

La desaparición forzada se caracteriza porque sustrae al individuo de la protección de la ley⁷¹³. Con ello se viola el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica⁷¹⁴, uno de los derechos más esenciales del ser humano y un prerrequisito para el goce efectivo de todos los derechos y libertades. Esta naturaleza específica de la desaparición forzada -y así lo ha constatado el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias (GTDFI)⁷¹⁵- tiene como consecuencia suspender el goce de todos los derechos del desaparecido y colocar a la víctima en una situación de indeterminación jurídica como sujeto de derecho. Al

⁷¹² Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, E/CN.4/1985/15 de 23 de enero de 1985, párr. 291.

⁷¹³ Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (Tercer párrafo del preámbulo), Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (art. II) y Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (art. 2). Ver: Comisión Internacional de Juristas, *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción - Guía para profesionales No. 9*, Ginebra/Lima 2015, págs. 32 y ss.

⁷¹⁴ Ver, *inter alia*: Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 6); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 16); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XVII) y Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 3). Ver, igualmente: “Comentario general sobre el derecho al reconocimiento como persona ante la ley en el contexto de las desapariciones forzadas”, párr. 2, en *Informe Anual del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas*, A/HRC/19/58, 2011.

⁷¹⁵ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias – Adición: Mejores prácticas de la legislación penal nacional en material de desapariciones forzadas, A/HRC/16/48/Add.3 de 28 de diciembre de 2010, párr. 29

respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha recordado que la persona desaparecida forzosamente es “excluida necesariamente del orden jurídico e institucional del Estado, lo que signific[a] una negación de su propia existencia como ser humano revestido de personalidad jurídica”⁷¹⁶.

“Las necesidades de las familias de las personas desaparecidas son de diversa índole. Comprenden la necesidad de conocer lo ocurrido, la necesidad de reconocimiento y conmemoración, la necesidad de apoyo económico, financiero, psicológico y psicosocial, la necesidad de protección contra las amenazas a su seguridad y la necesidad de tener acceso a la justicia. Además, como resultado de las lagunas de la legislación y de los obstáculos administrativos, las familias a menudo no tienen acceso a las prestaciones sociales y pensiones y se les impide ejercer sus derechos relativos a las leyes de propiedad y de familia. El alcance de las necesidades y las múltiples repercusiones de la desaparición de un miembro de la familia exigen una respuesta integral”: Secretario General de las Naciones Unidas⁷¹⁷.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha señalado que en los “casos de desaparición forzada de personas se deja a la víctima en una situación de indeterminación jurídica que imposibilita, obstaculiza o anula la posibilidad de la persona de ser titular o ejercer en forma efectiva sus derechos en general, en una de las más graves formas de incumplimiento de las obligaciones estatales de respetar y garantizar los derechos humanos”⁷¹⁸. Esta situación, que puede ser calificada de verdadero limbo jurídico⁷¹⁹, trasciende al desaparecido y se extiende a sus familiares con hondos y nefastas consecuencias.

2. La situación de los familiares

Desde sus primeras labores, al iniciar la década de 1980, el GTDFI constató que la práctica de la desaparición forzada conllevaba la

⁷¹⁶ Informe Nº 11/98 de 7 de abril de 1998, Caso No. 10.606, *Samuel de la Cruz Gómez (Guatemala)*, párr. 57. En el mismo sentido, ver: Informe No. 55/99 de 13 de abril de 1999, Casos 10.815, y otros, *Juan de la Cruz Núñez Santana y Otros (Perú)*, párr. 111; e Informe No. 56/99 de 13 de abril de 1999, Casos Nos. 10.824 y otros, *Eudalio Lorenzo Manrique y Otros (Perú)*, párr. 110.

⁷¹⁷ *Las personas desaparecidas -Informe del Secretario General*, A/69/293 de 11 de agosto de 2014, párr. 63.

⁷¹⁸ Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 101.

⁷¹⁹ Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 170.

denegación o violación de “muchos y muy diversos derechos humanos de la propia víctima o de su familia, tanto derechos civiles y políticos como derechos económicos, sociales y culturales”⁷²⁰. Así, el GTDFI precisaría que “la ausencia forzada de una persona puede representar también la violación de varios de los derechos humanos de los familiares de la persona desaparecida. Su derecho a una vida de familia se puede considerar como el principal derecho violado, pero también pueden resultar directamente afectados otros derechos de carácter económico, social y cultural; por ejemplo, la ausencia de uno de los padres puede tener efectos desfavorables para el nivel de vida de la familia, la asistencia sanitaria y la educación”⁷²¹. En 1983, el GTDFI concluía respecto de los familiares de los desaparecidos que “[u]n examen de los derechos económicos, sociales y culturales garantizados por los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos demuestra que la mayor parte de ellos se deniegan en mayor o menor grado cuando se produce una desaparición forzada o involuntaria”⁷²².

Asimismo, el GTDFI ha señalado que “[h]abida cuenta de que las víctimas de desapariciones forzadas suelen ser hombres, son las esposas, madres e hijos quienes deben hacer frente a las consecuencias de esas desapariciones y resultan por ello las personas más afectadas. El Grupo de Trabajo insta a los Estados a que presten apoyo adecuado a las personas afectadas por las desapariciones forzadas”⁷²³. Igualmente, el GTDFI ha señalado que “[e]n el caso de las desapariciones forzadas de progenitores, se ven afectados muchos de los derechos del niño, en particular sus derechos económicos, sociales y culturales. En muchas ocasiones, los niños no pueden ejercer sus derechos a causa de la inseguridad jurídica creada por la ausencia del progenitor desaparecido. Esa incertidumbre tiene muchas consecuencias jurídicas, como sus efectos sobre el derecho a la identidad, la tutela de los hijos menores de edad, el derecho a prestaciones

⁷²⁰ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, E/CN.4/1435 de 22 de enero de 1981, párr. 184.

⁷²¹ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, E/CN.4/1435 de 22 de enero de 1981, párr. 187.

⁷²² Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, E/CN.4/1983/14 de 21 de enero de 1983, párr. 133.

⁷²³ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/13/31 de 21 de diciembre de 2009, párr. 655.

sociales y la gestión de los bienes de la persona desaparecida. En esas circunstancias, los niños tropiezan con muchos obstáculos para el disfrute de sus derechos, en particular su derecho a la educación, a la salud, a la seguridad social y a la propiedad”⁷²⁴.

“La victimización de los familiares es aún mayor cuando el desaparecido es un hombre, como suele ser habitual, que encabezaba su familia. En esos casos, la desaparición forzada del hombre convierte a toda la familia en víctima de la desaparición forzada. Al quebrantarse la estructura de la familia, la mujer se ve perjudicada económica, social y psicológicamente. La conmoción emocional se ve agravada por las privaciones materiales, agudizadas por los gastos realizados si la mujer decide emprender la búsqueda del ser querido. Además, la mujer no sabe cuándo regresará el ser querido, o siquiera si regresará algún día, lo que dificulta su adaptación a la nueva situación. En algunos casos, la legislación nacional impide cobrar una pensión o recibir otros medios de apoyo si no se dispone de un certificado de defunción. Por lo tanto, la marginación económica y social es un resultado frecuente de las desapariciones forzadas. En esas circunstancias, se vulneran varios derechos económicos, sociales y culturales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en otros instrumentos, como los derechos a la salud, la educación, la seguridad social, la propiedad y la vida familiar”:⁷²⁵ Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias

3. Normas y estándares internacionales

La necesidad de brindar protección a los derechos de los familiares de personas desaparecidas forzosamente y de que el Estado adopte medidas concretas para salvaguardarlos ha sido objeto de un importante desarrollo doctrinario por parte del GTDFI desde la década de 1980. Al examinar el fundamento jurídico de estas medidas destinadas a ayudar a los familiares a hacer frente a las consecuencias de la ausencia de la persona desaparecida, el GTDFI ha recordado que “[toda persona tiene derecho a la seguridad social y el Estado tiene el deber de proporcionar a la

⁷²⁴ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012), A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párr. 7.*

⁷²⁵ *Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012), A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 12.*

familia la protección más amplia posible"⁷²⁶. En esa misma línea, ante la situación de desprotección legal de sus derechos en los que se encuentran los familiares de desaparecidos, la Corte IDH ha recordado que, de conformidad con el artículo 2 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, "los Estados Partes se encuentran en la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la misma Convención"⁷²⁷.

A pesar de ser una cuestión crucial, ni la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* ni la *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas* abordaron explícitamente esta problemática. Tampoco los *Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* abordaron esta cuestión, pese a que en los casos de ejecuciones secretas y/o inhumaciones clandestinas los familiares de las víctimas pueden hallarse en una situación similar a los de los familiares de los desaparecidos.

Sólo, en 2006, con la adopción de la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (CIPDF) aparecería la primera norma específica en un instrumento jurídicamente vinculante, sobre la cuestión de las salvaguardas legales para proteger los derechos y la situación legal del desaparecido y de sus familiares. En efecto, el artículo 24 (6) de la Convención prescribe:

"Sin perjuicio de la obligación de continuar con la investigación hasta establecer la suerte de la persona desaparecida, todo Estado Parte adoptará las disposiciones apropiadas en relación con la situación legal de las personas desaparecidas cuya suerte no haya sido esclarecida y de sus allegados, en ámbitos tales como la protección social, las cuestiones económicas, el derecho de familia y los derechos de propiedad".

La cláusula del párrafo 6º del artículo 24 fue introducida por la delegación de México durante el proceso de redacción y de

⁷²⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 50.

⁷²⁷ Sentencia de 3 de julio de 2004, *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala*, Serie C No. 108, párr. 91.

negociación de la Convención, inspirada en las recomendaciones en esta materia del GTDFI⁷²⁸.

Cabe señalar que el Servicio de Asesoramiento en derecho internacional humanitario del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) ha elaborado unos *Principios Rectores/Modelo de Ley sobre las Personas Desaparecidas*⁷²⁹, los cuales abordan esta cuestión entre otras. Estos *Principios Rectores* no están limitados a la desaparición forzada y abarcan distintas situaciones de “desaparición” en las cuales los familiares desconocen la suerte o paradero de su ser querido⁷³⁰. En 2012, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos recomendó a los Estados tomar en cuenta como referencia estos Principios Rectores al diseñar procedimientos destinados a atender las necesidades de los familiares⁷³¹.

4. Declaración de ausencia y otros mecanismos

Las legislaciones nacionales en materia de derecho civil de una gran mayoría de países conocen la figura jurídica de la declaración de ausencia por presunción de muerte⁷³². Generalmente, estas figuras están más orientadas a salvaguardar los derechos e intereses de la persona ausente que a solventar la situación en que se hallan sus familiares a consecuencia de la desaparición forzada de su ser querido y a proteger su derechos afectados. Además, como lo ha señalado el Comité contra la Desaparición Forzada, la declaración de ausencia por presunción de muerte parte de un supuesto fáctico – el fallecimiento de la víctima – que no corresponde a la realidad de la desaparición forzada y desconoce el carácter continuado de ese crimen⁷³³. Pero ello tiene además otra dimensión – tal vez más

⁷²⁸ Ver: *Informe del Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, encargado de elaborar un proyecto de instrumento normativo jurídicamente vinculante para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* Presidente-Relator: Sr. Bernard Kessedjian (Francia), E/CN.4/2003/71 de 12 de febrero de 2003, párrs. 84 y 88.

⁷²⁹ Este documento está disponible en:

https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/model-law.missing-0907_spa.pdf

⁷³⁰ Así, por ejemplo, las personas “desaparecidas” a raíz de desastres naturales; en el marco de conflictos armados, las personas detenidas o internadas sin que su privación de libertad hubiera sido registrada y personas desplazadas internamente, de las cuales se ignora su paradero y condición.

⁷³¹ Resolución AG/RES. 2717 (XLI-O/12), “Las personas desaparecidas y la asistencia a sus familiares”, de 4.6.2012.

⁷³² Según la las legislaciones nacionales, esta figura recibe igualmente distintas denominaciones, como por ejemplo: declaración de ausencia, declaración de muerte presunta por desaparecimiento y certificado de defunción por presunción de fallecimiento.

⁷³³ *Observaciones finales sobre el informe presentado por Paraguay en aplicación del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 29;

grave: conlleva a una nueva revictimización de los familiares al tener que “aceptar” la muerte de su ser querido desaparecido, mientras que en la realidad no se ha aclarado su suerte y destino.

