

***Caso Florencio
Chitay Nech y
otros Vs.
GuatemalaC***

Escrito de argumentos finales

Astrid Odete Escobedo Barrondo
Carlos María Pelayo Möller
3 de marzo de 2010

Contenido

000726

| | |
|---|----|
| I. Aspectos Generales..... | 6 |
| A. Introducción | 6 |
| B. La Honorable Corte Interamericana es competente para pronunciarse sobre las violaciones alegadas por los representantes y por lo tanto debe desestimar las excepciones preliminares interpuestas por el Estado..... | 8 |
| 1. Las excepciones preliminares interpuestas por el Estado deben ser desechadas <i>in toto</i> , a partir del allanamiento parcial efectuado por el Estado | 9 |
| 2. La excepción preliminar sobre falta de agotamiento de los recursos internos interpuesta por el Estado es improcedente..... | 10 |
| 3. La excepción preliminar interpuesta por el Estado en torno a la “objeción a convenir en una solución amistosa” es improcedente..... | 18 |
| C. Las expresiones de reconocimiento de responsabilidad realizadas por el Estado guatemalteco son imprecisas y generales por lo que es necesario que la Honorable Corte determine su alcance y establezca puntualmente los hechos probados..... | 20 |
| II. Fundamentos de Hecho..... | 22 |
| 1. Contexto: El conflicto armado en Guatemala y el Patrón de desapariciones forzadas de personas..... | 22 |
| 2. La práctica de desaparición forzada según el Informe del Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica (REMHI) “Guatemala: Nunca Más” | 27 |
| 3. La práctica de desaparición forzada según el Informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico..... | 28 |
| III. Hechos del caso | 37 |
| 1. Florencio Chitay Nech: su vida, familia, comunidad y proyecto de vida | 37 |
| 2. Actos de persecución y hostigamiento en contra de la familia Chitay previos a la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech. | 40 |
| a) Persecución política en contra del grupo político al que perteneció Florencio Chitay Nech..... | 41 |
| b) Persecución política en contra de Florencio Chitay Nech y su familia | 43 |
| c) Inicio del desplazamiento forzoso de la familia Chitay: huida hacia Ciudad de Guatemala. | 46 |
| 3. La desaparición forzada de Florencio Chitay Nech, su falta de investigación y sus consecuencias en la familia Chitay. | 49 |

000727

| | |
|---|----|
| a) El secuestro y desaparición de Florencio Chitay Nech el 1 de abril de 1981..... | 49 |
| c) La desaparición de Florencio Chitay Nech dentro del patrón de desapariciones forzadas en Guatemala durante esa época..... | 51 |
| d) La búsqueda de Florencio Chitay Nech por parte de sus familiares y la falta de investigación de las autoridades en torno a su desaparición..... | 55 |
| e) Hechos posteriores a la desaparición de Florencio Chitay Nech: el desplazamiento forzado, sufrimiento, desintegración, persecución y la pérdida de propiedades de la familia Chitay Rodríguez..... | 59 |
| IV. MARTA RODRIGUEZ QUEX, AMADA RODRIGUEZ QUEX Y LA COMUNIDAD MAYA DE SAN MARTÍN JILOTEPEQUE SON VÍCTIMAS DE LAS VIOLACIONES COMETIDAS POR EL ESTADO EN EL MARCO DEL PRESENTE CASO..... | 70 |
| 1. Introducción..... | 70 |
| 2. Indicación directa de las víctimas en la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos..... | 70 |
| 3. Criterios enunciados en la jurisprudencia | 72 |
| 4. Por medio de las reparaciones | 73 |
| 5. Conclusión..... | 75 |
| V. FUNDAMENTOS DE DERECHO | 75 |
| a) El Estado violó el artículo 7 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional..... | 76 |
| b) El Estado violó el artículo 5 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech y su familia en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional..... | 80 |
| c) El Estado violó el artículo 4 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional..... | 83 |
| d) El Estado violó el artículo 3 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional..... | 87 |
| 1. La violación del derecho a la personalidad jurídica..... | 87 |
| 2. El Estado guatemalteco violó en perjuicio de Florencio Chitay Nech y sus familiares sus derechos consagrados en los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 2 y 1.1 del mismo instrumento internacional..... | 91 |

| | |
|--|-----|
| 3. El Estado incumplió lo dispuesto por los artículos I, II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas | 98 |
| 4. La Corte debe interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos conforme a las normas del Derecho Internacional Humanitario..... | 101 |
| a. Las violaciones de los artículo 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana interpretadas a la luz del derecho internacional humanitario..... | 101 |
| b. La desaparición forzada de Florencio Chitay Nech corresponde a una toma de rehén según el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra | 103 |
| 5. El Estado violó en perjuicio de Florencio Chitay Nech y su comunidad el derecho consagrado en el artículo 23 (derechos políticos) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional. | 106 |
| 6. El Estado violó en perjuicio de Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez sus derechos consagrados en los artículos 17 (protección de la familia) y 19 (derechos del niño) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional. | 114 |
| 7. El Estado violó en perjuicio de las víctimas los derechos consagrados en los artículos 22 (Derecho de Circulación y de Residencia) y 21 (Derecho a la Propiedad Privada) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 7, 5, 4, 3 y 1.1 del mismo instrumento internacional. | 117 |
| a) El desplazamiento forzado de la familia Chitay y sus efectos. | 117 |
| b) Consecuencias de la desaparición forzada en relación al derecho a la propiedad | 119 |
| VI. EL PROGRAMA NACIONAL DE RESARCIMIENTO | 124 |
| 1. La declaración del señor César Dávila no debe ser considerada como un peritaje sino como una declaración ordinaria. | 124 |
| En cuanto al testimonio del testigo del Estado, el licenciado César Augusto Dávila Gómez, ante la Honorable Corte Interamericana durante la audiencia pública del 2 de febrero de 2010, los representantes de las víctimas someten respetuosamente a consideración de esta Honorable Corte que dicho testimonio debe ser considerado como prueba testimonial ordinaria y no como peritaje..... | 124 |
| 2. Aspectos relevantes sobre el Programa Nacional de Resarcimiento. | 129 |
| VII. REPARACIONES | 134 |
| 1. Beneficiarios | 134 |
| 2. Indemnizaciones | 135 |
| a) Daño material | 135 |
| b) Daño inmaterial | 139 |

| | | |
|-------|---|-----|
| 3. | Medidas de Satisfacción y Garantías de no Repetición | 140 |
| a) | Tratamiento médico y psicológico | 140 |
| b. | Acto de público de reconocimiento de responsabilidad | 141 |
| c. | Publicación de la Sentencia | 141 |
| d. | Nombramiento de una escuela en honor a Florencio Chitay | 141 |
| e. | Modificación de la legislación en materia de desaparición forzada..... | 141 |
| f. | Deber de investigar | 142 |
| g. | Ubicación e investigación de lo sucedido a la totalidad de las tierras de la familia Chitay. 142 | |
| 4. | Costas y Gastos | 142 |
| a. | Monto en dólares americanos..... | 144 |
| b. | Gastos futuros..... | 144 |
| VIII. | PETITORIO | 145 |
| IX. | ANEXOS | 146 |

Escrito de Alegatos Finales de las víctimas y sus familiares en el Caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala.

I. Aspectos Generales.

A. Introducción

El 17 de abril de 2009, la Ilustre Comisión Interamericana sometió ante esta Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos la demanda en el caso No. 12.599, *Florencio Chitay Nech y otros*, en contra de la República de Guatemala por su responsabilidad en la desaparición forzada del dirigente político indígena maya *kaqchikel* Florencio Chitay Nech ocurrida a partir del 1º de abril de 1981 en la Ciudad de Guatemala, y la posterior falta de debida diligencia en la investigación de los hechos, así como la denegación de justicia en perjuicio de los familiares de la víctima.¹

Así, la Comisión Interamericana solicitó a la Honorable Corte que establezca la responsabilidad internacional del Estado guatemalteco, el cual ha incumplido con sus obligaciones internacionales al incurrir en la violación de los artículos:

- a) 3, 4, 5, 7 y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"), en relación con la obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos establecida en el artículo 1.1 del mismo instrumento, así como en relación con los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en perjuicio de Florencio Chitay Nech;
- b) 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con la obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos establecida en el artículo 1.1 y con el deber de adoptar disposiciones de derecho interno establecido en el artículo 2 de la misma, en perjuicio de Florencio Chitay Nech y sus familiares, a saber, sus hijos Encarnación, Pedro, Eliseo y Estermerio, así como su hija María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.

¹ Comisión IDH. Demanda en el Caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, párr. 1

c) 5 y 17 de la Convención Americana, en relación con la obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos contenida en el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de los familiares del señor Florencio Chitay Nech, a saber, sus hijos Encarnación, Pedro, Eliseo y Estermerio, así como su hija María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez, y

d) 19 de la Convención Americana, en relación con la obligación general contenida en el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio del entonces niño Estermerio Chitay Rodríguez.²

Posteriormente, en julio de 2009, la representación de las víctimas y sus familiares presentamos nuestro Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas, en el cual solicitamos que la Honorable Corte declare que:

1. El Estado de Guatemala es responsable por la violación de los artículos 3 (derecho a la personalidad jurídica), 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal) y 23 (derechos políticos) de la Convención Americana, en relación con la obligación general de respeto y garantía establecida en el artículo 1.1 del mismo instrumento; así como de los artículos I y II de la Convención sobre Desaparición Forzada, en perjuicio de Florencio Chitay Nech;
2. El Estado es responsable por la violación de los artículos 21 (derecho a la propiedad privada), 22 (derecho de circulación y residencia), 8 (derecho a las garantías judiciales) y 25 (derecho a la protección judicial) de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Florencio Chitay Nech, su esposa Marta Rodríguez Quex, su cuñada Amada Rodríguez Quex y sus hijos e hija, a saber, Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.
3. El Estado es responsable por la violación de los artículos 5 (derecho a la integridad personal) y 17 (derecho a la familia) de la Convención Americana, en relación con la obligación general de respeto y garantía contenida en el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de Marta Rodríguez Quex, Amada Rodríguez Quex y sus hijos e hija, a saber, Encarnación, Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.
4. El Estado es responsable por la violación del artículo 19 (derechos del niño) de la Convención Americana, en relación con la obligación general de respeto y garantía establecida en el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de los entonces niños Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.³

² Comisión IDH. Demanda en el Caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, párr. 2.

³ Representantes. Escrito de Solicitudes Argumento y Pruebas. p. 9 y 10.