“Las desapariciones forzadas conllevan la negación de la existencia legal de la persona desaparecida, y como consecuencia, impide que dicha persona goce de todos los demás derechos humanos y libertades. [...] La persona desaparecida es de facto privada de su domicilio. Sus propiedades son congeladas en un limbo legal ya que nadie, ni sus familiares más cercanos, pueden disponer de dicho patrimonio hasta que la persona desaparecida aparece con vida o es declarada muerta, esto es una ‘no persona’”: Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntaria⁷³⁴.

Así, el CICR ha constatado que, ante la inexistencia en el sistema legal nacional de la figura legal de ausencia por desaparición, “muchas familias —con el fin de conseguir un certificado de muerte presunta o de defunción— han tenido que optar por declarar la muerte de sus seres queridos en lugar de denunciar su desaparición, lo que contribuye a infundir un profundo sentimiento de culpa en ellas”⁷³⁵. Esta misma constatación ha sido hecha por el GTDFI⁷³⁶. Por otro lado, frecuentemente, el derecho nacional estipula plazos para establecer la presunción de ausencia por muerte, desconociendo el carácter continuado de la desaparición forzada⁷³⁷. Por todo ello, el Comité contra la Desaparición Forzada (CDF) ha concluido que las medidas basadas en la presunción de fallecimiento de la víctimas no resultan las más idóneas para salvaguardar los derechos tanto de la persona desaparecida como de sus familiares⁷³⁸.

Órganos y tribunales internacionales de derechos humanos han

Observaciones finales sobre el informe presentado por los Países Bajos en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 34.

⁷³⁴ “Comentario general sobre el derecho al reconocimiento como persona ante la ley en el contexto de las desapariciones forzadas”, párr. 2, en *Informe Anual del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas*, A/HRC/19/58, 2011 (original en inglés, traducción libre).

⁷³⁵ *Guatemala - Los familiares de las personas desaparecidas: un compromiso de todos - Estudio del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) sobre la situación de las familias de las personas desaparecidas a raíz del enfrentamiento armado en Guatemala*, Ed. CICR, Guatemala, febrero de 2010.

⁷³⁶ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Adición: Misión a Bosnia y Herzegovina*, A/HRC/16/48/Add.1 de 28 de diciembre de 2010, párr. 46.

⁷³⁷ *Observaciones finales sobre el informe presentado por los Países Bajos en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 34.*

⁷³⁸ *Observaciones finales sobre el informe presentado en aplicación del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, a: Paraguay, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 29; y Países Bajos, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 34.*

promovido que los Estados adopten en su legislación interna una figura jurídica que permita amparar de manera específica los derechos de los familiares de las personas desaparecidas forzosamente⁷³⁹. Así, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha exhortado a los Estados a adoptar medidas apropiadas respecto de la situación legal de los familiares de los desaparecidos, “en ámbitos tales como la protección social, el apoyo psicológico y psicosocial, las finanzas, el derecho de familia y los derechos de propiedad”⁷⁴⁰. Asimismo, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos ha instado a los Estados “a que, con miras a abordar la situación jurídica de las personas desaparecidas y los efectos de esta última sobre la de sus familiares, procedan a adoptar, según sea el caso de sus respectivas legislaciones nacionales, el marco jurídico interno necesario para reconocer y atender las dificultades y problemas jurídicos que enfrentan las personas desaparecidas y sus familiares, incluyendo aquél que permita habilitar la ‘declaración de ausencia’ para las personas dadas por desaparecidas”⁷⁴¹.

Aun cuando el artículo 24 (6) de la CIPDF no estipuló una figura jurídica específica, el CDF ha recomendado reiteradamente a los Estados incorporar en sus legislaciones internas la figura de la *Declaración de ausencia por desaparición forzada*⁷⁴². Así, el CDF

⁷³⁹ Ver, *inter alia*: *Las personas desaparecidas -Informe del Secretario General*, A/69/293 de 11 de agosto de 2014, párr. 64; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 3 de julio de 2004, *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala (Reparaciones y Costas)*, Serie C No. 108, párr. 89.

⁷⁴⁰ Resolución No. 61/155, “Las personas desaparecidas”, de 19 de diciembre de 2006 (párr. 10). En el mismo sentido, ver las Resoluciones “Las personas desaparecidas” Nos. 63/183, de 18 de diciembre de 2008 (párr. 10); 65/210, de 21 de diciembre de 2010 (párr. 11); 67/177, de 20 de diciembre de 2012 (párr. 11) y 68/184, de 18 de diciembre de 2014 (párr. 13).

⁷⁴¹ Resolución AG/Res. 2651 (XLI-0/11), “Las personas desaparecidas y la asistencia a sus familiares”, de 7 de junio de 2011. En el mismo sentido, ver las Resoluciones: AG/RES. 2717 (XLII-O/12) de 4 de junio de 2012 (párr. 3); AG/RES. 2794 (XLIII-O/13) de 5 de junio de 2013 (párr. 3) y AG/RES. 2864 (XLIV-O/14) de 5 de junio de 2014 (párr. 3). Asimismo, aunque sin hacer referencia expresa a la “declaración de ausencia”, la Asamblea General instó desde el año 2005 a los Estados a adoptar “un marco legal y recursos apropiados para tratar con los asuntos prácticos cotidianos, tomando en cuenta las necesidades específicas e intereses particulares de las mujeres cabeza de familia y los niños, inclusive en lo que atañe a las consecuencias de la desaparición en la administración de bienes, la tutela, la patria potestad y el estado civil” (Resoluciones AG/RES. 2134 (XXXV-O/05), de 7 de junio de 2005 (párr. 8); AG/RES. 2231 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006 (párr. 5); AG/RES. 2295 (XXXVII-O/07) de 5 de junio de 2007 (párr. 7); AG/RES. 2416 (XXXVIII-O/08) de 3 de junio de 2008 (párr. 7); AG/RES. 2513 (XXXIX-O/09) de 4 de junio de 2009 (párr. 8) y AG/RES. 2594 (XL-O/10) de 8 de junio de 2010 (párr. 8).

⁷⁴² Ver: *Observaciones finales sobre el informe presentado por Alemania en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/DEU/CO/ 1 de 10 de abril de 2014, párr. 27; *Observaciones finales sobre el informe presentado por los Países*

ha instado a los Estados a incorporar “disposiciones legales concretas por las que se establezca un procedimiento para obtener una declaración de ausencia por desaparición forzada que establezca adecuadamente la situación jurídica de las personas desaparecidas y de sus familiares en ámbitos como los relativos al bienestar social, los asuntos financieros, el derecho de familia y los derechos de propiedad”⁷⁴³. En esa misma línea, se pronunció la Corte IDH en un caso de Guatemala, al ordenar a las autoridades de ese país establecer en su legislación nacional un “procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada, con fines de filiación, sucesión y reparación y demás efectos civiles relacionados con ella”⁷⁴⁴.

Igualmente, el GTDFI ha recomendado a los Estados incorporar en su legislación interna la figura de la declaración de ausencia por desaparición forzada⁷⁴⁵. Así, el GTDFI señaló que “[h]asta que se determinen la suerte y el paradero de la persona desaparecida, los Estados deberían poner en marcha un mecanismo, como medida temporal, de presunción de fallecimiento o, preferiblemente, un certificado de ausencia por desaparición forzada”⁷⁴⁶.

Bajos en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 35; Observaciones finales sobre el informe presentado por Paraguay en aplicación del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 30; Observaciones finales sobre el informe presentado por México en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, de 11 de febrero de 2015, párr. 43 y Observaciones finales sobre el informe presentado por Serbia en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, de 5 de febrero de 2015, párr. 30.

⁷⁴³ *Observaciones finales sobre el informe presentado por Alemania en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, CED/C/DEU/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 27.*

⁷⁴⁴ Sentencia de 3 de julio de 2004, *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala (Reparaciones y Costas)*, Serie C No. 108, párr. 89.

⁷⁴⁵ Ver, *inter alia*: *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias – Adición: Misión a México*, A/HRC/19/58/Add.2 de 20 de diciembre de 2011, párr. 86.

⁷⁴⁶ *Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 18.

“Las declaraciones de ausencia por desaparición forzada son especialmente importantes en los casos en que los niños se convierten en víctimas a causa de la desaparición de uno de sus padres o de ambos progenitores. Esas declaraciones permiten que los niños tengan acceso a las prestaciones sociales a las que tendrían derecho si hubiesen fallecido sus padres, sin que sea necesario declarar el fallecimiento de los progenitores y sin poner fin a la obligación del Estado de investigar la desaparición forzada. Para proteger debidamente el interés superior del niño, especialmente su desarrollo, no puede haber ningún obstáculo que disuada al niño o a sus padres de reivindicar prestaciones”: Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁷⁴⁷.

Varios países han adoptado una figura y procedimientos específicos para los casos de desaparición forzada: la declaración de ausencia por desaparición forzada. Cabe destacar: Perú⁷⁴⁸, Argentina⁷⁴⁹, Brasil⁷⁵⁰, Chile⁷⁵¹, Colombia⁷⁵² y Uruguay⁷⁵³. Sin embargo, algunas de estas legislaciones – como en Perú, Argentina, Brasil, Chile y Uruguay- tienen un ámbito de aplicación limitado en el tiempo, esto es para las desapariciones forzadas cometidas dentro de cierto periodo de tiempo. Al respecto, el Comité contra la Desaparición Forzada ha señalado que la posibilidad de obtener una declaración de ausencia por desaparición forzada no debería estar circunscrita a las desapariciones forzadas cometidas durante un periodo de la historia de un país y que los familiares deberían tener el derecho de solicitar tal declaración, independientemente de la fecha de comisión de ese grave ilícito penal⁷⁵⁴.

⁷⁴⁷ *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012), A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párr. 30.*

⁷⁴⁸ Ley No. 28.413 “que regula la ausencia por desaparición forzada durante el periodo 1980-2000”, de 24 de noviembre de 2004.

⁷⁴⁹ Ley No. 24.321 el 8 de junio de 1994 o *Ley de Ausencia por Desaparición Forzada*).

⁷⁵⁰ Ley No. 9.140/95 de 4 de diciembre de 1995.

⁷⁵¹ Ley No. 20377, “Sobre Declaración de Ausencia por Desaparición Forzada de Personas”, publicada el 10 de septiembre de 2009.

⁷⁵² Ley No. 1531 “por medio de la cual se crea la acción de Declaración de ausencia por desaparición forzada y otras formas de desaparición involuntaria y sus efectos civiles”, de 23 de mayo de 2012.

⁷⁵³ Ley No. 17.894, “Personas cuya desaparición forzada resultó confirmada por el Anexo 3.1 del Informe Final de la Comisión para la Paz – Declaración de ausencia”, publicada el 19 de septiembre de 2005.

⁷⁵⁴ Ver, en ese sentido: *Observaciones finales sobre el informe presentado por la Argentina en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención, CED/C/ARG/CO/1 de 12 de diciembre de 2013, párrs. 38 y 39.*

En esa misma línea se ha pronunciado el GTDFI, quien ha señalado que la ley estableciendo la declaración de ausencia por desaparición forzada “debería ser aplicable a cualquier desaparición forzada, incluso a aquellas que pudieran darse en el futuro”⁷⁵⁵.

La CIPDF, así como la jurisprudencia y la doctrina internacionales de derechos humanos, han precisado la naturaleza de las medidas destinadas a salvaguardar los derechos del desaparecido y de sus familiares - como la *Declaración de ausencia por desaparición forzada* -, así como algunas de las condiciones y estándares que deben regirlas, de tal suerte que ellas puedan cumplir con sus propósitos y no ser instrumentalizadas para fines ilegítimos.

La *Declaración de ausencia por desaparición forzada* o medidas similares tienen por vocación aclarar la situación legal de la persona desaparecida forzosamente y amparar sus derechos así como los de sus familiares, particularmente en los ámbitos de la protección social, las cuestiones económicas, el derecho de familia, la tutela y patria potestad y el derecho de propiedad. El GTDFI las ha caracterizado como aquellas “medidas destinadas a ayudar a los familiares a hacer frente a las consecuencias de la ausencia de la persona desaparecida”⁷⁵⁶.

“El derecho interno debe aclarar ante todo la situación jurídica de las personas desaparecidas, en particular, adoptando disposiciones para que la persona pueda ser declarada ausente o desaparecida, de modo que las familias puedan acceder a las prestaciones sociales y financieras de rigor, sin obligarlas a declarar fallecido al familiar desaparecido”: Secretario General de las Naciones Unidas⁷⁵⁷.

En consecuencia, este tipo de medidas no pueden asimilarse a un recurso efectivo frente a la desaparición forzada (ver Capítulo III, “Recurso efectivo y derecho a la justicia”), toda vez que su propósito es aclarar la situación legal del desaparecido y salvaguardar los derechos tanto de la persona desaparecida como de sus familiares. Estas medidas no están orientadas al esclarecimiento de una desaparición forzada, a establecer la

⁷⁵⁵ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Adición: Misión a Argentina, A/HRC/10/9/Add.1 5 de enero de 2009, párr. 30.

⁷⁵⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 50.

⁷⁵⁷ Las personas desaparecidas -Informe del Secretario General, A/69/293 de 11 de agosto de 2014, párr. 64.

suerte o paradero del desaparecido, ni a juzgar y sancionar a sus autores, como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁵⁸. En ese orden de ideas, la Corte Interamericana ha precisado que, dada su naturaleza y los propósitos perseguidos con la *Declaración de ausencia por desaparición forzada* o medidas similares, estas medidas no pueden ser consideradas como un recurso que deba ser agotado para acudir a instancias u procedimientos internacionales⁷⁵⁹.

El GTDFI, el Comité contra la Desaparición Forzada y el Secretario General de las Naciones Unidas han señalado que las declaraciones de ausencia por desaparición forzada no deben dar por supuesto el fallecimiento de la persona desaparecida u obligar a las familias a declarar fallecido a su ser querido desaparecido⁷⁶⁰.

“Las desapariciones forzadas también conllevan violaciones de los derechos de otras personas, incluyendo a sus familiares directos y otras personas vinculadas con las personas desaparecidas. Los miembros de la familia no pueden ejercer sus derechos y obligaciones debido a la incertidumbre legal creada por la ausencia de la persona desaparecida. Esta incertidumbre tiene muchas consecuencias legales, entre otras, respecto al estatus de matrimonio, tutoría de menores, el derecho a contar con prestaciones sociales de miembros de las familias y la administración de propiedades de la persona desaparecida”: Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁷⁶¹.

Asimismo, y dada su naturaleza y propósito, este tipo de medidas no exoneran al Estado de su obligación de investigar la desaparición forzada y de establecer la suerte o paradero de la persona desaparecida. En ese sentido el artículo 24 (6) de la CIPDF prescribe que las medidas para proteger los derechos y la situación legal de los familiares se tomarán “[s]in perjuicio de la

⁷⁵⁸ Sentencia de 28 de mayo de 1999 (Excepciones Preliminares), *Caso Durand Ugarte Vs. Perú*, Serie C No. 50, párr. 35.

⁷⁵⁹ *Ibidem*.

⁷⁶⁰ Ver, *inter alia*: *Observaciones finales sobre el informe presentado en aplicación del artículo 29, párrafo 1, de la Convención a: Paraguay*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 29; y *Países Bajos*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 34. Ver igualmente, *Las personas desaparecidas -Informe del Secretario General*, A/69/293 de 11 de agosto de 2014, párr. 64

⁷⁶¹ “Comentario general sobre el derecho al reconocimiento como persona ante la ley en el contexto de las desapariciones forzadas”, párr. 5, en *Informe Anual del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas*, A/HRC/19/58, 2011 (original en inglés, traducción libre).

obligación de continuar con la investigación”⁷⁶². El GTDFI ha precisado al respecto que “[e]n paralelo a la creación de un sistema de declaración de ausencia como resultado de una desaparición forzada, los Estados deben continuar investigando todos los casos para determinar la suerte y el paradero de la persona desaparecida y para asegurar la rendición de cuentas de aquellas personas responsables por la comisión de desapariciones forzadas. Esto es, dicha declaración no debe interrumpir o cerrar las investigaciones para determinar la suerte o el paradero de la víctima, sino que debe permitir a sus familiares ejercer en su representación algunos derechos”⁷⁶³.

Aunque tal tipo de medidas parecieran asimilarse a formas de reparación, al referirse a la declaración de ausencia por desaparición forzada, el GTDFI señaló que “las medidas relativas a la asistencia social no afectan la obligación del Estado de proporcionar reparación a las víctimas como consecuencia de la violación de sus derechos”⁷⁶⁴. Así, el GTDFI ha precisado que estas medidas no exoneran al Estado de su obligación de proporcionar reparación a las víctimas como consecuencia de la violación de sus derechos, ni debe considerarse la “aceptación de apoyo financiero para miembros de las familias no debe ser considerada como un sustituto del derecho integral a la reparación del daño causado por el delito de desaparición forzada”⁷⁶⁵.

⁷⁶² En ese mismo sentido y en relación a todos los casos de desaparición, se pronunció la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 61/155, “Las personas desaparecidas”, de 19 de diciembre de 2006, párr. 10. Ver, igualmente: *Observación general sobre los niños y las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/1 de 14 de febrero de 2013, párr. 30.

⁷⁶³ “Comentario general sobre el derecho al reconocimiento como persona ante la ley en el contexto de las desapariciones forzadas”, párr. 10, en *Informe Anual del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas*, A/HRC/19/58, 2011 (original en inglés, traducción libre). En ese mismo sentido, ver los informes del GTDFI A/HRC/7/2/Add.1, de 26 de octubre de 2007, párr. 59 y A/HRC/16/48/Add.2, de 17 de febrero de 2011, pág. 48.

⁷⁶⁴ *Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 50.

⁷⁶⁵ “Comentario general sobre el derecho al reconocimiento como persona ante la ley en el contexto de las desapariciones forzadas”, párr. 9, en *Informe Anual del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas*, A/HRC/19/58, 2011 (original en inglés, traducción libre).

El GTDFI ha precisado que la declaración de ausencia por desaparición forzada "debe permitir el nombramiento de un representante de la persona desaparecida, con el mandato de ejercer sus derechos y obligaciones para la duración de su ausencia, en su interés y el de los familiares. Estos últimos deben estar facultados para manejar temporalmente las propiedades de la persona desaparecida, hasta tanto la desaparición forzada continúe, y recibir du asistencia e desde el Estado a través prestaciones sociales"⁷⁶⁶.

El CDF ha insistido en que las medidas y procedimientos para determinar la situación legal de las personas desaparecidas deben reflejar con precisión la complejidad del fenómeno de la desaparición forzada y tener en cuenta en particular el carácter continuo de la desaparición forzada⁷⁶⁷. Asimismo, el CDF ha señalado que tales medidas deben abarcar igualmente a los familiares, en casos de desaparición forzada cometidos en el exterior contra personas sujetas a su jurisdicción⁷⁶⁸.

⁷⁶⁶ *Ibidem*.

⁷⁶⁷ Ver: *Observaciones finales sobre el informe presentado por Alemania en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/DEU/CO/ 1 de 10 de abril de 2014, párr. 27; *Observaciones finales sobre el informe presentado por los Países Bajos en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/NLD/CO/1 de 10 de abril de 2014, párr. 35; *Observaciones finales sobre el informe presentado por Paraguay en aplicación del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/PRY/CO/1 de 24 de septiembre de 2014, párr. 30; *Observaciones finales sobre el informe presentado por México en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, de 11 de febrero de 2015, párr. 43; *Observaciones finales sobre el informe presentado por Serbia en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, de 5 de febrero de 2015, párr. 30.

⁷⁶⁸ *Observaciones finales sobre el informe presentado por Bélgica en virtud del artículo 29, párrafo 1, de la Convención*, CED/C/BEL/CO/ 1 de 24 de septiembre 2014, párrs. 27 y 28.

CAPÍTULO VIII: GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN

“Dado que las mismas causas producen los mismos efectos, se imponen tres medidas para evitar que las víctimas vuelvan a ser objeto de violaciones que vulneren su dignidad: a) disolución de los grupos armados paraestatales [...]; b) derogación de todas las disposiciones de excepción, legislativas o de otra índole y reconocimiento del carácter intangible o inderogable del hábeas corpus; c) separación del cargo de los altos funcionarios implicados en las violaciones graves que se hayan cometido”: Louis Joinet, Experto sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos ⁷⁶⁹.

1. Consideraciones generales

Las garantías de no repetición tienen en el Derecho internacional una doble connotación. Por un lado, constituyen un elemento esencial del derecho a la reparación de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, incluidas la desaparición forzada y la ejecución extrajudicial, y de sus familiares. Por otro, constituyen un elemento fundamental de las obligaciones jurídicas de prevenir graves violaciones a los derechos humanos (deber de respecto) y de garantizar que éstas no se repitan (deber de garantía).

En el Derecho internacional de los Derechos Humanos, las garantías de no repetición pueden ser indistinguibles del deber de prevenir las violaciones (Ver Capítulo II “Derecho a la protección y prevención”). De hecho, en el marco de su deber de prevenir las violaciones de los derechos humanos, los Estados tienen que adoptar medidas que impidan la comisión de éstas. Al respecto, al determinar medidas de reparación en la modalidad de garantías de no repetición, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) recordó que “el Estado debe prevenir la recurrencia de violaciones a los derechos humanos [...] y, por eso, adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra índole que sean

⁷⁶⁹ Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión, E/CN.4/Sub. 2/1997/20/Rev.1 de 2 de octubre de 1997, párr. 43.

necesarias para evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir en el futuro, en cumplimiento de sus deberes de prevención y garantía de los derechos fundamentales reconocidos por la Convención Americana. En particular, y conforme al artículo 2 de la Convención, el Estado tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para hacer efectivo el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención⁷⁷⁰.

"[E]l Estado tiene la obligación de combatir la impunidad por todos los medios legales disponibles, ya que ésta propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares": Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷⁷¹.

Varios instrumentos internacionales consagran expresamente las garantías de no repetición dentro del derecho a la reparación. Así, lo hacen: los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*⁷⁷² (*Principios de Reparación*) y la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*⁷⁷³ (CIPDF).

Asimismo, la jurisprudencia y doctrina internacionales han reafirmado que el derecho a la reparación incluye las garantías de no repetición. Así, y aunque el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (PIDCP) no tiene ninguna cláusula expresa sobre las garantías de no repetición, el Comité de Derechos Humanos (CDH) ha considerado que éstas hacen parte del derecho a la reparación, la cual "puede consistir en [...] el ofrecimiento de garantías de evitar la reincidencia y la reforma de las leyes y prácticas aplicables, y el enjuiciamiento de los autores de violaciones de derechos humanos"⁷⁷⁴. Similar situación acontece con la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH), e

⁷⁷⁰ Sentencia de 25 de noviembre de 2013, *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, Serie C No. 272, párr. 265.

⁷⁷¹ Sentencia de 6 de Abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párr. 168.

⁷⁷² Artículo 23.

⁷⁷³ Artículo 24 (5).

⁷⁷⁴ Ver, *inter alia*: *Observación general No. 31: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 de 26 de mayo de 2004, párr. 16.

igual enfoque han desarrollado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos⁷⁷⁵ (CIDH) y la Corte IDH⁷⁷⁶. Igualmente, aunque la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (DDF) no aborda expresamente esta modalidad de reparación, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias (GTDFI) ha señalado que las garantías de no repetición hacen parte del derecho a la reparación integral⁷⁷⁷.

“Toda víctima de un acto de desaparición forzada y sus familiares tienen derecho a una reparación integral, que incluya indemnización, satisfacción, restitución, rehabilitación y garantías de no repetición”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁷⁷⁸.

Aun cuando las garantías de no repetición han sido consideradas como medidas de reparación, como lo indican los *Principios de Reparación* y la CIPDF así como la jurisprudencia, el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*⁷⁷⁹ (*Principios contra la Impunidad*), así como la doctrina sobre la justicia de transición del Secretario General⁷⁸⁰, del Alto

⁷⁷⁵ Ver, *inter alia*: *Lineamientos principales para una política integral de reparaciones*, OEA/Ser/L/V/II.131 Doc. 1 de 19 febrero 2008, párr. 1.

⁷⁷⁶ Ver, *inter alia*: Sentencia de 27 de noviembre de 1998, *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú*, Series C No. 42, párr. 85 y Sentencia de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, Serie C No. 163, párr. 221.