En su escrito de contestación de la demanda, por su parte el Estado se allanó respecto a unos derechos, alegó la no violación de otros derechos e interpuso dos excepciones preliminares.⁴

000732

A solicitud del Tribunal y conforme al reglamento aplicable en el presente caso, tanto la Ilustre Comisión como los representantes de las víctimas presentamos los días 4⁵ y 9⁶ de diciembre de 2009, respectivamente, las observaciones que se consideraron pertinentes respecto al allanamiento parcial realizado por el Estado, así como nuestros alegatos respecto a las excepciones preliminares interpuestas.

Finalmente, los días 2 y 3 de febrero de 2010 se celebró la audiencia pública del caso, en el que se escucharon los testimonios de Pedro y Encarnación Chitay Rodríguez y las declaraciones de la perito Rosalina Tuyuc, el perito Edgar Gutiérrez y del señor César Dávila y las partes expusieron sus argumentos.

B. La Honorable Corte Interamericana es competente para pronunciarse sobre las violaciones alegadas por los representantes y por lo tanto debe desestimar las excepciones preliminares interpuestas por el Estado

Los representantes ya hemos realizado observaciones en relación con las excepciones preliminares interpuestas por el Estado en su escrito de contestación de demanda, por lo que remitimos a esta Honorable Corte a lo ya señalado en nuestro escrito de 9 de diciembre de 2009.⁷ No obstante, realizaremos algunas precisiones adicionales con base a lo alegado por las parte en el transcurso de la audiencia pública.

⁴ Escrito de Contestación del Estado en el caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala.

⁵ Escrito de la Ilustre Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 4 de diciembre de 2009.

⁶ Observaciones de los representantes de las víctimas y sus familiares a las excepciones preliminares y el allanamiento parcial del Estado, de 9 de diciembre de 2009.

⁷ Observaciones de los representantes de las víctimas y sus familiares a las excepciones preliminares y el allanamiento parcial del Estado, 9 de diciembre de 2009.

1. Las excepciones preliminares interpuestas por el Estado deben ser desechadas *in toto*, a partir del allanamiento parcial efectuado por el Estado

000733

a) *Posición del Estado*

En el transcurso de la audiencia pública el Estado mencionó que “No existe situación paradójica sobre la acción del estado el realizar un amplio conocimiento y responsabilidades sobre la violación de derechos enmarcados en artículos específicos y que a su vez, hayan interpuesto dos excepciones preliminares en el proceso, ya que las excepciones preliminares presentadas atacan puntos específicos controvertidos y no de los aceptados en el allanamiento parcial, por lo que la corte debe apreciar la naturaleza jurídica de las excepciones como medios de defensa y al allanamiento parcial como una aceptación expresa e independiente sobre las peticiones. Tales excepciones no pierden su carácter de cuestión preliminar por ser independientes al allanamiento parcial que se refiere a la violación de derechos distintos a los de las excepciones interpuestas, por lo cual deben tomarse procedentes.”⁸

b) *Posición de los representantes de las víctimas y sus familiares*

No obstante, lo alegado por el Estado, esta Corte ha determinado lo contrario. Como se ha expuesto, sin perjuicio de que esta representación considera que las excepciones preliminares por sí mismas son improcedentes, es menester tener en cuenta que al momento en el que el Estado ha efectuado un reconocimiento de responsabilidad ante este Honorable Tribunal ha aceptado su plena competencia para conocer del presente caso por lo que la interposición de excepciones preliminares es improcedente según el criterio que ha adoptado la Corte en el caso de la Masacre de Mapiripán.⁹ En dicho caso, cabe recordar que el Alto Tribunal determinó que el Estado, al efectuar un reconocimiento de responsabilidad, había aceptado implícitamente la plena competencia de la Corte para conocer del caso, por lo que la excepción opuesta por el Estado

⁸ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010.

⁹ Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Excepciones preliminares. Sentencia 7 de marzo 2005. Serie C No. 122, párr. 29.

perdió el carácter de cuestión preliminar.¹⁰ Finalmente, determinó que dicha excepción preliminar debía ser desestimada¹¹.

000734

En el presente caso la actitud estatal presenta la misma contradicción fundamental cuando el Estado, por una parte, reconoce su responsabilidad sobre ciertos hechos y derechos y por otra, mantiene ciertas excepciones preliminares. Dicha contradicción tiene como consecuencia que el Estado se ha desistido tácitamente a su derecho de oponer excepciones preliminares.

Así, en el caso Chitay Nech y otros, el Estado al haber efectuado un reconocimiento de responsabilidad ha aceptado implícitamente la plena competencia de la Corte para conocer el fondo del caso, así como lo concerniente con la determinación de reparaciones, gastos y costas; por lo que las excepciones preliminares han perdido su carácter de cuestión preliminar y deben ser declaradas improcedentes.¹² Además de esta aceptación implícita, el Estado ha reconocido explícitamente la competencia de la Corte para conocer del caso cuando menciona que "sin perjuicio de la postura que se adopte respecto al fondo[...], el Estado de Guatemala considera que los hechos descritos por la CIDH son susceptibles de ser conocidos por la Honorable Corte IDH."¹³ Por lo tanto, este Ilustre Tribunal debe declarar improcedentes *in toto* las excepciones preliminares interpuestas por el Estado de Guatemala.

2. La excepción preliminar sobre falta de agotamiento de los recursos internos interpuesta por el Estado es improcedente.

a) Posición del Estado

En sus alegatos orales en la audiencia pública el Estado reiteró su posición de que la Honorable Corte no es competente para conocer de las violaciones a los artículos 21 y 22 de la Convención Americana debido a que "la violación a los mismos es únicamente alegada por los representantes

¹⁰ Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Excepciones preliminares. Sentencia 7 de marzo 2005. Serie C No. 122, párr. 30.

¹¹ Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Excepciones preliminares. Sentencia 7 de marzo 2005. Serie C No. 122, párr. 30.

¹² Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Excepciones preliminares. Sentencia 7 de marzo 2005. Serie C No. 122, párr. 30.

¹³ Escrito de Contestación del Estado en el caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala enviado a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos el 19 de octubre de 2009, p. 4.

de las presuntas víctimas”.¹⁴ Además señaló que “si la Comisión no solicitó a la Honorable Corte que declare violados los artículos 21 y 22 de la Convención Americana es porque considera que en el presente caso dichos artículos no fueron vulnerados por el estado de Guatemala” y que los mismos “no fueron considerados en su informe de admisibilidad y fondo”.¹⁵

000735

Adicionalmente al punto anterior, el Estado había alegado ya en su escrito de contestación que “no [era] aceptable utilizar como excusa para no iniciar acciones legales, la dificultad legal para ejercer los derechos del desaparecido señor Chitay Nech ya que [el] Código Civil, [...] establece la figura de ausencia, para los efectos de representación en juicio y para la administración de los bienes por parientes del ausente [...]”¹⁶. El Estado mencionó que en razón de los principios de subsidiariedad y complementariedad la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos no era competente para pronunciarse al respecto.¹⁷

En este sentido, durante la audiencia pública el Estado mencionó que respecto a la finca NO. 24088, folio 84 del libro 219 de Chimaltenango, que aparece todavía como documento legal a nombre del señor Florencio Chitay Nech correspondía utilizar acciones legales de carácter civil para recuperarlas, en específico el recurso de declaración de ausencia. En este sentido, el Estado alegó que no era aceptable utilizar como excusa para no utilizar esas acciones legales, la dificultad legal para ejercer los derechos del desaparecido señor Chitay y que los artículos 411 y 412 del Código Procesal Civil establecen los procedimientos para solicitar la declaración de ausencia el Estado además señala que este recurso de carácter meramente civil “habría permitido la protección de sus derechos civiles y de sus bienes”.¹⁸ Además alegó que ante la ausencia de recursos económicos la Universidad San Carlos de Guatemala y la Universidad Rafael Landívar “cuentan con un grupo de asesores en las distintas ramas del derecho, que cumplen con la función de capacitación técnico profesional a los estudiantes de esas universidades, como asistencia gratuita a personas, llamados usuarios de escasos recursos económicos en la población guatemalteca.”¹⁹

¹⁴ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010.

¹⁵ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010.

¹⁶ Escrito de Contestación del Estado en el caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala enviado a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos el 19 de octubre de 2009, p. 18.

¹⁷ Escrito de Contestación del Estado en el caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala enviado a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos el 19 de octubre de 2009, p. 18.

¹⁸ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010.

¹⁹ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010.

000736

b) *Posición de los representantes de las víctimas y sus familiares respecto a lo alegado por el Estado.*

En cuanto a esta excepción preliminar, es menester reiterar lo ya señalado por esta representación en nuestro escrito de 9 de diciembre de 2009, en el sentido de que la discusión en torno a la falta de agotamiento de los recursos internos se debe centrar en la ausencia de recursos efectivos para buscar, investigar, encontrar y sancionar a los responsables de la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech. Como se mencionó en el transcurso de la audiencia pública, esta representación considera que la violación perpetrada en relación al desplazamiento forzado de la familia Chitay Nech y la consecuente pérdida de sus tierras que se verifica hasta la fecha son circunstancias derivadas de la desaparición forzada del señor Chitay Nech y la subsiguiente falta de investigación de los hechos por lo que no es aplicable el requerimiento del agotamiento de recursos meramente civiles en relación con violaciones directamente derivadas de la perpetración de un crimen de lesa humanidad como es la desaparición forzada del señor Chitay en el marco de un conflicto armado interno.

En este mismo sentido, ésta Honorable Corte ha establecido que, en casos de desapariciones forzadas “el primer recurso que el Estado debió haber suministrado era una investigación efectiva y un proceso judicial tendiente al esclarecimiento de los hechos, la sanción de los responsables y el otorgamiento de una compensación adecuada”²⁰. A su vez, desde su sentencia en el caso Velásquez Rodríguez, esta Honorable Corte ya declaró que este tipo de recursos no son adecuados para casos de desapariciones forzadas. En efecto la Corte indicó que “un procedimiento de orden civil [...] como la presunción de muerte por desaparecimiento, cuya función es la de que los herederos puedan disponer de los bienes del presunto muerto o su cónyuge pueda volver a casarse, no es adecuado para hallar la persona ni para lograr su liberación si está detenida”.²¹ Por lo que en este sentido, lo alegado por el Estado debe ser declarado improcedente por este Honorable Tribunal.

Sin perjuicio de lo anterior es menester aclarar, en primer lugar, que a diferencia de lo que alega el Estado, en el sistema interamericano, como lo viene sosteniendo esta Honorable Corte desde el

²⁰Corte I.D.H., *Caso Gómez Palomino*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 78.