⁷⁷⁷ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias – Adición: Informe de seguimiento a las recomendaciones hechas por el Grupo de Trabajo sobre las misiones a Guatemala y Honduras*, A/HRC/16/48/Add.2 de 17 de febrero de 2011, párr. 7 e *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Adición: Misión a México*, A/HRC/19/58/Add.2 de 20 de diciembre de 2011, párr. 60.

⁷⁷⁸ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Adición: Misión a México*, A/HRC/19/58/Add.2 de 20 de diciembre de 2011, párr. 60.

⁷⁷⁹ En efecto, los Principios regulan la cuestión de las garantías de no repetición (principios 35 a 38) separadamente del derecho a la reparación (Principios 31 a 34).

⁷⁸⁰ Ver, *inter alia*, *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos - Informe del Secretario General*, S/2004/616 de 3 de agosto de 2004 y *Aunar nuestras fuerzas para fortalecer el apoyo de las Naciones Unidas al estado de derecho - Informe del Secretario General*, A/61/636-S/2006/980, de 14 de diciembre de 2006.

Comisionado para los Derechos Humanos⁷⁸¹ y del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición⁷⁸² de las Naciones Unidas, han abordado esta cuestión separadamente del derecho a la reparación.

“El derecho a la verdad es un derecho tanto colectivo como individual. Toda víctima tiene derecho a conocer la verdad sobre las violaciones que le afectan, pero la verdad debe comunicarse también a la sociedad como ‘una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones’”: Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias⁷⁸³.

2. Garantías de no repetición generales

Las garantías de no repetición consisten en aquellas medidas que debe adoptar el Estado para asegurar que no tengan lugar en el futuro violaciones similares a las ya ocurridas. Al respecto, el GTDIF ha señalado que “[e]l derecho a la no repetición requiere que los Estados no solo pongan remedio a los casos existentes de desapariciones forzadas, sino que adopten medidas para eliminar las circunstancias que permitieron que la desaparición ocurriera y que podrían permitir que volvieran a producirse hechos similares en el futuro. Esto es esencial, no solo para proteger la seguridad de las víctimas en el futuro, sino también para evitar que más

⁷⁸¹ Ver, *inter alia*: Estudio de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre actividades en materia de derechos humanos y justicia de transición realizadas por componentes de derechos humanos del sistema de las Naciones Unidas, E/CN.4/2006/93 de 7 de febrero de 2006; Los derechos humanos y la justicia de transición - Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, A/HRC/4/87 de 23 de diciembre de 2006 e Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General- Estudio analítico de los derechos humanos y la justicia de transición, A/HRC/12/18, de 6 de agosto de 2009.

⁷⁸² Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/HRC/21/46 de 9 de agosto de 2012; Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/69/518 de 14 de octubre de 2014 y Report of the Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence, Pablo de Greiff, A/HRC/30/42 de 7 de septiembre de 2015.

⁷⁸³ “Comentario General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas”, preámbulo, en Informe del Grupo de trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias, A/HRC/16/48 de 26 de enero de 2011.

personas, y en particular mujeres, se conviertan en víctimas”⁷⁸⁴. Estas medidas son de distinto orden: pueden implicar cambios estructurales en el aparato de Estado; adopción, modificación o derogación de legislación y/o de políticas públicas y modificación o supresión de prácticas estatales, entre otras.

“El Estado deberá adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones de sus derechos. Con ese fin, los Estados deben emprender reformas institucionales y otras medidas necesarias para asegurar el respeto del imperio de la ley, promover y mantener una cultura de respeto de los derechos humanos, y restaurar o establecer la confianza pública en las instituciones gubernamentales. Para el logro de esos objetivos es esencial la adecuada representación de las mujeres y de los grupos minoritarios en las instituciones públicas. Las reformas institucionales encaminadas a prevenir una repetición de las violaciones deben establecerse mediante un proceso de amplias consultas públicas, incluida la participación de las víctimas y otros sectores de la sociedad civil”: *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*⁷⁸⁵.

Los *Principios de Reparación*⁷⁸⁶ y los *Principios contra la Impunidad*⁷⁸⁷ establecen un catálogo no exhaustivo de las garantías de no repetición (ver Anexo No. VI). Ambos instrumentos internacionales enfatizan las medidas destinadas a garantizar: i) el control civil las fuerzas militares y de seguridad y de los servicios de inteligencia; ii) la existencia de recursos judiciales efectivos; y iii) la independencia del poder judicial. Asimismo, los *Principios sobre Reparación* estipulan como garantía de no repetición “[l]a revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan”⁷⁸⁸. Por su parte, y como uno de los principios generales de las garantías de no repetición, los *Principios contra la Impunidad* establecen “[l]a derogación de

⁷⁸⁴ *Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 40.

⁷⁸⁵ Principio 35.

⁷⁸⁶ Artículo 23.

⁷⁸⁷ Principios 35 y ss.

⁷⁸⁸ Artículo 23 (h).

las leyes que contribuyan a las violaciones de los derechos humanos y/o del derecho humanitario o que autoricen tales violaciones y la promulgación de leyes y otras medidas necesarias para asegurar el respeto de los derechos humanos y el derecho humanitario, incluidas medidas que salvaguarden las instituciones y los procesos democráticos”⁷⁸⁹. Además, los *Principios contra la Impunidad* estipulan como garantías de no repetición: la desmovilización y desmantelamiento de los grupos armados para estatales o paramilitares⁷⁹⁰; la desmovilización y rehabilitación de los niños soldados⁷⁹¹ y la depuración administrativa de la función pública de los funcionarios implicados en las violaciones a los derechos humanos⁷⁹².

3. Garantías de no repetición específicas

Las garantías de no repetición contenidas en los *Principios de Reparación* y los *Principios contra la Impunidad* son de carácter general y están destinadas a toda grave violación a los derechos humanos. Pero en materia de desaparición forzada y de ejecución extrajudicial ha sido la jurisprudencia internacional la que ha identificado las garantías de no repetición específicas que los Estados deben adoptar frente a estos dos crímenes.

El CDH, si bien generalmente se ha limitado a recordar a los Estados su obligación de adoptar medidas para evitar que en el futuro se repitan violaciones similares a los derechos humanos, ha precisado algunas de las garantías de no repetición que deben ser adoptadas por las autoridades nacionales en varios casos. Así el CDH ha instado a los Estados a modificar su legislación para garantizar que: i) los autores de desaparición forzada sean enjuiciados y sancionados, en las situaciones en que este crimen no se encuentra tipificado en la ley penal⁷⁹³; ii) los familiares de los desaparecidos tengan acceso a las investigaciones tramitadas por el crimen de desaparición forzada⁷⁹⁴; y iii) a los familiares de

⁷⁸⁹ Principio 35.

⁷⁹⁰ Principio 37.

⁷⁹¹ *Ibidem*.

⁷⁹² Principio 36.

⁷⁹³ Dictamen de 29 de octubre de 2014, *Caso Ram Kumar Bhandari c. Nepal*, Comunicación No. 2031/2011, párr. 10 y Dictamen de 29 de octubre de 2014, *Caso Basnet c. Sri Lanka*, Comunicación No. 2051/2011, párr. 10

⁷⁹⁴ Dictamen de 28 de octubre de 2014, *Caso Hero c. Bosnia y Herzegovina*, Comunicación No. 1966/2010, párr. 11 y Dictamen de 28 de octubre de 2014, *Caso Kožljak c. Bosnia y Herzegovina*, Comunicación No. 1970/2010, párr. 11.

las víctimas de desapariciones forzadas no se les exija obtener certificados de defunción de la víctima como condición para recibir prestaciones sociales y medidas de reparación⁷⁹⁵. Asimismo, el CDH ha instado a los Estados a proceder a la depuración administrativa de aquellos funcionarios implicados en graves violaciones de derechos humanos, así como a no vincular a la función pública a las personas implicadas en el pasado en tales violaciones⁷⁹⁶. Por su parte, el GTDFI ha hecho “hincapié [...] en que la plena realización del derecho a la verdad y la justicia es un elemento esencial para garantizar la no repetición”⁷⁹⁷ de las desapariciones forzadas.

La jurisprudencia de la Corte IDH ha sido, sin duda alguna, la más prolífica en identificar garantías de no repetición específicas en los casos de desapariciones forzadas y/o ejecuciones extrajudiciales. Así, en materia legislativa, la Corte IDH ha ordenado las siguientes medidas:

- Tipificar la desaparición forzada como delito autónomo en la legislación penal nacional, de conformidad con la definición establecida por el derecho internacional⁷⁹⁸. Asimismo, la Corte IDH ha advertido que “[m]ientras cumple con esta medida, el Estado deberá adoptar todas aquellas acciones que garanticen el efectivo enjuiciamiento y, en su caso, sanción de los hechos constitutivos de desaparición forzada a través de los mecanismos existentes en el derecho interno”⁷⁹⁹.
- Tipificar la “venta” de niños y niñas, de manera que el acto de entregar un niño o niña a cambio de una remuneración o cualquier otra retribución, cualquiera que sea su forma o fin,

⁷⁹⁵ Dictamen de 28 de octubre de 2014, *Caso Hero c. Bosnia y Herzegovina*, Comunicación No. 1966/2010, párr. 11.

⁷⁹⁶ Ver, *inter alia*, las *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos a: Perú*, CCPR/C/79/Add.67 de 25 de julio de 1996, párr.20; *Argentina*, CCPR/CO/70/ARG de 3 de noviembre de 2000, párr. 9; *Bolivia*, CCPR/C/79/Add.74 de 1 de mayo de 1997, párr. 15; *Chile*, CCPR/C/CHL/CO/5 de 17 abril de 2007, párr. 9 y *Guatemala*, CCPR/C/79/Add.63 de 3 de abril de 1996, párr. 26.

⁷⁹⁷ *Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias*, A/HRC/22/45 de 28 de enero de 2013, párr. 65.

⁷⁹⁸ Ver, *inter alia*: Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, Serie C No. 219, párr. 286 y Sentencia de 12 de agosto de 2008, *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, Serie C No. 186, párr. 259.

⁷⁹⁹ Ver, *inter alia*: Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, Serie C No. 219, párr. 286.

constituya una infracción penal, de conformidad con los estándares internacionales⁸⁰⁰.

- Adecuar el tipo penal nacional de desaparición forzada a la definición de este crimen establecida por el Derecho internacional⁸⁰¹. La Corte ha precisado que "mientras esa norma penal [que tipificó el delito de desaparición forzada] no sea correctamente adecuada, el Estado continúa incumpliendo los artículos 2 de la Convención Americana y III de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas"⁸⁰².
- Ratificar la *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas*⁸⁰³.
- Adoptar las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para fortalecer el marco normativo de acceso a la información, de conformidad con los estándares interamericanos de protección de los derechos humanos⁸⁰⁴.
- Adoptar legislación que consagre un procedimiento de declaración de ausencia en casos de desaparición forzada⁸⁰⁵.
- Adecuar la legislación interna a fin de que una autoridad judicial sea la que decida sobre los recursos que los detenidos presenten conforme a lo establecido en el artículo 7.6 de la Convención Americana⁸⁰⁶.

⁸⁰⁰ Sentencia de 27 de abril de 2012, *Caso Fornerón e hija Vs. Argentina*, Serie C No. 242, párr. 177.

⁸⁰¹ Sentencia de 22 de noviembre de 2005, *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, Serie C No. 136, párr. 149; Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 271; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párrs. 66 y 165; Sentencia de 22 de septiembre de 2006, *Caso Goiburú y otros vs. Paraguay*, Serie C No. 153, párrs. 179 y 180; Sentencia de 28 de noviembre de 2005, *Caso Blanco Romero y Otros Vs. Venezuela*, Serie C No. 138, párr. 105 y Sentencia de 23 de noviembre de 2009, *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, Serie C No. 209, párr. 344

⁸⁰² Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 167. Ver, igualmente: *Caso Gómez Palomino Vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de 1 de julio de 2009, considerandos 29-32.

⁸⁰³ Ver, *inter alia*: Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, Serie C No. 219, párr. 286.

⁸⁰⁴ Ver, *inter alia*: Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, Serie C No. 219, párr. 293.

⁸⁰⁵ Sentencia de 3 de julio de 2004, *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala*, Serie C No. 108, párr. 91.

⁸⁰⁶ Sentencia de 21 de noviembre de 2007, *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, Serie C No. 170, párr. 268.