²¹ Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 64.

caso Cinco Pensionistas, es posible que la presunta víctima, sus familiares o sus representantes pueden invocar derechos distintos de los comprendidos en la demanda de la Comisión, sobre la base de los hechos presentados por ésta²² esto, debido a la calidad de *locus standi in judicio* que se confirió a los representantes de las víctimas y sus familiares desde el año 2000. Así, la Corte ha afirmado que las víctimas y sus familiares son “los titulares de todos los derechos consagrados en la Convención Americana, y no admitirlo sería una restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.²³

En segundo lugar, respecto a la figura de ausencia, esta representación considera que este Ilustre Tribunal ya ha constatado que dicho recurso que se encuentra previsto en el Código Civil de Guatemala en su parte sustantiva y en el Código de Procedimientos Civiles en su parte procesal, es un recurso inefectivo en casos de desaparición forzada en Guatemala. A partir de la constatación de este hecho, la Honorable Corte Interamericana ordenó en el caso Molina Theissen Vs. Guatemala que se tomarán las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que fueran necesarias para crear “un procedimiento expedito que permitiese 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.”²⁴

Resulta por demás contradictorio que el mismo Estado Guatemalteco el 1 de octubre de 2009 haya aceptado ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que dichas reformas legislativas no habían sido realizadas.²⁵ En respuesta, la Honorable Corte ordenó que el Estado tomara pasos específicos para dar por cumplida esta medida de reparación de alcance general en su resolución de 16 de Noviembre de 2009.²⁶

²² Cfr. Corte IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211 párr. 161.

²³ Cfr. CORTE IDH. Caso Cinco Pensionistas Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 155.

²⁴ Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 91 a) y Punto Resolutivo 7.

²⁵ Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2009. párr. 39.

²⁶ En su resolución de 16 de noviembre de 2009, la Corte hizo énfasis en la necesidad de que “el Estado logre una coordinación efectiva entre sus distintas instituciones.” La Corte consideró indispensable que el Estado presente otro cronograma en el cual detalle las gestiones que realizará, las fechas de las mismas y sus responsables, a fin de lograr prontamente la creación de un procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada. A tal efecto, la Corte ordenó que el

000738

En este sentido, como se aprecia en el siguiente cuadro, el Estado lejos de tomar las medidas necesarias para cumplir con esta medida de reparación, nunca ha brindado información suficiente a la Corte respecto a pasos concretos para lograr el cumplimiento de esta medida de reparación.

| Resolución | Postura del Estado | Consideración de la Corte |
|------------------------------------|--|---|
| 10 de julio de 2007 ²⁷ | El estado no presentó información sobre este punto resolutive. | “considera indispensable que el Estado le presente información actualizada sobre los siguientes puntos pendientes de cumplimiento” |
| 17 de Agosto de 2009 ²⁸ | El Estado manifestó que “se está a la espera que el Congreso de la República apruebe la “Ley de la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Víctimas de la Desaparición Forzada y otras Formas de Desaparición” y que, “al momento de ser aprobada esta ley específica, el Estado | “de acuerdo a la información aportada por el Estado, el cumplimiento de este punto de la Sentencia está actualmente condicionado a la colaboración de la Comisión Nacional de Búsqueda y a la aprobación de la referida ley, la cual, como se mencionó anteriormente [...] lleva tres años en discusión. El Estado no ha justificado cómo esta ley cumplirá o facilitará el cumplimiento de lo ordenado |

Estado designe un representante del Poder Legislativo quien, junto con la COPREDEH, realizaría el mencionado informe. Igualmente, la Corte ordenó que en razón de lo anterior, el Estado, a través un representante del Poder Legislativo y la COPREDEH, debería presentar, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación de la Resolución, un informe sobre la metodología y el cronograma dirigido a impulsar la discusión y aprobación de la mencionada ley. Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2009. Párr. 43 a 46.

²⁷ Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 de julio de 2007.

²⁸ Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencias. Resolución de la Presidenta de Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de agosto de 2009.

000739

| | | |
|--|---|---|
| | <p>[...] buscará ante la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Víctimas de Desaparición Forzada y Otras Formas de Desaparición la colaboración con el fin de encontrar los mecanismos para la creación de un procedimiento expedito, que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada”.</p> | <p>por la Corte, y al parecer no ha adoptado otro tipo de medidas con este fin. En razón de ello, es pertinente requerir al Estado que presente mayor información.”</p> |
| <p>16 de Noviembre de 2009²⁹</p> | <p>El Estado manifestó que elaboró un anteproyecto de ley para reformar los artículos 42 y 64 del Código Civil de Guatemala, que regula la ausencia y muerte presunta, “el cual fue remitido al Programa Nacional de Resarcimiento, [a la] Procuraduría General de la Nación y [a] la Corte Suprema de Justicia para que emitan dictamen legal”. Asimismo, indicó que el 10 de marzo de 2009 “el Registro Nacional de Personas presentó al Congreso de la República de Guatemala la [i]niciativa que dispone aprobar [la] ‘Ley Temporal Especial para la Reposición de Inscripciones Registrales’”, la que tendría por objeto</p> | <p>“La Corte observa que el anteproyecto de ley para reformar los artículos 42 y 64 del Código Civil aún no ha sido sometido al Poder Legislativo para su discusión y aprobación. En cuanto al proyecto de “Ley Temporal Especial para la Reposición de Inscripciones Registrales”, el Estado no ha explicado cómo se relaciona con la medida de reparación ordenada [...] en este aspecto de la Sentencia nuevamente se hace necesario que el Estado logre una coordinación efectiva entre sus distintas instituciones”</p> <p>“En atención a lo anterior, esta Corte considera indispensable que el Estado presente otro cronograma en el cual detalle las gestiones que realizará, las fechas de las mismas y sus responsables, a fin de lograr prontamente la creación de un procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por</p> |

²⁹ Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2009.

000740

| | | |
|--|---|--|
| | <p>“facultar a los Registradores Civiles de cada municipio del país, para que bajo su estricta responsabilidad, a solicitud de los interesados, procedan a reponer las inscripciones registrales del estado y capacidad civil de las personas naturales, que se han perdido, deteriorado o alterado”.</p> | <p>desaparición forzada. A tal efecto el Estado deberá designar un representante del Poder Legislativo quien, junto con la COPREDEH, realizará el mencionado informe.”</p> <p>“El Estado, a través del representante del Poder Legislativo [...] y la COPREDEH, deberá presentar, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación de esta Resolución, un informe sobre la metodología y el cronograma dirigido a impulsar la discusión y aprobación de la mencionada ley.”</p> |
|--|---|--|

También es necesario recordar a esta Honorable Corte las razones por las cuales ordenó al Estado la modificación de esta figura prevista en la normativa civil guatemalteca. El Código Civil guatemalteco, como norma sustantiva, explica los casos de procedencia de la Declaratoria de Ausencia, los derechos y atribuciones que tendrán quienes se involucren y los efectos que esta tendrá sobre los bienes propiedad del supuesto ausente. Por otra parte, el Código Procesal Civil y Mercantil, como norma adjetiva o meramente procesal, se limita explicar el trámite que se seguirá para declarar la ausencia³⁰.

³⁰ Congreso de la República de Guatemala. Decreto-Ley 107. Código Procesal Civil y Mercantil. “Artículo 411. Pedida la declaración de ausencia, el juez, con intervención del Ministerio Público, mandará recibir información que compruebe lo siguiente: 1. El hecho de la ausencia. 2. La circunstancia de no tener el ausente parientes, o mandatario con facultades suficientes, ni tutor en caso de ser menor o incapacitado. 3. El tiempo de la ausencia. Con la solicitud deberán acompañarse los documentos que conduzcan a probar los extremos indicados en este artículo. Artículo 412. El juez nombrará un defensor judicial, que exclusivamente tendrá a su cargo la representación judicial del presunto ausente; y dictará las providencias necesarias para asegurar los bienes, nombrando un depositario, que puede ser el mismo defensor. En la misma resolución se ordenará la publicación de la solicitud en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación, por tres veces durante un mes, debiendo contener los edictos la relación del asunto para el que ha sido pedida la declaración de ausencia, la citación al presunto ausente, la convocatoria a los que se consideren con derecho a representarlo, la fecha y la firma del secretario del Tribunal en donde se actúe. Artículo 413. Si varias personas se disputaren el derecho de representar al ausente, la cuestión se resolverá en forma de incidente; y, al declararse la ausencia, el juez nombrará a la persona que tenga mejor derecho, de acuerdo con lo que dispone el Código Civil. Si hubiere oposición a la declaración de ausencia, el asunto será declarado contencioso y se substanciará en la vía sumaria. Artículo 414. Recibida la información y pasado el término de las publicaciones, el juez, con intervención del Ministerio Público y del defensor judicial, declarará la ausencia si procediere y nombrará un guardador, quién asumirá la representación judicial del ausente y el depósito de los bienes, si los hubiere.”

En la norma sustantiva se mencionan como casos en los que procede declarar la ausencia los siguientes:

- Por encontrarse fuera de la República.
- Por haber desaparecido de su domicilio.³¹

Para esta representación resulta evidente que estas disposiciones no son aplicables a casos de desaparición forzada en donde se desconoce lo qué sucedió con la víctima. En el primer supuesto, se exige que se conozca donde se encuentra la persona, presupuesto con el cual los familiares de la víctima no cuentan en casos de desaparición forzada. En el segundo caso, la norma no es precisa al mencionar “desaparición del domicilio”. Este supuesto, por estar contemplado dentro del ámbito civil, se ha interpretado en Guatemala como una ausencia de carácter voluntaria, no forzosa. En este sentido, si la desaparición fuera causada por terceros estaríamos en presencia de un ilícito penal.

Derivado de lo anterior, la idoneidad de este proceso en casos de desaparición forzada en aspectos de la competencia por razón de la materia debe ser seriamente puesto en duda. En hechos como los de este caso en los que la desaparición se debe a la comisión de un delito de lesa humanidad el procedimiento de ausencia sería rechazado por cuestión de competencia por un juzgado civil. Esto porque lo sucedido corresponde en razón de materia conocerlo a un Juzgado Penal. Es, así que dentro del mismo Juicio Penal, va de la mano una acción civil³², que se dilucida conforme vaya avanzando el proceso penal que podría ser adaptada para declarar la ausencia en este tipo de casos. Esta opinión es compartida por varios expertos en la materia, por ejemplo, recientemente **la vicepresidenta del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), Christine Beerli, mencionó que** las reformas para un procedimiento idóneo de ausencia en casos de desaparición forzada se deben dar en el Código Procesal Penal³³.

³¹ Congreso de la República de Guatemala. Decreto-Ley número 106 y sus reformas. Código Civil. Artículo 42. “Es ausente la persona que se halla fuera de la República y tiene o ha tenido su domicilio en ella. Se considera también ausente, para los efectos legales, la persona que ha desaparecido de su domicilio y cuyo paradero se ignora.”

³² Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 51-92 y sus reformas. Código Procesal Penal. Artículo 124. “(Carácter accesorio y excepciones). En el procedimiento penal, la acción reparadora sólo puede ser ejercida mientras esté pendiente la persecución penal. Si ésta se suspende se suspenderá también su ejercicio hasta que la persecución penal continúe...”

³³ Bonillo, Cristina. “El sufrimiento sigue vigente” Prensa Libre. Página 8. Disponible en: <http://www.prensalibre.com/pl/2010/febrero/24/377517.html> La Dra. Beerli mencionó textualmente que “Hay que crear una figura legal de “ausencia por desaparición”, porque legalmente los familiares no saben si la

000742

En resumen, por el principio de *estoppel*, el Estado no puede sostener dos posiciones completamente opuestas frente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto al procedimiento de ausencia y por otra, es evidente que este procedimiento es a todas luces inadecuado para casos de desaparición forzada como el de Florencio Chitay Nech.

En el caso concreto, es evidente que el problema de desplazamiento forzado y pérdida de las tierras no se ha debido a la falta de un recurso civil sino a la ausencia de investigación penal de los hechos en torno a la desaparición de Florencio Chitay Nech y los actos de hostigamiento a los que fueron sometidos los miembros de su familia, situación que los ha llevado a abandonar sus tierras, cultura y comunidad hasta la fecha.³⁴ Al mismo tiempo, este recurso no se encontraba al alcance de la familia Chitay Rodríguez, ya que es un trámite netamente particular en el cual se necesita del acompañamiento de un abogado al cual hay que pagarle honorarios, lo cual era inaccesible para las víctimas, ya que con mucho esfuerzo y trabajo contaban con los recursos necesarios para sobrevivir y huir de la constante persecución de la que fueron objeto como se encuentra ampliamente demostrado en el acervo probatorio. Tomando en cuenta las consideraciones de este Tribunal, esta representación considera que el Estado no ha logrado demostrar que la acción de declaración de ausencia sea un recurso disponible, adecuado, idóneo y efectivo para remediar las situaciones derivadas a partir de la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech. Por lo que este Honorable Tribunal debe declarar improcedente esta excepción preliminar.

3. La excepción preliminar interpuesta por el Estado en torno a la "objeción a convenir en una solución amistosa" es improcedente

En la audiencia pública del caso el Estado reiteró sus argumentos en torno a la excepción preliminar solución amistosa y mencionó que:

El Estado considera importante reiterar que fueron los peticionarios los que se negaron desde el principio a considerar un arreglo amistoso con el estado, sin embargo considera que la ilustre Comisión debió de otorgar al estado la oportunidad de cumplir con las recomendaciones de su informe de fondo, tomando en cuenta que el estado demostró

persona está fallecida o no, pero a la hora de hacer trámites la familia necesita tener un papel legal que diga que la persona está ausente por desaparición. Para ello se debe reformar el Código Procesal Penal."

³⁴ Véase las consideraciones al respecto en nuestro Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas. pág. 75.

000743

desde el inicio su buena voluntad de llegar a un arreglo amistoso con los peticionarios. Asimismo, debe considerarse también que se inició con el cumplimiento de las recomendaciones de la comisión, al momento de interponer la denuncia ante el MP el 4 de marzo de 2009.

El Estado considera pertinente en el presente caso, que la Corte valore la buena actitud del Estado al ofrecer a las víctimas los recursos administrativos internos existentes en particular el PNR, que otorga una reparación integral a las víctimas por los daños sufridos durante el conflicto armado interno, por lo que la corte al dictar sentencia debe reconocer el esfuerzo que hizo el estado para llegar a un arreglo de solución amistosa.³⁵

Independientemente de las consideraciones realizadas por la Ilustre Comisión durante el transcurso de la audiencia pública, en las cuales coincidimos, esta representación desea subrayar que las afirmaciones del Estado en el transcurso de la audiencia pública pone en evidencia la inconsistencia de este argumento como una excepción preliminar.³⁶

Al respecto, las afirmaciones del Estado son acordes con lo que la Corte ha considerado acertadamente en ocasiones anteriores en el sentido de que “para alcanzar una solución amistosa es necesario que exista un consenso básico entre las partes, en el cual se pueda constatar la voluntad de éstas de poner fin a la controversia, en lo que respecta al fondo del asunto y las posibles reparaciones”.³⁷

Para esta representación, las mismas afirmaciones del Estado demuestran, por una parte, las falencias técnicas de la pretendida excepción preliminar ya que no se está cuestionando falta la competencia de la Corte para conocer el fondo del caso. Incluso, las afirmaciones del Estado, más allá de lo anterior, han convertido a esta excepción preliminar en un asunto en el que ni siquiera existe una controversia real entre las partes, ya que el Estado ha reconocido que las víctimas y sus

³⁵ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010.

³⁶ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010. En estas declaraciones se mencionó que: “a pesar de que el Estado insiste en que debió recurrirse a mecanismos nacionales de reparación y debió dársele la oportunidad de un proceso de solución amistosa, considera que las víctimas tienen el derecho a no hacerlo.” Asimismo se mencionó que en torno a una solución amistosa que “el estado reconoce que si las dos partes no están de acuerdo, pues este no se realiza”

³⁷ Corte IDH. Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 72.

representantes no se encontraban ni se encuentran obligados a entrar en un procedimiento de solución amistosa. Por lo que esta excepción preliminar debe ser declarada improcedente.

C. Las expresiones de reconocimiento de responsabilidad realizadas por el Estado guatemalteco son imprecisas y generales por lo que es necesario que la Honorable Corte determine su alcance y establezca puntualmente los hechos probados

Los representantes presentamos nuestros argumentos en relación con el alcance del reconocimiento de responsabilidad realizado por el Estado guatemalteco en nuestro escrito de 9 de diciembre de 2009. En virtud de la ambigüedad de las expresiones del Estado, los representantes en dicha oportunidad nos limitamos a exponer las consecuencias jurídicas que implicaba dicho reconocimiento de responsabilidad, consideraciones que reiteramos como nuestras pero que no reproduciremos en el presente escrito debido a que ya constan en el proceso.³⁸

En la audiencia pública celebrada ante la Honorable Corte, el Estado mencionó que reconocía su responsabilidad en cuanto a la violación de los derechos establecidos en los artículos 4, 5, 7, 17, 19 y 23 en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como los artículos I y II de la Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas.³⁹

Como en sus anteriores manifestaciones, en la audiencia el Estado guatemalteco no hizo un recuento detallado de los hechos concretos respecto de los cuales considera que no hay controversia y las violaciones que estos entrañan.

Esta Honorable Corte ha señalado en numerosas ocasiones que “[d]e conformidad con los artículos 53.2 y 55 del Reglamento, y en ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de los derechos humanos, la Corte puede determinar si un reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por un Estado demandado ofrece una base suficiente, en los términos de

³⁸ Cfr. Observaciones de los representantes de las víctimas y sus familiares a las excepciones preliminares y el allanamiento parcial del Estado, 9 de diciembre de 2009.

³⁹ Alegatos del Estado durante la audiencia pública del caso celebrada los días 2 y 3 de febrero de 2010.

la Convención Americana, para continuar el conocimiento del fondo y determinar las eventuales reparaciones y costas⁴⁰.

000745

En el pasado, la Corte ha tomado en cuenta el alcance de los reconocimientos de responsabilidad realizados por los Estados a la hora de establecer la extensión de la controversia y por lo tanto el alcance de su pronunciamiento en relación a los hechos ocurridos, los derechos violados y las reparaciones debidas⁴¹.

La Corte también ha determinado que “[d]ado que los procesos ante esta Corte se refieren a la tutela de los derechos humanos, cuestión de orden público internacional que trasciende la voluntad de las partes, la Corte debe velar porque los actos de allanamiento resulten aceptables para los fines que busca cumplir el sistema interamericano”⁴².

Lo anterior implica que necesariamente la Corte “no se limita únicamente a verificar las condiciones formales [...] sino que los debe confrontar con la naturaleza y gravedad de las violaciones alegadas, las exigencias e interés de la justicia, las circunstancias particulares del caso concreto y la actitud y posición de las partes”⁴³. Por su parte, el Juez García Ramírez ha precisado que “[s]i la expresión no es inequívoca para el tribunal y para todas las partes, el juzgador debe examinarla a la luz de diversos datos –precedentes, circunstancias, aclaraciones del órgano emisor, etcétera– y fijar su alcance y consecuencias jurídicas”⁴⁴.

⁴⁰ Corte IDH. Caso Kawas Fernández. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196, párr. 23.

⁴¹ Corte IDH. Caso de la Masacre de la Rochela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163, párr. 29 y ss.

⁴² Cfr. Corte IDH, Caso Kawas Fernández. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196, párr. 24; Caso Myrna Mack Chang. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 106 a 108; Caso Kimeí. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008 Serie C No. 177, párr. 24, y Caso Ticona Estrada y otros. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 21.

⁴³ Ídem.

⁴⁴ Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, Voto razonado del Juez García Ramírez, párr.15.

En este sentido, en algunos casos, aun existiendo reconocimiento de responsabilidad, la Corte ha considerado necesario establecer en sus sentencias los hechos probados⁴⁵.

000746

En virtud de lo anterior, consideramos que si bien el reconocimiento efectuado por el Estado favorece a la solución del litigio y refleja una actitud positiva respecto a sus obligaciones internacionales, no contribuye realmente al establecimiento de la verdad y no agota las cuestiones planteadas ante este Honorable Tribunal. Asimismo, estimamos que no corresponde a los representantes aceptar o no dicho allanamiento, sino a este Honorable Tribunal. En consecuencia estimamos imprescindible que la Corte proceda a establecer de manera precisa y extensa los hechos que ha tenido por demostrados y las violaciones que estos han acarreado a las víctimas y generado la responsabilidad internacional del Estado de Guatemala.