- Adecuar la legislación interna en materia de estados de emergencia y suspensión de garantías con las normas de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*⁸⁰⁷ (CADH).
- Reformar la legislación para que la jurisdicción penal militar sea compatible con los estándares internacionales y no pueda asumir competencias de la jurisdicción ordinaria, y que ésta sea la competente para el conocimiento de casos de desaparición forzada, ejecución extrajudicial y otras violaciones a los derechos humanos⁸⁰⁸.
- Adecuar la legislación interna a la CADH, incorporando los estándares internacionales sobre el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de acuerdo con los principios de legalidad, proporcionalidad, necesidad y excepcionalidad, así como los criterios de uso diferenciado y progresivo de la fuerza⁸⁰⁹.
- Derogar las normas y legislación que tienen por efecto sustraer a las personas de la protección judicial y/o que les impide el ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz⁸¹⁰.

No sobra destacar que la Corte IDH ha hecho dos advertencias respecto de estas garantías de no repetición que implican reformas legales. Por una parte, la Corte IDH ha advertido que el Estado no debe limitarse a impulsar el proyecto de ley correspondiente, sino que también debe asegurar su pronta sanción y entrada en vigor, de acuerdo con los procedimientos

⁸⁰⁷ Sentencia de 4 de julio de 2007, *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, Serie C No. 166, párr. 154.

⁸⁰⁸ Sentencia de 23 de noviembre de 2009, *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos*, Serie C No. 209, párr. 349; Sentencia de 4 de julio de 2007, *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, Serie C No. 166, párr. 154; Sentencia de 30 de agosto de 2010, *Caso Fernández Ortega y Otros Vs. México*, Serie C No. 215, párr. 240; Sentencia de caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, Serie C No. 220, párr. 235; Sentencia de 31 de agosto de 2010, *Caso Rosendo Cantú y Otra Vs. México*, Serie C No. 216, párr. 223 y Sentencia de 5 de julio de 2006, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. La República Bolivariana de Venezuela*, Serie C No. 150, párr. 144 (d).

⁸⁰⁹ Sentencia de 24 de octubre de 2012, *Caso Nadege Dorzema y Otros Vs. República Dominicana*, Serie C No. 251, párr. 273; Sentencia de 5 de julio de 2006, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. La República Bolivariana de Venezuela*, Serie C No. 150, párr. 144.

⁸¹⁰ Sentencia de 3 de diciembre de 2001, *Caso Cantoral Benavides Vs. Perú*, Serie C. No. 88, párrs. 73 y 74.

establecidos en el ordenamiento jurídico interno⁸¹¹. En segundo lugar, la Corte IDH ha advertido que “no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención”⁸¹².

“[E]l Estado debe prevenir la recurrencia de violaciones a los derechos humanos como las ocurridas y, por eso, adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra índole que sean necesarias para evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir en el futuro, en cumplimiento de sus deberes de prevención y garantía de los derechos fundamentales reconocidos por la Convención Americana”: Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸¹³.

En materia de búsqueda, localización e identificación de personas desaparecidas forzosamente, niños “apropiados” y personas ejecutadas extrajudicialmente en secreto o inhumadas clandestinamente, la Corte IDH ha ordenado como garantía de no repetición las siguientes medidas:

- La creación de instancias o entidades oficiales para la búsqueda, localización e identificación de las víctimas de desaparición forzada⁸¹⁴.

⁸¹¹ Sentencia de 24 de noviembre de 2010, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, Serie C No. 219 y Sentencia de 23 de noviembre de 2009, *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, Serie C No. 209, párr. 344.

⁸¹² Sentencia de 23 de noviembre de 2009, *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, Serie C No. 209, párr. 338. Ver, igualmente: Sentencia de 30 de mayo de 1999, *Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú*, Serie C No. 52, párr. 207; Sentencia de 4 de julio de 2006, *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, Serie C No. 149, párr. 83 y Sentencia de 26 de septiembre de 2006, *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, Serie C No. 154, párr. 118.

⁸¹³ Sentencia de 4 de julio de 2007, *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, Serie C No. 166, párr. 153.

⁸¹⁴ Sentencia de 29 de noviembre de 2012, *Caso García y Familiares Vs. Guatemala*, Serie C No. 257, párr. 221.

- La creación de páginas web de búsqueda de menores sustraídos y retenidos ilegalmente⁸¹⁵.
- La creación de bancos de datos genéticos para la identificación de las personas desaparecidas o de sus restos, así como para la determinación y esclarecimiento de la filiación e identidad de los niños desaparecidos⁸¹⁶.
- El establecimiento e implementación de protocolos para la recolección e información de restos de personas desaparecidas⁸¹⁷.

Otra de las garantías de no repetición ordenada por la Corte IDH como medida de reparación ha sido la capacitación y formación en materia de derechos humanos de los funcionarios del Estado. Así, la Corte IDH ha ordenado a los Estados adoptar e implementar:

- Programas de formación y capacitación permanente en derechos humanos y Derecho internacional humanitario a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional⁸¹⁸. Al respecto, la Corte IDH ha precisado que estos programas deben incluir las normas relativas a las restricciones del uso de la fuerza –incluso en situaciones de conflicto armado– y a la obediencia debida, y deben estar dirigidos a todos los miembros de los cuerpos de seguridad del Estado, incluidos los niveles jerárquicos⁸¹⁹.
- Programas permanentes de formación y capacitación sobre los estándares internacionales en materia de protección judicial de

⁸¹⁵ Sentencia de 1 de marzo de 2005, *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, Serie C No. 120, párr. 189 y Sentencia de 24 de noviembre de 2009, *Caso de la Masacre de las Dos Errres Vs. Guatemala*, Serie C No. 211, párrs. 271 y ss.

⁸¹⁶ Sentencia de 3 de julio de 2004, *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala*, Serie C No. 108, párrs. 90 y 91; Sentencia de 16 de noviembre de 2009, *Caso González y Otras ("Campo Algodonero") Vs. México*, Serie C No. 205, párr. 512.

⁸¹⁷ Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221, párr. 275.

⁸¹⁸ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 240; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C No. 202, párr. 193; Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 274 y Sentencia de 20 de noviembre de 2014, *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú*, Serie C No. 289, párrs. 236 y 327.

⁸¹⁹ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 240.

derechos humanos para los fiscales y jueces, incluidos los del fuero penal militar⁸²⁰.

- Programas de formación sobre el *Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* ("Protocolo de Estambul") dirigido a los médicos que cumplen sus funciones en los centros de detención oficiales, a los funcionarios forenses y de Medicina Legal, a los fiscales y jueces⁸²¹.

"Dado que la educación en derechos humanos en el seno de las Fuerzas Armadas resulta crucial para generar garantías de no repetición de hechos [...], la Corte estima pertinente ordenar al Estado que implemente, en un plazo razonable, programas permanentes de derechos humanos y derecho internacional humanitario en las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas, incluyendo específicamente cuestiones de desaparición forzada de personas y control de convencionalidad": Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸²².

Respecto a este tipo de medidas, la Corte IDH ha precisado que "los programas de educación en derechos humanos en el seno de las fuerzas de seguridad [...] deben reflejarse en resultados de acción y prevención que acrediten su eficacia, más allá de que su evaluación deba realizarse a través de indicadores adecuados"⁸²³. Asimismo, la Corte IDH ha señalado que la capacitación, como sistema de formación continua, se debe extender durante un lapso importante para cumplir sus objetivos⁸²⁴. La Corte IDH ha destacado la importancia de que estos programas tengan un perspectiva de género, lo cual implica "no solo un aprendizaje de las normas, sino debe generar que todos los funcionarios reconozcan la existencia de discriminación contra la mujer y las afectaciones que generan en éstas las ideas y valoraciones

⁸²⁰ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 241 y Sentencia de 4 de julio de 2007, *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*, Serie C No. 166, párr. 158.

⁸²¹ Sentencia de 12 de septiembre de 2005, *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, Serie C No. 132, párr. 110.

⁸²² Sentencia de 26 de noviembre de 2013, *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Serie C No. 274, párr. 274.

⁸²³ Sentencia de 25 de octubre de 2012, *Caso Masacres de El Mozote y Lugares Aledaños Vs. El Salvador*, Serie C No. 252, párr. 368.

⁸²⁴ Sentencia de 20 de noviembre de 2014, *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú*, Serie C No. 289, párr. 326. Ver igualmente: Sentencia de 16 de noviembre de 2009, *Caso González y Otras ("Campo Algodonero") Vs. México*, Serie C No. 205, párr. 540.

estereotipadas en lo que respecta al alcance y contenido de los derechos humanos⁸²⁵. En ese sentido, y al referirse a las garantías de no repetición, el GTDFI ha señalado que “[e]specialmente en las sociedades en que la violencia contra la mujer, en general, y las desapariciones forzadas, en particular, están profundamente arraigadas en la desigualdad, es necesario que los Estados adopten medidas para superar esas disparidades como medida de prevención”⁸²⁶.

En los casos de personas privadas de la libertad, la Corte IDH ha ordenado las siguientes medidas como garantías de no repetición:

- Crear un cuerpo de vigilancia penitenciaria eminentemente de carácter civil⁸²⁷.
- La modernización y actualización permanente de los registros de detención y su interconexión con otras bases de datos para identificar fácilmente el paradero de las personas detenidas⁸²⁸.
- Establecer “un procedimiento o mecanismo eficaz, ante un organismo competente, imparcial e independiente, para la verificación e investigación de las quejas que sobre violaciones de los derechos humanos presenten las personas privadas de libertad, en particular sobre la legalidad del uso de la fuerza letal ejercida por agentes estatales”⁸²⁹.

Respecto del uso de la fuerza letal y las ejecuciones extrajudiciales, la Corte IDH ha ordenado las siguientes medidas como garantías de no repetición:

- Adoptar políticas y estrategias sobre el uso de de la fuerza que implementen los *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer*

⁸²⁵ Sentencia de 20 de noviembre de 2014, *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú*, Serie C No. 289, párr. 326. Ver igualmente: Sentencia de 16 de noviembre de 2009, *Caso González y Otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*, Serie C No. 205, párr. 540.

⁸²⁶ *Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su 98º período de sesiones (31 de octubre a 9 de noviembre de 2012)*, A/HRC/WGEID/98/2 de 14 de febrero de 2013, párr. 40.

⁸²⁷ Sentencia de 5 de julio de 2006, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. ILa República Bolivariana de Venezuela*, Serie C No. 150, párr. 144

⁸²⁸ Sentencia de caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, Serie C No. 220, párr. 243.

⁸²⁹ Sentencia de 5 de julio de 2006, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. ILa República Bolivariana de Venezuela*, Serie C No. 150, párr. 144.

Cumplir la Ley y el Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de las Naciones Unidas⁸³⁰.

- Capacitar a los agentes estatales “con la finalidad de que conozcan las disposiciones legales que permiten el uso de las armas de fuego y que tengan el entrenamiento adecuado para que en el evento en que deban decidir acerca de su uso posean los elementos de juicio para hacerlo”⁸³¹.
- Reforzar las “capacidades en la implementación del monitoreo y rendición de cuentas de agentes policiales involucrados en episodios de uso de la fuerza, de conformidad con los estándares internacionales”⁸³².

En materia de investigaciones y procedimientos penales, la Corte IDH ha ordenado a los Estados:

- La adopción de medidas para garantizar el acceso técnico y sistematizado a los archivos de seguridad nacional por parte de funcionarios que realizan las investigaciones judiciales, así como de los familiares de las víctimas⁸³³.
- La adopción e implementación de protocolos para la investigación de conformidad con los estándares internacionales, como el *Manual sobre la prevención e investigación eficaces de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias* de las Naciones Unidas y el *Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*⁸³⁴.

⁸³⁰ Sentencia de 17 de abril de 2015, *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú*, Serie C No. 292, párr. 470; Sentencia de 5 de julio de 2006, *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. La República Bolivariana de Venezuela*, Serie C No. 150, párr. 75 y Sentencia de 27 de agosto de 2014, *Caso Hermanos Landaeta y Otros Vs. Venezuela*, Serie C No. 281, párr. 126.