II. Fundamentos de Hecho

1. Contexto: El conflicto armado en Guatemala y el Patrón de desapariciones forzadas de personas.

En adición a lo ya expuesto en nuestro escrito de solicitudes, argumento y pruebas sobre el contexto en el que se desarrolló este caso, cabe precisar que el mismo fue documentado tanto en el Informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico (CEH): 'Guatemala: Memoria del Silencio', así como en el Informe "Guatemala, Nunca Más", Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica (REMHI), elaborado por la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala (ODHAG).

Los antecedentes del REMHI, se remontan a finales de la década de los años noventa. En esta época, antes del establecimiento de la Comisión de Esclarecimiento Histórico, pactada en el cuarto acuerdo entre el Gobierno de Guatemala y la URNG, la ODHAG inició el Proyecto de Recuperación de la Memoria Histórica con la intención de que sirviera de insumo al trabajo de dicha Comisión⁴⁶. Posteriormente, "[f]rente al gran desafío de dar a conocer la verdad e investigar

⁴⁵ Ver por ejemplo, Corte IDH, Caso Molina Theissen. Fondo. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106 párr. 40 y ss.

⁴⁶ Nunca Más: Impactos de la violencia, volumen I. Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala. Informe proyecto interdiocesano de recuperación de la memoria histórica. Litografía e imprenta LIL, S.A., primera reimpresión, Costa Rica, 1999, Palabras Preliminares, pág. ix. Ver también presentación general, pág xix, anexo 32 Esap.

responsabilidades, REMHI se convirtió en un esfuerzo alternativo y complementario a lo que podría hacer la CEH⁴⁷.

000747

En el informe final del REMHI, 'Guatemala: Nunca Más', se documentó, con base en el análisis de 5465 testimonios, de la gran cantidad de las graves violaciones de derechos humanos cometidas durante el conflicto armado. Según las investigaciones, la responsabilidad oficial acumulada - es decir aquella atribuible al ejército, policías, Patrullas de Autodefensa Civil (PACs), comisionados y escuadrones- fue abrumadora, ascendiendo a un 89.65% de los hechos registrados. Las organizaciones guerrilleras fueron a su vez responsables del 4.81% de los hechos violatorios⁴⁸.

Con respecto a la determinación de responsabilidades y sanción de estos crímenes, el informe señaló:

"El poder absoluto de las fuerzas militares y policiales, sus frecuentes acciones clandestinas y la sustitución de las autoridades civiles por el poder militar o por autoridades proclives a él, ha hecho de la impunidad uno de los aspectos clave del conflicto. Nadie ha sido investigado o juzgado durante todos esos años por los Crímenes de esa (sic) Humanidad cometidos. Al contrario, los mayores responsables se han mantenido en puestos de poder o han adquirido prebendas al calor de la impunidad de sus acciones. Durante mucho tiempo la impunidad ha sido la constante en la forma de actuación del Ejército, policías, comisionados y patrullas civiles, constituyéndose como un factor que estimuló la violencia contra la gente.

[...] Sus consecuencias se extienden hasta la actualidad con el cuestionamiento del sentido de justicia, la convivencia en muchas comunidades con los victimarios y el surgimiento de nuevas formas de violencia social amparadas en la impunidad⁴⁹.

Por su parte, la Comisión de Esclarecimiento Histórico presentó su informe en el año 1999. En él se examinan las causas y orígenes del enfrentamiento armado interno, las estrategias y mecanismos de la violencia y sus consecuencias y efectos⁵⁰.

⁴⁷ *Ibid.*, Palabras Preliminares, pág. xx.

⁴⁸ Nunca Más: Víctimas del conflicto, volumen IV. Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala. Informe proyecto interdiocesano de recuperación de la memoria histórica. Litografía e imprenta LIL, S.A., primera reimpresión, Costa Rica, 1999, pág. 488.

⁴⁹ *Ibid.*, pág. xxxv.

000748

Según el informe de la CEH, el 93% de las violaciones de derechos humanos y hechos de violencia son atribuibles al Estado, la gran mayoría de los cuales fueron perpetrados entre 1978 y 1984⁵¹. En este sentido, si bien la CEH estuvo impedida de señalar responsables directos, tanto materiales como intelectuales, de estos graves hechos, expresó en su informe que “[l]a mayor parte de las violaciones de los derechos humanos se produjo con conocimiento o por orden de las más altas autoridades del Estado”⁵². Asimismo, estableció que “[l]as responsabilidades de gran parte de estas violaciones alcanzan, en la línea de mando militar y de la responsabilidad política y administrativa, a los más altos grados del Ejército y de los sucesivos Gobiernos”⁵³.

El informe hizo hincapié en que “[e]l hecho notorio de que ningún jefe, oficial o mando medio del Ejército o de las fuerzas de seguridad del Estado fuera procesado ni condenado por sus acciones violatorias de los derechos humanos a lo largo de tantos años, refuerza la evidencia de que la mayor parte de tales violaciones fueron resultado de una política de orden institucional, que aseguró una impenetrable impunidad, la cual persistió durante todo el periodo investigado por la ceh”⁵⁴.

En relación al papel del órgano judicial y del acceso a la justicia ante estas atroces violaciones, la CEH recalcó que:

“[...] los tribunales de justicia se mostraron incapaces de investigar, procesar, juzgar y sancionar siquiera a un pequeño número de los responsables de los más graves crímenes contra los derechos humanos o de brindar protección a las víctimas. Esta conclusión es aplicable tanto a la justicia militar, encargada de investigar y sancionar los delitos cometidos por personal con fuero, como a la justicia ordinaria. Aquella por formar parte del aparato militar comprometido en el conflicto y ésta por haber renunciado al ejercicio de sus funciones de protección y cautela de los derechos de las personas.

Actuaciones y omisiones del organismo judicial, tales como la denegación sistemática de los recursos de exhibición personal, la permanente interpretación favorable a la autoridad, la indiferencia ante la tortura de los detenidos y el establecimiento de límites al derecho a la defensa constituyeron algunas de las conductas que evidencian la carencia de independencia de los jueces, que fueron constitutivas de graves violaciones del derecho al debido proceso y de infracciones al deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar las violaciones a los derechos humanos. Los contados jueces que, manteniendo su independencia, no abdicaron al ejercicio de su función tutelar, fueron víctimas de actos represivos, incluyendo el asesinato y las amenazas, sobre todo en la década de los ochenta”⁵⁵.

⁵⁰ Comisión de Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Recomendaciones y Conclusiones, Las violaciones de derechos humanos y los hechos de violencia y sus responsables, párr. 16, anexo 33, Esap.

⁵¹ *Ibid*, pág. 34.

⁵² *Ibid*, párr. 105.

⁵³ *Ibid*, párr. 106.

⁵⁴ *Ibid*, párr. 107.

⁵⁵ *Ibid*, párr. 94 -95.

000749

Por otro lado, según el *Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca*, la CEH debía hacer recomendaciones para *“favorecer la paz y la concordia nacional en Guatemala [...] , en particular, medidas para preservar la memoria de las víctimas, para fomentar una cultura de respeto mutuo y observancia de los derechos humanos y para fortalecer el proceso democrático”*⁵⁶.

En atención a ello, la CEH realizó recomendaciones en relación a diversos aspectos⁵⁷ e hizo especial énfasis en que *“el cumplimiento de las recomendaciones es necesario para que el mandato que se le ha encomendado en el marco del proceso de paz alcance sus objetivos”*⁵⁸.

En materia de derechos humanos y administración de justicia la CEH hizo dos importantes recomendaciones que guardan estrecha relación con los temas en litigio en este caso⁵⁹. Así, se refirió a la importancia de aplicar de manera adecuada la Ley de Reconciliación Nacional, para garantizar que las graves violaciones a derechos humanos cometidas durante el conflicto armado serían sancionadas⁶⁰. En este sentido, señaló:

“Que los poderes del Estado cumplan y hagan cumplir en todos sus términos y en relación con el resto del ordenamiento jurídico guatemalteco la Ley de Reconciliación Nacional, persiguiendo, enjuiciando y castigando los delitos cuya responsabilidad penal no se extingue en virtud de dicha ley, particularmente, según dispone su

⁵⁶ Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca, Oslo, 23 de junio de 1994. Disponible en http://www.sepaz.gob.gt/index.php?option=com_content&task=view&id=10&Itemid=26

⁵⁷ Las cuales están contenidas en seis apartados concretos: medidas para preservar la memoria de las víctimas; medidas de reparación a las víctimas; medidas orientadas a fomentar una cultura de respeto mutuo y de observancia de los derechos humanos; medidas para fortalecer el proceso democrático; otras recomendaciones para favorecer la paz y la concordia nacional; y, medidas acerca de la entidad responsable de vigilar e impulsar el cumplimiento de las recomendaciones. Comisión de Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Recomendaciones y Conclusiones, Las violaciones de derechos humanos y los hechos de violencia y sus responsables, pág. 50.

⁵⁸ Comisión de Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Recomendaciones y Conclusiones, Las violaciones de derechos humanos y los hechos de violencia y sus responsables, párr. pág. 69.

⁵⁹ En sus recomendaciones la CEH hizo también un llamado a que el derechos de habeas data fuese regulado de manera ágil y efectiva para hacerlo valer como un mecanismo específico de amparo para hacer efectivo el derecho constitucional recogido en el artículo 31 de la Constitución.

⁶⁰ Comisión de Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Recomendaciones y Conclusiones, Las violaciones de derechos humanos y los hechos de violencia y sus responsables, párr. pág. 60, párr. 47 y 48.

000750
artículo 8, "los delitos de genocidio, tortura y desaparición forzada, así como aquellos delitos que sean imprescriptibles o que no admitan la extinción de la responsabilidad penal, de conformidad con el derecho interno o los tratados internacionales ratificados por Guatemala.

Que, al aplicar la Ley de Reconciliación Nacional, los organismos correspondientes tomen en cuenta los diversos niveles de autoría y responsabilidad de las violaciones de derechos humanos y hechos de violencia, prestando particular atención a los promotores e instigadores de dichos crímenes".

Igualmente indicó:

"Que los poderes del Estado de Guatemala consideren de suma importancia el cumplimiento de los compromisos en materia de justicia contenidos en el Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática y den estricto cumplimiento a las recomendaciones formuladas en su informe final por la Comisión de Fortalecimiento de la Justicia, que la ceh asume y reitera como propias"⁶¹.