⁸³¹ Sentencia de 17 de abril de 2015, *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú*, Serie C No. 292, párr. 470. Ver, igualmente: Sentencia de 29 de agosto de 2002, *Caso del Caracazo Vs. Venezuela*, Serie C No. 95, párr. 143 y Sentencia de 27 de agosto de 2014, *Caso Hermanos Landaeta y Otros Vs. Venezuela*, Serie C No. 281, párr. 126.

⁸³² Sentencia de 27 de agosto de 2014, *Caso Hermanos Landaeta y Otros Vs. Venezuela*, Serie C No. 281, párr. 312

⁸³³ Sentencia de 31 de agosto de 2011, *Caso Contreras y Otros Vs. El Salvador*, Serie C No. 232, párr. 212 y Sentencia de 24 de febrero de 2011, *Caso Gelman Vs. Uruguay*, Serie C No. 221, párr. 282.

⁸³⁴ Sentencia de 17 de abril de 2015, *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú*, Serie C No. 292, párr. 474; Sentencia de 22 de noviembre de 2004, *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala*, Serie C No. 117, párr. 135; Sentencia de 12 de septiembre de 2005, *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, Serie C No. 132, párrs. 109 y 110 y Sentencia de 16 de noviembre de 2009, *Caso González y Otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*, Serie C No. 205, párr. 502.

- Dotar a las entidades investigadoras de suficientes recursos humanos, económicos, logísticos y científicos para que puedan realizar el procesamiento adecuado de toda prueba, científica y de otra índole⁸³⁵.
- Establecer sistemas de seguridad y medidas de protección a las autoridades judiciales, fiscales, testigos, operadores de justicia y a los familiares⁸³⁶.

"[E]n cumplimiento de su obligación de investigar y en su caso sancionar a los responsables de los hechos, el Estado debe remover todos los obstáculos, *de facto* y *de jure*, que mantengan la impunidad, y utilizar todos los medios disponibles para hacer expedita la investigación y los procedimientos respectivos y así evitar la repetición de hechos tan graves [...]. El Estado no podrá argüir ninguna ley ni disposición de derecho interno para eximirse de [su obligación] de investigar y, en su caso, sancionar penalmente a los responsables de los hechos [...]. En particular [...], el Estado no podrá volver a aplicar las leyes de amnistía, las cuales no generarán efectos en el futuro [...], ni podrá argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, ni el principio *non bis in idem* [...], o cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de su deber de investigar y sancionar a los responsables. Por ende, también deberán activarse, según corresponda, las investigaciones pertinentes contra quienes fueron investigados, condenados, absueltos o cuyas causas fueron sobreesídas en los procesos penales militares": Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸³⁷.

Finalmente, cabe señalar que la Corte IDH ha destacado reiteradamente que la mayor garantía para asegurar que en el futuro no se repitan los hechos está en la erradicación de la impunidad y la sanción de los responsables de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales⁸³⁸.

⁸³⁵ Sentencia de 17 de abril de 2015, *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú*, Serie C No. 292, párr. 474.

⁸³⁶ Sentencia de 25 de noviembre de 2003, *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*, Serie C No. 101, párr. 277 y Sentencia de 11 de mayo de 2007, *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia*, Serie C No. 163, párr. 297.

⁸³⁷ Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 226.

⁸³⁸ Ver, *inter alia*: Sentencia de 6 de Abril de 2006, *Caso Baldeón García Vs. Perú*, Serie C No. 147, párrs. 168 y 195; Sentencia de 29 de noviembre de 2006, *Caso La Cantuta Vs. Perú*, Serie C No. 162, párr. 226; Sentencia de 10 de julio de 2007, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Serie C No. 167, párr. 190; Sentencia de 22 de septiembre de 2009, *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*, Serie C

ANEXOS

ANEXO NO. 1: DEFINICIÓN DE VÍCTIMAS

Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder

Principio 1

Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.

Principio 2

Podrá considerarse "víctima" a una persona, con arreglo a la presente Declaración, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima. En la expresión "víctima" se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

Principio 3

Las disposiciones de la presente Declaración serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico.

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Artículo 8

A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente,

incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término "víctima" también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización.

Artículo 8

Una persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Artículo 24

1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por "víctima" la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada.

ANEXO NO. II: DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO

A. Normas y estándares universales

Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 8

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 2 (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.

Artículo 9 (4)

Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal

Artículo 14 (1)

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la

substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. [...]

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Artículo 17

2. Sin perjuicio de otras obligaciones internacionales del Estado Parte en materia de privación de libertad, cada Estado Parte, en su legislación: [...]

f) Garantizará en cualquier circunstancia a toda persona privada de libertad y, en caso de sospecha de desaparición forzada, por encontrarse la persona privada de libertad en la incapacidad de ejercer este derecho, a toda persona con un interés legítimo, por ejemplo los allegados de la persona privada de libertad, su representante o abogado, el derecho a interponer un recurso ante un tribunal para que éste determine sin demora la legalidad de la privación de libertad y ordene la liberación si dicha privación de libertad fuera ilegal.

Artículo 20

1. Únicamente en el caso en que una persona esté bajo protección de la ley y la privación de libertad se halle bajo control judicial, el derecho a las informaciones previstas en el artículo 18 podrá limitarse, sólo a título excepcional, cuando sea estrictamente necesario en virtud de restricciones previstas por la ley, y si la transmisión de información perjudicase la intimidad o la seguridad de la persona o el curso de una investigación criminal, o por otros motivos equivalentes previstos por la ley, y de conformidad con el derecho internacional aplicable y con los objetivos de la presente Convención. En ningún caso se admitirán limitaciones al derecho a las informaciones previstas en el artículo 18 que puedan constituir conductas definidas en el artículo 2 o violaciones del párrafo 1 del artículo 17.

2. Sin perjuicio del examen de la legalidad de una privación de libertad, el Estado Parte garantizará a las personas a las que se refiere el párrafo 1 del artículo 18 [toda persona con un interés legítimo, los allegados de la persona privada de libertad, su representante o abogado], el derecho a un recurso judicial rápido y efectivo para obtener sin demora las informaciones previstas en

esa disposición [Registro de detenidos]. Ese derecho a un recurso no podrá ser suspendido o limitado bajo ninguna circunstancia.

Convención sobre los Derechos del Niño

Artículo 37

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

Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares

Artículo 16 (8)

Los trabajadores migratorios y sus familiares que sean privados de su libertad por detención o prisión tendrán derecho a incoar procedimientos ante un tribunal, a fin de que éste pueda decidir sin demora acerca de la legalidad de su detención y ordenar su libertad si la detención no fuere legal. En el ejercicio de este recurso, recibirán la asistencia, gratuita si fuese necesario, de un intérprete cuando no pudieren entender o hablar el idioma utilizado.

Artículo 18 (1)

Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán iguales derechos que los nacionales del Estado de que se trate ante los tribunales y las cortes de justicia. Tendrán derecho a ser oídos públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ellos o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias

Principio 4

Se garantizará una protección eficaz, judicial o de otro tipo a los particulares y grupos que estén en peligro de ejecución

extralegal, arbitraria o sumaria, incluso aquellos que reciban amenazas de muerte.

Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley

Principio 23

Las personas afectadas por el empleo de la fuerza y de armas de fuego o sus representantes legales tendrán acceso a un proceso independiente, incluido un proceso judicial. En caso de muerte de esas personas, esta disposición se aplicará a sus herederos.

Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas

Artículo 9

1. El derecho a un recurso judicial rápido y eficaz, como medio para determinar el paradero de las personas privadas de libertad o su estado de salud o de individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva, es necesario para prevenir las desapariciones forzadas en toda circunstancia [...].
2. En el marco de ese recurso, las autoridades nacionales competentes tendrán acceso a todos los lugares donde se encuentren personas privadas de libertad, así como a todo otro lugar donde haya motivos para creer que se pueden encontrar las personas desaparecidas.
3. También podrá tener acceso a esos lugares cualquier otra autoridad competente facultada por la legislación del Estado o por cualquier otro instrumento jurídico internacional del cual el Estado sea parte.

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión

Principio 32

1. La persona detenida o su abogado tendrá derecho a interponer en cualquier momento una acción, con arreglo al derecho interno, ante un juez u otra autoridad a fin de impugnar la legalidad de su detención y, si ésta no fuese legal, obtener su inmediata liberación.

2. El procedimiento previsto en el párrafo 1 del presente principio, será sencillo y expedito y no entrañará costo alguno para el detenido, si éste careciere de medios suficientes. La autoridad que haya procedido a la detención llevará sin demora injustificada al detenido ante la autoridad encargada del examen del caso.

Principio 33

1. La persona detenida o presa o su abogado tendrá derecho a presentar a las autoridades encargadas de la administración del lugar de detención y a las autoridades superiores y, de ser necesario, a las autoridades competentes que tengan atribuciones fiscalizadoras o correctivas una petición o un recurso por el trato de que haya sido objeto, en particular en caso de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

2. Los derechos que confiere el párrafo 1 del presente principio, podrán ser ejercidos por un familiar de la persona presa o detenida o por otra persona que tenga conocimiento del caso cuando ni la persona presa o detenida ni su abogado tengan posibilidades de ejercerlos.

3. La petición o recurso serán confidenciales si así lo pidiere el recurrente.

4. Toda petición o recurso serán examinados sin dilación y contestados sin demora injustificada. Si la petición o recurso fueren rechazados o hubiere un retraso excesivo, el recurrente tendrá derecho a presentar una petición o recurso ante un juez u otra autoridad. Ni las personas detenidas o presas ni los recurrentes sufrirán perjuicios por haber presentado una petición o recurso de conformidad con el párrafo 1 del presente principio.

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Artículo 2

Si no lo han hecho ya, los Estados se asegurarán, según requiere el derecho internacional, de que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones jurídicas internacionales del modo siguiente:

- (a) Incorporando las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario a su derecho interno o aplicándolas de otro modo en su ordenamiento jurídico interno;
- (b) Adoptando procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas apropiadas que den un acceso equitativo, efectivo y rápido a la justicia;
- (c) Disponiendo para las víctimas los recursos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados que se definen más abajo, incluida la reparación; [...]

Artículo 3

La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de: [...]

- (c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia, como se describe más adelante, con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación; y
- (d) Proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación, como se describe más adelante.

Artículo 11

Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional:

- (a) Acceso igual y efectivo a la justicia; [...]

Artículo 12

La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno. Las obligaciones resultantes del derecho

internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno. A tal efecto, los Estados deben:

- (a) Dar a conocer, por conducto de mecanismos públicos y privados, información sobre todos los recursos disponibles contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario;
- (b) Adoptar medidas para minimizar los inconvenientes a las víctimas y sus representantes, proteger su intimidad contra injerencias ilegítimas, según proceda, y protegerlas de actos de intimidación y represalia, así como a sus familiares y testigos, antes, durante y después del procedimiento judicial, administrativo o de otro tipo que afecte a los intereses de las víctimas;
- (c) Facilitar asistencia apropiada a las víctimas que tratan de acceder a la justicia;
- (d) Utilizar todos los medios jurídicos, diplomáticos y consulares apropiados para que las víctimas puedan ejercer su derecho a interponer recursos por violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o por violaciones graves del derecho internacional humanitario.

Artículo 13

Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas de reparación y obtener reparación, según proceda.

Artículo 14

Los recursos adecuados, efectivos y rápidos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario han de comprender todos los procedimientos internacionales disponibles y apropiados a los que tenga derecho una persona y no deberían redundar en detrimento de ningún otro recurso interno.

B. Normas y estándares interamericanos

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Artículo XVIII

Toda persona puede recurrir 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 XXV.

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. [...]

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 7 (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.

Artículo 8 (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.

Artículo 25

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.

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

Artículo X

En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la desaparición forzada de personas. En tales casos, el derecho a procedimientos o recursos judiciales rápidos eficaces se conservará como medio para determinar el paradero de las personas privadas de libertad o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva.

En la tramitación de dichos procedimientos o recursos y conforme al derecho interno respectivo, las autoridades judiciales competentes tendrán libre e inmediato acceso a todo centro de detención y a cada una de sus dependencias, así como a todo lugar donde haya motivos para creer que se puede encontrar a la persona desaparecida, incluso lugares sujetos a la jurisdicción militar.

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas

Principio V

Toda persona privada de libertad tendrá derecho, en todo momento y circunstancia, a la protección de y al acceso regular a jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales, establecidos con anterioridad por la ley. [...]