Esta Honorable Corte ya ha tenido la ocasión de conocer del contexto de impunidad en relación a los crímenes del conflicto armado a través de los casos de Myrna Mack, la masacre de Plan de Sánchez y de Marco Antonio Molina Theissen. Precisamente, en el primero de ellos, cuya sentencia emitió en noviembre de 2003 declaró que:

"[...] durante la época del conflicto armado y hasta hoy en día, los tribunales de justicia de Guatemala se han mostrado incapaces de investigar efectivamente, procesar, juzgar y sancionar a los responsables de las violaciones de los derechos humanos. En numerosas ocasiones los tribunales de justicia han actuado subordinados al Poder Ejecutivo o a la influencia militar, "aplicando normas o

⁶¹ *Ibid*, párr. 46.

disposiciones legales contrarias al debido proceso u omitiendo aplicar las que correspondían”⁶². 000751

2. La práctica de desaparición forzada según el Informe del Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica (REMHI) “Guatemala: Nunca Más”

El 20 de Octubre de 1994 la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala (ODHAG) promovió entre los obispos de la Conferencia Episcopal de Guatemala (CEG) un proyecto para recoger testimonios sobre las violaciones a los derechos humanos ocurridas durante el conflicto armado interno en Guatemala. Así, el Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica (REMHI) se documentó a partir de abril de 1995 a través de varias Arquidiócesis.⁶³ El proyecto fue presentado el 24 de abril de 1998 por el director pastoral del Proyecto, Monseñor Juan Gerardo. Apenas dos días después, Monseñor Gerardi fue brutalmente asesinado.⁶⁴

El Proyecto documentó que muchos secuestros tuvieron como consecuencia la desaparición de la persona. Según los testimonios recogidos por dicho proyecto, seis de cada diez personas secuestradas no han aparecido todavía. Una minoría reapareció con vida (14%).⁶⁵ Uno de cada tres secuestrados reapareció muerto, frecuentemente con señales de tortura.⁶⁶ Muchas de las detenciones irregulares, no tenidas en cuenta en estos datos anteriores, pueden ser también consideradas como secuestros (un 10% de los casos recopilados), lo que muestra la amplitud con que se usaron los secuestros como una forma de amedrentar o eliminar a las víctimas.⁶⁷

El REMHI encontró que la desaparición forzada fue uno de los métodos bárbaros, de carácter selectivo, más usado por la inteligencia guatemalteca, y que se empleó de una manera masiva en algunos momentos del período del conflicto armado⁶⁸. Dentro de los testimonios recogidos, uno

⁶² Corte IDH, Caso Myrna Mack Chang. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párrs. 134.12-134.13. Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, parr. 76.34.

⁶³ Cfr. Informe del Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica, “Guatemala: Nunca Más”, Tomo I Impactos de la Violencia. Pág. XIX

⁶⁴ Ibidem. Pág. XIII.

⁶⁵ Cfr. Informe del Proyecto Interdiocesano de Recuperación de la Memoria Histórica, “Guatemala: Nunca Más”, Tomo II Los Mecanismos del Horror. Disponible en: <http://www.odhag.org.gt/html/TOMO2C3.HTM>

⁶⁶ Idem.

⁶⁷ Idem.

⁶⁸ Idem.

de cada cinco casos es de desaparición forzada.⁶⁹ El apresamiento súbito de la víctima se realizó la mayor parte de las veces mediante una acción encubierta, y nunca más volvió a saberse nada de la persona. La desaparición forzada crea una extrema incertidumbre sobre el paradero de las víctimas y su estado físico y psicológico, y un sufrimiento prolongado a los familiares.⁷⁰ 000752

A pesar de la impunidad total de sus acciones y los signos evidentes de provenir de los cuerpos militares o policiales, el Gobierno y el Ejército siempre declararon no tener el control ni la responsabilidad. La ausencia de investigaciones oficiales ha cerrado hasta ahora los caminos para la búsqueda de los desaparecidos.⁷¹

La acción encubierta y la incertidumbre inicial les permitieron a los organismos de inteligencia retardar la reacción pública así como disfrazar la responsabilidad del Estado.⁷² Con ello, también, los captores tenían mayores posibilidades de quebrar la resistencia de los detenidos-desaparecidos⁷³. La desaparición también se utilizó con otros objetivos, tales como difundir el terror y paralizar el entorno social de la víctima.⁷⁴ En la mayoría de las ocasiones en las que estuvieron implicados los cuerpos de inteligencia, se trató de que ocultaran cualquier prueba para evitar posibles investigaciones y proteger la impunidad de sus autores.⁷⁵

3. La práctica de desaparición forzada según el Informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico.

La CEH registró un total de 61,648 violaciones de derechos humanos, de las cuales 6,159 corresponden a casos de desapariciones forzadas cometidas durante el período que abarcó el enfrentamiento armado. La práctica de desapariciones forzadas alcanzó un significativo aumento entre 1979 y 1983, período que coincide con la mayor agudización del conflicto y con la práctica de desapariciones forzadas masivas en el área rural.⁷⁶

El período aludido corresponde a la etapa de mayor agudización del enfrentamiento, en que los derechos humanos se violaron de manera abierta y masiva por parte del Estado, particularmente

⁶⁹ Idem.

⁷⁰ Idem.

⁷¹ Idem.

⁷² Idem.

⁷³ Idem.

⁷⁴ Idem.

⁷⁵ Idem.

⁷⁶ *Cfr.* CEH, Memoria del Silencio, Capítulo segundo: Las violaciones de los derechos humanos y los hechos de violencia. Tomo II. XI. Las desapariciones forzadas. Párr. 2037

el derecho a la vida, a través de ejecuciones arbitrarias individuales y colectivas, masacres y desapariciones forzadas.⁷⁷

En esa medida, durante la primera etapa del enfrentamiento armado, la desaparición forzada fue aplicada específicamente contra miembros de dirigencias de organizaciones políticas y sociales con el propósito de lograr un objetivo: impedir el fortalecimiento de las organizaciones.⁷⁸

La mayor frecuencia en la comisión de desapariciones forzadas en la etapa previa a la mayor agudización del enfrentamiento, permite también demostrar que las tareas de Inteligencia fueron implementadas por el Estado a lo largo de todo el enfrentamiento armado.⁷⁹

En las áreas rurales, además de los rasgos de selectividad en la aplicación de la desaparición forzada contra víctimas individuales —líderes y dirigentes comunitarios—, se constató una mayor intensidad en los niveles de violencia empleados, mayor frecuencia de desapariciones forzadas que en la ciudad y una labor de Inteligencia implementada básicamente a través de la utilización de listados de nombres y de delatores que actuaban enmascarados o encapuchados.⁸⁰

Lo anterior trajo como primera consecuencia que la mayoría de las víctimas de desapariciones forzadas son indígenas.⁸¹

Por otra parte, en las áreas urbanas, se observó un marcado interés en los agentes del Estado por mantener oculta la identidad de los autores, lo anterior se evidencia en la utilización de distractores —disfraces, rostros cubiertos, carros sin placas—, así como también la consumación de las conductas criminales a altas horas de la noche.⁸²

Las regiones del país que resultaron más golpeadas con la práctica de esta violación fueron, en primer término el departamento de Quiché con 36%. A continuación se ubican en los

⁷⁷ Ibidem, párr. 2038.

⁷⁸ Ibidem, párr. 2042.

⁷⁹ Ibidem, párr. 2043.

⁸⁰ Ibidem, párr. 2047.

⁸¹ Ibidem, párr. 2048.

⁸² Ibidem, párr. 2049.

departamentos de Alta Verapaz, Chimaltenango, San Marcos, Huehuetenango, Guatemala, Petén y Sololá.⁸³

Reduciendo geográficamente nuestro enfoque, se ha podido detectar que algunos municipios de estos departamentos fueron duramente golpeados con la práctica de desapariciones forzadas; así, dentro del departamento de Quiché, las acciones del Estado se concentraron principalmente en los municipios de Ixcán, Chichicastenango, Santa Cruz del Quiché y Chajul. En el departamento de Guatemala, en la capital. En el departamento de Chimaltenango, los municipios más afectados fueron San Martín Jilotepeque, (el subrayado es nuestro) y San José Poaquil. En Huehuetenango, los municipios de San Miguel Ixtahuacán, San Idelfonso Ixtahuacán, Huehuetenango y Aguacatán. En Petén, los municipios de Dolores y Santa Ana. En Alta Verapaz, los municipios de San Cristóbal Verapaz, Santa Cruz Verapaz, Chisec, Cobán, Cahabón, y Panzós. En Sololá, los municipios de Sololá y Santiago Atitlán.⁸⁴

La desaparición forzada fue el resultado de la puesta en práctica de la estrategia contrainsurgente implementada en Guatemala por el Estado a través del Ejército, las PAC, comisionados militares, Guardia de Hacienda, Policía Nacional, Judicial y escuadrones de la muerte. Las víctimas de este tipo de violación de los derechos humanos se encuentran a lo largo de todo el período que cubre el enfrentamiento armado.⁸⁵

Vale anotar que a diferencia de las ejecuciones arbitrarias y las torturas, en un porcentaje significativo (8%), de las desapariciones forzadas no se tuvo ninguna información que permitiera establecer los responsables de estas violaciones. Esta situación revela una característica importante de la desaparición forzada, en donde además del desaparecimiento de la víctima, se buscaba borrar las huellas sobre las autorías de estos hechos.⁸⁶

La participación individual del Ejército en la comisión de desapariciones forzadas se dio principalmente en el campo, donde se aplicó tanto en forma individual y masiva como selectiva e indiscriminada. El 81% de las desapariciones forzadas cometidas por el Ejército fueron efectuadas por dicha fuerza responsable de manera individual.⁸⁷

⁸³ Ibidem, párr. 2050.

⁸⁴ Ibidem, párr. 2051.

⁸⁵ Ibidem, párr. 2052.

⁸⁶ Ibidem, párr. 2055.

⁸⁷ Ibidem, párr. 2056.

Pero el Ejército también actuó de manera combinada con las Patrullas de Autodefensa Civil. El 11% de las desapariciones forzadas cometidas por el Ejército, fueron efectuadas junto con las PAC, y el 6% fueron efectuadas junto con comisionados militares.⁸⁸

000755

De acuerdo a lo anterior las acciones de los agentes del Estado en la comisión de las desapariciones forzadas durante el enfrentamiento armado constituyen graves violaciones de los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, por lo tanto, el Estado es autor de crímenes de guerra. Dicha violación fue aplicada sistemáticamente en distintas regiones y afectó a una gran parte de la población, constituyendo un crimen de lesa humanidad.⁸⁹

La desaparición forzada como método de exterminio de la estrategia contrainsurgente tuvo varios propósitos. En su esencia, tuvo por objetivo desarticular o aniquilar organizaciones políticas, asociaciones gremiales y populares, capturando y haciendo desaparecer, según criterios selectivos —individual o masivamente—, a los cuadros o supuestos cuadros de dichas organizaciones; también persiguió desarrollar tareas de Inteligencia en las víctimas —a través de la tortura o la violación sexual—, para obtener información sobre los planes y actividades de los grupos insurgentes y de la oposición; castigar a las víctimas —y por intermedio de éstas a la familia, a la comunidad y a la organización—, y propagar el terror por medio del ocultamiento del detenido y las amenazas frente a cualquier intento por conocer su paradero.⁹⁰

El fin último de la desaparición forzada es la destrucción de “algo” —una organización, la propagación de una idea—, a través de “alguien” —la víctima—. Como técnica de la guerra contrainsurgente, representó uno de los principales instrumentos de descabezamiento de las organizaciones sociales. Este objetivo, que constituye la esencia de la desaparición forzada, actúa de modo distinto en la ejecución arbitraria. Mientras en esta última los efectos se producen de forma inmediata sobre la sociedad y la organización a la que pertenecía la víctima, en la desaparición forzada los efectos persisten sin variar en el tiempo.⁹¹

La ocultación del paradero de la víctima, de las condiciones físicas en que se encuentra, de si está aún con vida, si está siendo sometida a crueles torturas, si está entregando información sobre la organización o comunidad a las que pertenece, crea un entorno de incertidumbre que incide con carácter permanente sobre aquellos que no están capturados y que formaban parte del diario

⁸⁸ Ibidem, párr. 2057.

⁸⁹ Ibidem, párr. 2058.

⁹⁰ Ibidem, párr. 2060.

⁹¹ Ibidem, párr. 2061

quehacer de la víctima: su familia, su partido político, su organización sindical, social, cultural o sobre los demás habitantes de la comunidad. El efecto de la desaparición forzada es precisamente que perduren en el tiempo la duda, el temor, la inseguridad a través de la incertidumbre que genera el ocultamiento del detenido desaparecido. El grupo al que la víctima pertenecía, ingresa en un estado mayor de vulnerabilidad y se auto protege: paraliza sus actividades, sus miembros entran en la clandestinidad, la familia busca refugio, la comunidad huye o se dispersa.⁹²

000756

Mediante la práctica de la desaparición forzada, también se pretendió obtener información de las víctimas sobre los planes y actividades de los grupos insurgentes, de la oposición y de cualquier forma de organización contraria a los intereses del régimen establecido; castigar a las víctimas —y por intermedio de éstas a la familia, a la comunidad y a la organización— mediante la aplicación de torturas y la propagación del terror recurriendo al ocultamiento del detenido y las amenazas contra sus familiares a fin de reprimir o paliar cualquier intento por conocer su paradero.⁹³

Los testimonios recogidos por la CEH han permitido detectar que además de los objetivos mencionados, que concurren en la generalidad de los casos, la desaparición forzada también fue utilizada como arma de extorsión económica contra los familiares o como medio de presión para obtener la captura de algún militante o personas vinculadas a organizaciones políticas o sociales de oposición.⁹⁴

El carácter más abierto y menos sofisticado en la práctica de las desapariciones forzadas que caracterizó la actuación del Ejército lo encarnaron los grupos paramilitares en las áreas rurales, en especial la habitada por pueblos mayas a lo largo del enfrentamiento; su metodología brutal facilitó la aplicación de desapariciones forzadas como mecanismo para resolver problemas personales, apropiarse ilegalmente de tierras, por envidias, celos y revanchas.⁹⁵

Asimismo, la desaparición forzada afectó a personas que no tenían ninguna relación política ni participaban en organizaciones sociales y que fueron capturadas y desaparecidas por los agentes del Estado en circunstancias totalmente equívocas, como por ejemplo, haberse encontrado físicamente en el mismo lugar en el que se secuestró a un dirigente político o por existir

⁹² Ibidem, párr. 2062.

⁹³ Ibidem, párr. 2063.

⁹⁴ Ibidem, párr. 2064.

⁹⁵ Ibidem, párr. 2065.

coincidencia de nombre y apellido con otra persona que era buscada e incluso por equivocación de los captores en la determinación del domicilio de la persona buscada.⁹⁶

000757

La desaparición forzada de personas es una violación esencialmente selectiva; en consecuencia, en las áreas urbanas las fuerzas de seguridad desarrollaron labores de Inteligencia previas a la captura, que incluyeron la obtención de informaciones respecto a las actividades de la víctima, el seguimiento, la intervención de líneas telefónicas, la vigilancia en los lugares que frecuentaban, el control de los movimientos en su residencia, su lugar de trabajo, una sede sindical, etc. En las áreas rurales, de los abundantes casos de desaparición forzada que fueron registrados por la CEH, resulta posible apreciar la utilización de informantes u "orejas", listados de nombres de las personas buscadas, empleo de encapuchados para señalarlas y despliegue del Ejército para controlar las áreas en que habitualmente se desenvolvían.⁹⁷

Los apresamientos que dieron origen a las desapariciones forzadas no se practicaron en forma legal, es decir, a través de mandamientos u órdenes de detención emanadas de una autoridad competente; en otras palabras, fueron detenciones ilegales y arbitrarias que se verificaron en las casas de las víctimas, mientras transitaban por la vía pública, en asambleas o reuniones, en sus centros de trabajo, en los puestos de registro y control que el Ejército instalaba en puentes, caminos rurales y carreteras, en días de plazas y mercado, así como en el interior de los hospitales.⁹⁸

Los lugares utilizados por los agentes del Estado para efectuar las capturas cambiaron durante el enfrentamiento armado. Así, es posible advertir que durante las décadas de los sesenta y setenta y en las áreas urbanas, las fuerzas de seguridad utilizaron indistintamente la vía pública, los domicilios de las víctimas o sus núcleos de trabajo para realizar las detenciones.⁹⁹

En la fase más aguda del enfrentamiento armado y dentro del escenario rural, en concreto desde finales del año 1979 hasta mediados de 1984, gran cantidad de capturas dieron origen a desapariciones forzadas y se efectuaron en puestos móviles de control del Ejército y de la Guardia de Hacienda. Estos puestos de control y registro generalmente se ubicaban en puentes o carreteras. De los relatos de las víctimas se desprende que estos puntos de reconocimiento llegaron a constituir una fuente de terror para la población, en tanto que eran los lugares donde

⁹⁶ Ibidem, párr. 2066.

⁹⁷ Ibidem, párr. 2067.

⁹⁸ Ibidem, párr. 2068.

⁹⁹ Ibidem, párr. 2069.

por lo común los soldados detenían a transeúntes, buses de transporte público y privado e investigaban cargas y personas a través de listados. La mayoría de las veces, las personas que figuraban en las listas o las que carecían de cédula de vecindad (aunque no tuvieran aún la edad suficiente para tenerla), eran apartadas del resto de la gente, retenidas en el sitio y no se volvía a tener noticia de su paradero.¹⁰⁰

000758

Los testimonios recibidos en este sentido por la CEH permiten afirmar que la existencia de estos controles y el sistema de detenciones que en ellos se efectuaba, englobó todo el territorio nacional, tanto en las áreas rurales más remotas y apartadas como en la capital, obedeciendo a una política de control de la población, instrumentada por el Ejército y fuerzas paramilitares.¹⁰¹

Otro aspecto que caracterizó las aprehensiones de las víctimas, de modo especial en las áreas urbanas, fue el ocultamiento de la identidad de los autores en el momento de practicarlas. Son numerosos los testimonios recibidos por la CEH donde se reiteraba que los responsables actuaban disfrazados, encapuchados o cubriéndose los rostros con pañuelos. Queda así descrita una forma de actuación, por parte de los agentes del Estado, realizada no sólo con el propósito de garantizar la impunidad del hecho, sino que además constituye uno de los primeros elementos que perseguían: borrar el rastro del detenido.¹⁰²

Uno de los primeros efectos de la captura ilegal de las víctimas fue sustraerlas al sistema de protección legal, sumiéndolas en un circuito de prisión clandestina desprovisto de normas y control. Para evitar que los detenidos reconocieran la ubicación del centro de reclusión durante su cautiverio, los mantenían con los ojos vendados o encapuchados además de someterlos a numerosos y continuos traslados.¹⁰³

Esta última práctica del traslado del detenido por distintos campos de reclusión tuvo, por una parte, el propósito de borrar el rastro de la víctima, imposibilitando la eventual acción sustrayendo al detenido a la justicia y de la esfera de cuidado de sus familiares; y, por otra, a conducirlo hasta centros de interrogatorios especializados. En el desarrollo de este proceso existió una perfecta coordinación entre los elementos que actuaban en la ciudad y los que operaron en las áreas rurales.¹⁰⁴

¹⁰⁰ Ibidem, párr. 2071.

¹⁰¹ Ibidem, párr. 2072.

¹⁰² Ibidem, párr. 2081.

¹⁰³ Ibidem, párr. 2082.

¹⁰⁴ Ibidem, párr. 2083.

Dentro de este circuito clandestino de detención, el destino de la víctima quedaba en manos de sus captores. Las condiciones de salud del detenido, las rutinas de aplicación de tortura o si sobrevenía la muerte del prisionero a consecuencia de los tormentos, eran circunstancias que dado el secretismo del entorno, pudieron permanecer encubiertas aun dentro de la propia institución, perpetuándose en el tiempo la ignorancia acerca del paradero de muchas víctimas de las violaciones.¹⁰⁵

000759

Cuando la víctima de la detención ingresa a este circuito de clandestinidad controlado por los agentes del Estado y se niega a sus familiares información sobre su paradero, el centro de reclusión en el que se encuentra, si está aún con vida o el lugar donde fue enterrado su cadáver, comienzan a esbozarse los elementos que otorgan a la desaparición forzada el carácter de continua y que surten efectos permanentes. Para garantizar estos efectos permanentes y la impunidad de los hechos, los cadáveres de las víctimas eran arrojados a ríos, lagos, al mar, sepultados en cementerios clandestinos, o se les desfiguraba para impedir su identificación, mutilando sus partes, arrojándoles ácidos, quemando o enterrando los cuerpos o los despojos.¹⁰⁶

La desaparición forzada formó parte de las operaciones de Inteligencia y por lo tanto, en su implementación también se perseguía un objetivo de esta naturaleza. Este objetivo, que supone la obtención de informaciones sobre las actividades y planes del "enemigo", halló en la tortura sistemática su principal fuente de suministro. Sin embargo, antes de efectuar el apresamiento de la víctima, ya se había desplegado sobre ella, su familia, la comunidad o la organización a la que pertenecía, un control de las actividades y rutinas que podían facilitar y asegurar su detención. Esta labor de Inteligencia previa, quedó al descubierto en el manejo habitual de listados de nombres por parte de los agentes del Estado, en la intimidación de prisioneros para conseguir que denunciaran a otras personas y en las actuaciones de delatores encapuchados conducidos hasta aldeas y comunidades.¹⁰⁷

La labor de Inteligencia continuaba recayendo sobre la familia o la organización a las que pertenecía la víctima, incluso una vez verificada la captura de ésta última. El control de los lugares habituales que frecuentaba el detenido desaparecido, junto a la información que se lograba

¹⁰⁵ Ibidem, párr. 2083.