Toda persona privada de libertad, por sí o por medio de terceros, tendrá derecho a interponer un recurso sencillo, rápido y eficaz, ante autoridades competentes, independientes e imparciales, contra actos u omisiones que violen o amenacen violar sus derechos humanos. En particular, tendrán derecho a presentar quejas o denuncias por actos de tortura, violencia carcelaria, castigos corporales, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como por las condiciones de reclusión o internamiento, por la falta de atención médica o psicológica, y de alimentación adecuadas.

Principio VII

Las personas privadas de libertad tendrán el derecho de petición individual o colectiva, y a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho podrá ser ejercido por terceras personas u organizaciones, de conformidad con la ley.

Este derecho comprende, entre otros, el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes, y recibir una pronta respuesta dentro de un plazo razonable. [...]

Las personas privadas de libertad también tendrán derecho a presentar denuncias, peticiones o quejas ante las instituciones nacionales de derechos humanos; ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y ante las demás instancias internacionales competentes, conforme a los requisitos establecidos en el derecho interno y el derecho internacional.

ANEXO NO. III: DERECHO A LA INVESTIGACIÓN

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Artículo 12

1. Cada Estado Parte velará por que toda persona que alegue que alguien ha sido sometido a desaparición forzada tenga derecho a denunciar los hechos ante las autoridades competentes, quienes examinarán rápida e imparcialmente la denuncia y, en su caso, procederán sin demora a realizar una investigación exhaustiva e imparcial. Se tomarán medidas adecuadas, en su caso, para asegurar la protección del denunciante, los testigos, los allegados de la persona desaparecida y sus defensores, así como de quienes participen en la investigación, contra todo maltrato o intimidación en razón de la denuncia presentada o de cualquier declaración efectuada. [...]

4. Todo Estado Parte tomará las medidas necesarias para prevenir y sancionar los actos que obstaculicen el desarrollo de las investigaciones. En particular, deberán garantizar que las personas de las que se supone que han cometido un delito de desaparición forzada no estén en condiciones de influir en el curso de las investigaciones, ejerciendo presiones y actos de intimidación o de represalia sobre el denunciante, los testigos, los allegados de la persona desaparecida y sus defensores, así como sobre quienes participan en la investigación.

Artículo 18

1. Sin perjuicio de los artículos 19 y 20, todo Estado Parte garantizará a toda persona con un interés legítimo en esa información, por ejemplo los allegados de la persona privada de libertad, su representante o abogado, el acceso, como mínimo, a las informaciones siguientes:

- a) La autoridad que decidió la privación de libertad;
- b) La fecha, la hora y el lugar en que la persona fue privada de libertad y admitida en un lugar de privación de libertad;
- c) La autoridad que controla la privación de libertad;

- d) El lugar donde se encuentra la persona privada de libertad y, en caso de traslado hacia otro lugar de privación de libertad, el destino y la autoridad responsable del traslado;
- e) La fecha, la hora y el lugar de la liberación;
- f) Los elementos relativos al estado de salud de la persona privada de libertad;
- g) En caso de fallecimiento durante la privación de libertad, las circunstancias y causas del fallecimiento y el destino de los restos.

2. Se adoptarán, llegado el caso, medidas adecuadas para garantizar la protección de las personas a las que se refiere el párrafo 1 del presente artículo, así como de quienes participen en la investigación, contra cualquier maltrato, intimidación o sanción en razón de la búsqueda de informaciones sobre una persona privada de libertad.

Artículo 24

2. Toda víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Todo Estado Parte tomará las medidas adecuadas a este respecto. [...]

6. Sin perjuicio de la obligación de continuar con la investigación hasta establecer la suerte de la persona desaparecida, todo Estado Parte adoptará las disposiciones apropiadas en relación con la situación legal de las personas desaparecidas cuya suerte no haya sido esclarecida y de sus allegados, en ámbitos tales como la protección social, las cuestiones económicas, el derecho de familia y los derechos de propiedad.

7. Todo Estado Parte garantizará el derecho a formar y participar libremente en organizaciones y asociaciones que tengan por objeto contribuir a establecer las circunstancias de desapariciones forzadas y la suerte corrida por las personas desaparecidas, así como la asistencia a las víctimas de desapariciones forzadas

Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Artículo 13

1. Los Estados asegurarán a toda persona que disponga de la información o tenga un interés legítimo y sostenga que una

persona ha sido objeto de desaparición forzada el derecho a denunciar los hechos ante una autoridad estatal competente e independiente, la cual procederá de inmediato a hacer una investigación exhaustiva e imparcial. Toda vez que existan motivos para creer que una persona ha sido objeto de desaparición forzada, el Estado remitirá sin demora el asunto a dicha autoridad para que inicie una investigación, aun cuando no se haya presentado ninguna denuncia formal. Esa investigación no podrá ser limitada u obstaculizada de manera alguna. [...]

3. Se tomarán disposiciones para que todos los que participen en la investigación, incluidos el denunciante, el abogado, los testigos y los que realizan la investigación, estén protegidos de todo maltrato y todo acto de intimidación o represalia.

4. Los resultados de la investigación se comunicarán a todas las personas interesadas, a su solicitud, a menos que con ello se obstaculice la instrucción de una causa penal en curso.

5. Se tomarán disposiciones para garantizar que todo maltrato, todo acto de intimidación o de represalia, así como toda forma de injerencias, en ocasión de la presentación de una denuncia o durante el procedimiento de investigación, sean castigados como corresponda.

6. Deberá poderse hacer una investigación, con arreglo a las modalidades descritas en los párrafos que anteceden, mientras no se haya aclarado la suerte de la víctima de una desaparición forzada.

Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias

Principio 11

En los casos en los que los procedimientos de investigación establecidos resulten insuficientes debido a la falta de competencia o de imparcialidad, a la importancia del asunto o a los indicios de existencia de una conducta habitual abusiva, así como en aquellos en los que se produzcan quejas de la familia por esas insuficiencias o haya otros motivos sustanciales para ello, los gobiernos llevarán a cabo investigaciones por conducto de una comisión de encuesta independiente o por otro procedimiento análogo. Los miembros de esa comisión serán elegidos en función de su acreditada imparcialidad, competencia e independencia

personal. En particular, deberán ser independientes de cualquier institución, dependencia o persona que pueda ser objeto de la investigación. La comisión estará facultada para obtener toda la información necesaria para la investigación y la llevará a cabo conforme a lo establecido en estos Principios.

Principio 15

Los querellantes, los testigos, quienes realicen la investigación y sus familias serán protegidos de actos o amenazas de violencia o de cualquier otra forma de intimidación. [...]

Principio 16

Los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda la información pertinente a la investigación, y tendrán derecho a presentar otras pruebas. La familia del fallecido tendrá derecho a insistir en que un médico u otro representante suyo calificado esté presente en la autopsia. Una vez determinada la identidad del fallecido, se anunciará públicamente su fallecimiento, y se notificará inmediatamente a la familia o parientes. El cuerpo de la persona fallecida será devuelto a sus familiares después de completada la investigación.

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión

Principio 24

Si una persona detenida o presa muere o desaparece durante su detención o prisión, un juez u otra autoridad, de oficio o a instancias de un miembro de la familia de esa persona o de alguna persona que tenga conocimiento del caso, investigará la causa de la muerte o desaparición. Cuando las circunstancias lo justifiquen, se llevará a cabo una investigación iniciada de la misma manera cuando la muerte o desaparición ocurra poco después de terminada la detención o prisión. Las conclusiones de esa investigación o el informe correspondiente serán puestas a disposición de quien lo solicite, a menos que con ello se obstaculice la instrucción de una causa penal en curso.

Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad

Regla 57

En caso de fallecimiento de un menor durante el período de privación de libertad, el pariente más próximo tendrá derecho a examinar el certificado de defunción, a pedir que le muestren el cadáver y disponer su último destino en la forma que decida. En caso de fallecimiento de un menor durante su internamiento, deberá practicarse una investigación independiente sobre las causas de la defunción, cuyas conclusiones deberán quedar a disposición del pariente más próximo. Dicha investigación deberá practicarse cuando el fallecimiento del menor se produzca dentro de los seis meses siguientes a la fecha de su liberación del centro de detención y cuando haya motivos para creer que el fallecimiento guarda relación con el período de reclusión.

ANEXO NO. IV: DERECHO A LA VERDAD

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Preámbulo

Afirmando el derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias de una desaparición forzada y la suerte de la persona desaparecida, así como el respeto del derecho a la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones a este fin,

Artículo 24

2. Cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado Parte tomará las medidas adecuadas a este respecto.

3. Cada Estado Parte adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y la restitución de sus restos.

Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

Principio 2: El derecho inalienable a la verdad

Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones.

Principio 3: El deber de recordar

El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, se debe conservar adoptando medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al Estado para preservar los archivos y otras pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y para facilitar el conocimiento de tales violaciones. Esas medidas

deben estar encaminadas a preservar del olvido la memoria colectiva y, en particular, evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas.

Principio 4: El derecho de las víctimas a saber

Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima.

Principio 5: Garantías para hacer efectivo el derecho a saber

Incumbe a los Estados adoptar las medidas adecuadas, incluidas las medidas necesarias para garantizar el funcionamiento independiente y eficaz del poder judicial, para hacer efectivo el derecho a saber. Las medidas apropiadas para asegurar ese derecho pueden incluir procesos no judiciales que complementen la función del poder judicial. Las sociedades que han experimentado crímenes odiosos perpetrados en forma masiva o sistemática pueden beneficiarse en particular con la creación de una comisión de la verdad u otra comisión de investigación con objeto de establecer los hechos relativos a esas violaciones de manera de cerciorarse de la verdad e impedir la desaparición de pruebas. Sea que un Estado establezca o no un órgano de ese tipo, debe garantizar la preservación de los archivos relativos a las violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y la posibilidad de consultarlos.

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Artículo 22

La *satisfacción* ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes: [...]

(b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que

han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones;

Artículo 24

Los Estados han de arbitrar medios de informar al público en general, y en particular a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario, de los derechos y recursos que se tratan en los presentes principios y directrices básicos y de todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y de otra índole a los que pueden tener derecho las víctimas. Además, las víctimas y sus representantes han de tener derecho a solicitar y obtener información sobre las causas de su victimización y sobre las causas y condiciones de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, así como a conocer la verdad acerca de esas violaciones.

ANEXO NO. V: DERECHO A LA REPARACIÓN

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Artículo 24

4. Los Estados Partes velarán por que su sistema legal garantice a la víctima de una desaparición forzada el derecho a la reparación y a una indemnización rápida, justa y adecuada.

5. El derecho a la reparación al que se hace referencia en el párrafo 4 del presente artículo comprende todos los daños materiales y morales y, en su caso, otras modalidades de reparación tales como:

- a) La restitución;
- b) La readaptación;
- c) La satisfacción; incluido el restablecimiento de la dignidad y la reputación;
- d) Las garantías de no repetición.

Artículo 25

2. Los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias para buscar e identificar a los niños [sustraídos o apropiados durante su desaparición forzada o la de sus padres] y restituirlos a sus familias de origen conforme a los procedimientos legales y a los acuerdos internacionales aplicables.

3. Los Estados Partes se prestarán asistencia mutua en la búsqueda, identificación y localización de los niños a los que hace referencia el inciso a del párrafo 1 del presente artículo.

4. Teniendo en cuenta la necesidad de preservar el interés superior de los niños mencionados en el inciso a del párrafo 1 del presente artículo y su derecho a preservar y recuperar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares reconocidas por la ley, deberán existir en los Estados Partes que reconocen el sistema de adopción u otra forma de colocación o guarda, procedimientos legales encaminados a revisar el procedimiento de adopción o de colocación o guarda de esos niños y, si procede, a anular toda adopción o colocación o guarda cuyo origen sea una desaparición forzada.

5. En toda circunstancia y, en particular, para todo lo que se refiere a este artículo, el interés superior del niño constituirá una consideración primordial y el niño con capacidad de discernimiento tendrá derecho a expresar libremente su opinión, que será debidamente valorada en función de su edad y madurez.

Convención sobre los Derechos del Niño

Artículo 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas

Artículo 5

Además de las sanciones penales aplicables, las desapariciones forzadas deberán comprometer la responsabilidad civil de sus autores y la responsabilidad civil del Estado o de las autoridades del Estado que hayan organizado, consentido o tolerado tales desapariciones, sin perjuicio de la responsabilidad internacional de ese Estado conforme a los principios del derecho internacional

Artículo 19

Las víctimas de los actos de desaparición forzada y sus familias deberán obtener reparación y tendrán derecho a ser indemnizadas de una manera adecuada y a disponer de los medios que les aseguren una readaptación tan completa como sea posible. En caso de fallecimiento de la víctima a consecuencia de su desaparición forzada, su familia tendrá igual derecho a indemnización.

Artículo 20

1. Los Estados prevendrán y reprimirán la apropiación de hijos de padres víctimas de una desaparición forzada o de niños nacidos durante el cautiverio de sus madres víctimas de desaparición

forzada y se esforzarán por buscar e identificar a esos niños para restituirlos a sus familias de origen.

2. Habida cuenta de la necesidad de preservar el interés superior de los niños mencionados en el párrafo precedente, deberá ser posible, en los Estados que reconocen el sistema de adopción, proceder al examen de la adopción de esos niños y, en particular, declarar la nulidad de toda adopción que tenga origen en una desaparición forzada. No obstante, tal adopción podrá mantener sus efectos si los parientes más próximos del niño dieran su consentimiento al examinarse la validez de dicha adopción.

Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias

Principio 20

Las familias y las personas que estén a cargo de las víctimas de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias tendrán derecho a recibir, dentro de un plazo razonable, una compensación justa y suficiente.

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Artículo 15

Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona natural o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder

reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima.

Artículo 16

Los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir con sus obligaciones.

Artículo 17

Los Estados ejecutarán, con respecto a las reclamaciones de las víctimas, las sentencias de sus tribunales que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de los daños sufridos, y procurarán ejecutar las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones con arreglo al derecho interno y a las obligaciones jurídicas internacionales. Con ese fin, los Estados deben establecer en su derecho interno mecanismos eficaces para la ejecución de las sentencias que obliguen a reparar daños.

Artículo 18

Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indica en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

Artículo 19

La *restitución*, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.

Artículo 20

La *indemnización* ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes:

- (a) El daño físico o mental;
- (b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
- (b) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
- (d) Los perjuicios morales;
- (e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

Artículo 21

La *rehabilitación* ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.

Artículo 22

La *satisfacción* ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes:

- (a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones;
- (b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones;
- (c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad;
- (d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella;

- (e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
- (f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
- (g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas;
- (h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles.

Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

Principio 31: Derechos y deberes dimanantes de la obligación de reparar

Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor.

Principio 32: Procedimientos de reparación

Tanto por la vía penal como por la civil, administrativa o disciplinaria, toda víctima debe tener la posibilidad de ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz, que incluirá las restricciones que a la prescripción impone el principio 23. En el ejercicio de dicho recurso, debe beneficiarse de una protección contra actos de intimidación y represalias. También pueden proporcionarse reparaciones mediante programas, basados en medidas legislativas o administrativas, financiados por fuentes nacionales o internacionales, dirigidos a individuos y a comunidades. Las víctimas y otros sectores de la sociedad civil deben desempeñar un papel significativo en la elaboración y aplicación de tales programas. Deben hacerse esfuerzos concertados para asegurar que las mujeres y los grupos minoritarios participen en las consultas públicas encaminadas a elaborar, aplicar y evaluar los programas de reparación. El ejercicio del derecho a obtener reparación comprende el acceso a los procedimientos internacionales y regionales aplicables.

Principio 33: Publicidad de los procedimientos de reparación

Los procedimientos especiales que permiten a las víctimas ejercer su derecho a una reparación serán objeto de la más amplia publicidad posible, incluso por los medios de comunicación privados. Se deberá asegurar esa difusión tanto en el interior del país como en el extranjero, incluso por la vía consular, especialmente en los países a los que hayan debido exiliarse muchas víctimas.

Principio 34: Ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación

El derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas; comprenderá medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción según lo establece el derecho internacional. En los casos de desapariciones forzadas, la familia de la víctima directa tiene el derecho imprescriptible a ser informada de la suerte y/o el paradero de la persona desaparecida y, en caso de fallecimiento, se le debe restituir el cuerpo en cuanto se identifique, independientemente de que se haya establecido la identidad de los autores o se los haya encausado.

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

Artículo XII

Los Estados partes se prestarán recíproca cooperación en la búsqueda, identificación, localización y restitución de menores que hubieren sido trasladados a otro Estado o retenidos en éste, como consecuencia de la desaparición forzada de sus padres, tutores o guardadores.

ANEXO NO. VI: GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN***Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones***

Artículo 23

Las *garantías de no repetición* han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención:

- (a) El ejercicio de un control efectivo de las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad;
- (b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad;
- (c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;
- (d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos;
- (e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad;
- (f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;
- (g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales;
- (h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de

derechos humanos y a las violaciones graves del derecho internacional humanitario o las permitan.

Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad

B. Garantías de no repetición de las violaciones

Principio 35: Principios generales

El Estado deberá adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones de sus derechos. Con ese fin, los Estados deben emprender reformas institucionales y otras medidas necesarias para asegurar el respeto del imperio de la ley, promover y mantener una cultura de respeto de los derechos humanos, y restaurar o establecer la confianza pública en las instituciones gubernamentales. Para el logro de esos objetivos es esencial la adecuada representación de las mujeres y de los grupos minoritarios en las instituciones públicas. Las reformas institucionales encaminadas a prevenir una repetición de las violaciones deben establecerse mediante un proceso de amplias consultas públicas, incluida la participación de las víctimas y otros sectores de la sociedad civil. Tales reformas deben promover los siguientes objetivos:

- a) Adhesión consecuente de las instituciones públicas al imperio de la ley;
- b) La derogación de las leyes que contribuyan a las violaciones de los derechos humanos y/o del derecho humanitario o que autoricen tales violaciones y la promulgación de leyes y otras medidas necesarias para asegurar el respeto de los derechos humanos y el derecho humanitario, incluidas medidas que salvaguarden las instituciones y los procesos democráticos;
- c) El control civil de las fuerzas militares y de seguridad y de los servicios de inteligencia y el desmantelamiento de las fuerzas armadas paraestatales;
- d) La reintegración a la sociedad de los niños que hayan participado en conflictos armados.

Principio 36: Reforma de las instituciones estatales

Los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias, incluidas reformas legislativas y administrativas, para procurar que las

instituciones públicas se organicen de manera de asegurar el respeto por el estado de derecho y la protección de los derechos humanos. Como mínimo, los Estados deben emprender las siguientes medidas:

- a) Los funcionarios públicos y los empleados que sean personalmente responsables de violaciones graves de los derechos humanos, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial, no deben continuar al servicio de las instituciones del Estado. Su destitución se realizará de acuerdo con los requisitos del debido proceso y el principio de no discriminación. Las personas acusadas oficialmente de ser responsables de delitos graves con arreglo al derecho internacional serán suspendidas de sus deberes oficiales durante las actuaciones penales o disciplinarias.
- b) Con respecto al poder judicial, los Estados deben emprender todas las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento independiente, imparcial y eficaz de los tribunales de conformidad con las normas internacionales relativas a las garantías procesales debidas. El derecho de hábeas corpus, sea cual fuere el nombre por el que se le conoce, debe considerarse un derecho no derogable.
- c) Debe garantizarse el control civil de las fuerzas militares y de seguridad, así como de los organismos de inteligencia y, en caso necesario, ese control debe establecerse o restaurarse. Con ese fin, los Estados deben establecer instituciones eficaces de supervisión civil de las fuerzas militares y de seguridad y de los organismos de inteligencia, incluidos órganos de supervisión legislativa.
- d) Deben establecerse procedimientos de denuncia civil y debe garantizarse su eficaz funcionamiento.
- e) Los funcionarios públicos y los empleados, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial deben recibir capacitación amplia y permanente en materia de derechos humanos y, cuando proceda, en las normas del derecho humanitario y en la aplicación de esas normas.

Principio 37: Desmantelamiento de las fuerzas armadas paraestatales / Desmovilización y reintegración social de los niños

Los grupos armados paraestatales o no oficiales serán desmovilizados y desmantelados. Su posición en las instituciones del Estado o sus vínculos con ellas, incluidas en particular las fuerzas armadas, la policía, las fuerzas de inteligencia y de seguridad, debe investigarse a fondo y publicarse la información así adquirida. Los Estados deben establecer un plan de reconversión para garantizar la reintegración social de todos los miembros de tales grupos. Deben adoptarse medidas para asegurar la cooperación de terceros países que podrían haber contribuido a la creación y el fomento de tales grupos, en particular con apoyo financiero o logístico. Los niños que hayan sido reclutados o utilizados en las hostilidades serán desmovilizados o separados del servicio de otro modo. Cuando proceda, los Estados prestarán a esos niños toda la asistencia apropiada para su recuperación física y psicológica y su integración social.

Principio 38: Reforma de las leyes e instituciones que contribuyen a la impunidad

Es menester derogar o abolir la legislación y las reglamentaciones e instituciones administrativas que contribuyan a las violaciones de los derechos humanos o que las legitimen. En particular, es menester derogar o abolir las leyes o los tribunales de emergencia de todo tipo que infringen los derechos y las libertades fundamentales garantizados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Deben promulgarse las medidas legislativas necesarias para asegurar la protección de los derechos humanos y salvaguardar las instituciones y los procesos democráticos. Como base de tales reformas, durante períodos de restauración o transición a la democracia y/o a la paz los Estados deberán emprender un examen amplio de su legislación y sus reglamentaciones administrativas.

Miembros de la Comisión Internacional de Juristas

Octubre de 2015

Presidente:

Prof. Sir Nigel Rodley, Reino Unido

Vicepresidentes:

Prof. Robert Goldman, Estados Unidos

Jueza Michèle Rivet, Canadá

Comité Ejecutivo:

Prof. Carlos Ayala, Venezuela

Juez Azhar Cachalia, Sudáfrica

Prof. Jenny E. Goldschmidt, Países Bajos

Sra. Imrana Jalal, Fiji

Sra. Hina Jilani, Pakistán

Sra. Karinna Moskalenko, Rusia

Prof. Mónica Pinto, Argentina

Jueza Radmila Dacic, Serbia

Otros Comisionados:

Prof. Kyong-Wahn Ahn, Rep. de Corea

Sr. Muhannad Al-Hassani, Siria

Juez Adolfo Azcuna, Filipinas

Dra. Catarina de Albuquerque, Portugal

Sr. Abdelaziz Benzakour, Marruecos

Juez Ian Binnie, Canadá

Sir Nicolas Bratza, Reino Unido

Prof. Miguel Carbonell, México

Juez Moses Chinhengo, Zimbabue

Prof. Andrew Clapham, Reino Unido

Jueza Elisabeth Evatt, Australia

Sr. Roberto Garretón, Chile

Prof. Michelo Hansungule, Zambia

Sra. Gulnora Ishankanova, Uzbekistán

Sr. Shawan Jabarin, Palestina

Jueza Kalthoum Kennou, Túnez

Prof. David Kretzmer, Israel

Prof. César Landa, Perú

Juez Ketil Lund, Noruega

Jueza Qinisile Mabuza, Swazilandia

Juez José Antonio Martín Pallín, España

Juez Charles Mkandawire, Malawi

Sr. Kathurima M'Inoti, Kenya

Jueza Yvonne Mokgoro, Sudáfrica

Jueza Sanji Monageng, Botswana

Jueza Tamara Morschakova, Rusia

Prof. Vitit Muntarbhorn, Tailandia

Juez Egbert Myjer, Países Bajos

Juez John Lawrence O'Meally, Australia

Juez Fatsah Ouguergouz, Argelia

Dra. Jarna Petman, Finlandia

Prof. Victor Rodríguez Rescia, Costa Rica

Sr. Belisario dos Santos Junior, Brasil

Prof. Marco Sassoli, Italia-Suiza

Juez Ajit Prakash Shah, India

Sr. Raji Sourani, Palestina

Juez Philippe Texier, Francia

Juez Stefan Trechsel, Suiza

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia

ISBN 978-92-9037-211-0



**Comisión
Internacional
de Juristas**

Casilla postal 91
Rue des Bains 33
CH 1211 Ginebra 8
Suiza
t +41 22 979 38 00
f +41 22 979 38 01
www.icj.org