¹⁰⁶ Ibidem, párr. 2087.

¹⁰⁷ Ibidem, párr. 2088.

000700

extraer de la víctima mediante torturas, permitía que los agentes del Estado apresaran a otras víctimas. El resultado: nuevas ejecuciones arbitrarias y desapariciones forzadas.¹⁰⁸

La vigilancia y el control que se mantenía en los domicilios de los detenidos desaparecidos, tanto antes como después de la captura, con puntos fijos que se establecían en las inmediaciones procuraban la localización de otros miembros de organizaciones vinculadas a la víctima que ya había sido capturada.¹⁰⁹

La obtención de informaciones sobre los planes del "enemigo interno" no se dirigió únicamente contra las organizaciones insurgentes de Guatemala, asimismo abarcó a los partidos políticos, sindicatos, organizaciones estudiantiles, gremiales, populares, de derechos humanos, catequistas, cooperativistas, promotores de educación, de salud y a la población maya. (el subrayado es nuestro) Sin embargo, la captura de algún miembro de la guerrilla era valorada de forma distinta.¹¹⁰

La desaparición forzada también se empleó por los agentes del Estado para aterrorizar a los familiares de los detenidos (el subrayado es nuestro) y extorsionarlos económicamente o para obtener que algún pariente de la víctima, que estaba siendo buscado, se entregara a las fuerzas de seguridad.¹¹¹

Numerosos casos recogidos por la CEH dejan al descubierto que la práctica de la desaparición forzada cumplió también el propósito de castigar, no sólo a la víctima sino también a la organización política o social a la que pertenecía, a la comunidad y a su propia familia. (el subrayado es nuestro) La desaparición forzada fue entonces orientada a núcleos familiares completos, ya no con el objetivo de obligar a algún pariente que militase en un grupo sino precisamente con el propósito de castigar al colectivo al que la víctima pertenecía.¹¹²

¹⁰⁸ Ibidem, párr. 2089

¹⁰⁹ Ibidem, párr. 2090.

¹¹⁰ Ibidem, párr. 2091.

¹¹¹ Ibidem, párr. 2095.

¹¹² Ibidem, párr. 2099.

La desaparición forzada utilizada como castigo ejemplar, fue también dirigida contra las comunidades, se golpeaba a los líderes para propagar el terror provocando en ocasiones el desplazamiento de la comunidad a la que pertenecía la víctima.¹¹³ (el subrayado es nuestro)

El objetivo final de las desapariciones forzadas de personas consistía en la destrucción de las organizaciones sindicales, estudiantiles, políticas conceptuadas como opositoras al régimen establecido. (el subrayado es nuestro) En consecuencia, la estrategia contrainsurgente que inspiró la acción del Estado guatemalteco golpeó a través de la desaparición forzada a jefaturas y cúpulas completas de sindicatos, asociaciones estudiantiles, organizaciones políticas y populares. Mediante el “descabezamiento” individual o masivo de las organizaciones, resulta palmario que el fin último de la violación fue precisamente el de aniquilarlas o destruirlas.¹¹⁴

La acción represiva se dirigió también contra otras organizaciones políticas. La desaparición forzada afectó igualmente a militantes (el subrayado es nuestro) del Frente Unido Revolucionario (FUR), del Partido Revolucionario (PR) y de la Democracia Cristiana (DC).¹¹⁵ (el subrayado es nuestro).

Todo el marco contextual anteriormente establecido, sirve de fundamento a los hechos del presente caso, ya que este describe los patrones en que se desarrolló la desaparición forzada en Guatemala, patrones en lo que de acuerdo a los hechos se desarrolló la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech, como a continuación se puede ver.

III. Hechos del caso

1. Florencio Chitay Nech: su vida, familia, comunidad y proyecto de vida

Florencio Chitay Nech era un líder indígena maya *kaqchikel*, católico, nacido en la comunidad indígena Quimal, Caserío Semetabaj el 2 de marzo de 1935¹¹⁶. Sus primeros años vivió al lado de

¹¹³ Ibidem, párr. 2102.

¹¹⁴ Ibidem, párr. 2105.

¹¹⁵ Ibidem, párr. 2116.

¹¹⁶ Cfr. Cédula de Vecindad 12.203, perteneciente a Florencio Chitay Nech, Anexo 5 de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 59.

sus padres, quienes hablaban solamente la lengua indígena *Kaqchiquel*, la cual aprendió pero no pudo enseñar a sus hijos¹¹⁷ Esto a partir de los hechos del presente caso, como se describe *infra*.

Florencio Chitay se casó con Marta Rodríguez Quex y con ella procreó y educó a sus hijos: Encarnación nacido el 27 de mayo de 1965; Pedro nacido el 22 de febrero de 1968; Eliseo nacido el 19 de abril de 1972; Estermerio nacido el 14 de febrero de 1976; María Rosaura nacido el 23 de mayo de 1980. Todos ellos de apellido Chitay Rodríguez.¹¹⁸ El señor Chitay Nech se dedicó durante varios años al cultivo de maíz, frijol y caña de azúcar en terrenos heredados por sus padres y otros que subsecuentemente fue adquiriendo¹¹⁹ con el producto de su gran esfuerzo y sacrificio personal y familiar.¹²⁰

Florencio Chitay sólo curso el primer año de educación primaria aprendiendo a leer y escribir español. A raíz de su gran compromiso social y espíritu de solidaridad, desde su juventud le gustó participar en organizaciones de desarrollo.¹²¹ Florencio Chitay fue un hombre con liderazgo, entregado a las causas sociales, involucrado en varios movimientos con el mismo objetivo,¹²² fue una persona entregada al trabajo comunitario y todo un ejemplo no sólo para su familia. Florencio como líder indígena maya *kaqchikel* participó activamente en todos los ámbitos sociales y culturales de la vida de su comunidad.¹²³ Entre otras actividades, el ayudaba en la organización y llegó a patrocinar actividades culturales en la cabecera municipal y en las aldeas, así como actividades religiosas vinculadas a la religión católica.¹²⁴

¹¹⁷ *Cfr.* Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 59. Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez.

¹¹⁸ Anexo 10 *Cfr.* Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex.

¹¹⁹ *Cfr.* Declaración de Pedro Chitay Rodríguez, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión y Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 59.

¹²⁰ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

¹²¹ *Cfr.* Petición original del Caso Chitay, 7 de enero de 2005. Testimonios de Luis Alfonso Cabrera, Marco Vinicio Cerezo, Jorge Gustavo Navas Martínez, Egidio Hernández, Norberto Álvarez Capir todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹²² *Cfr.* Testimonio de Marco Vinicio Cerezo Arévalo. Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Declaración jurada de Claudia Elisa Sesam rendida ante fedatario público el 12 de enero de 2010.

¹²³ *Cfr.* Testimonios de Luis Alfonso Cabrera, Marco Vinicio Cerezo, Jorge Gustavo Navas Martínez, Egidio Hernández, Norberto Álvarez Capir todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹²⁴ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

000763

Al respecto, Julián Zet en su declaración jurada mencionó que *"Don Lencho (Florencio Chitay) también era muy querido y respetado no sólo en la aldea donde nació, sino también en todo el municipio, apadrinaba bodas, bautizos, quince años, y en el caso cultural promovió los bailes folklóricos que se daban en el municipio, el camión que tenía servía para el traslado de bailadores y sus respectivos instrumentos, regularmente era invitado a las fiestas patronales de las aldeas del municipio, como también a los municipios vecinos"*.¹²⁵

Florencio Chitay sigue siendo hasta la fecha un ejemplo de vida para sus hijos y su comunidad quienes lo recuerdan con gran cariño y admiración como una persona ejemplar.¹²⁶ Era a su vez, un excelente orador en *Kaqchiquel*.¹²⁷ Es recordado como una persona que de no haber el Estado impedido su participación en la vida política, hubiese podido llegar a trascender al ámbito nacional por su natural capacidad de liderazgo hubiese seguido participando en la política local y posiblemente Nacional pero infortunadamente, fue víctima de la persecución de la que fue objeto por parte del Estado guatemalteco y que eventualmente le truncó su vida.¹²⁸

En este mismo sentido, el señor Pablo Werner mencionó en su declaración jurada que *"Florencio Chitay era un dirigente que a pesar de venir de una localidad distante se convirtió dentro del partido (Democracia Cristiana) en un símbolo de valor nacional, (...) él hubiese tenido muchas posibilidades de desarrollarse políticamente (...) muchos de los contemporáneos que compartían su perfil llegaron a ser diputados del Congreso de la República, así también llegaron a tener altos puestos dirigenciales dentro del partido tomando las decisiones políticas que guían al mismo"*.¹²⁹

Hacia el año 1973, el señor Chitay se unió a los movimientos campesinos de la región e inició su participación en actividad política afiliándose al Partido Democracia Cristiana Guatemalteca.

¹²⁵ Declaración jurada de Julián Zet, rendida ante fedatario público el 6 de enero de 2010. En el mismo sentido véase la Declaración jurada de Gabriel Augusto Guerra, rendida ante fedatario público el 5 de enero de 2010. y La Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

¹²⁶ Declaración jurada de Julián Zet, rendida ante fedatario público el 6 de enero de 2010. Declaración jurada de Claudia Elisa Sesam rendida ante fedatario público el 12 de enero de 2010.

¹²⁷ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

¹²⁸ *Cfr.* Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez.

¹²⁸ *Cfr.* Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez, Luis Alfonso Cabrera, Marco Vinicio Cerezo, Jorge Gustavo Navas Martínez, Egidio Hernández, Norberto Álvarez Capir todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. En su declaración jurada el Sr. Alfonso Cabrera mencionó que "En el caso del señor Chitay muchos de los compañeros indígenas de lucha, posteriormente fueron electos como diputados a la Constituyente y luego como diputados al Congreso de la República". Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹²⁹ Declaración jurada de Pablo Werner, rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010. En el mismo sentido véase la Declaración jurada de Claudia Elisa Sesam rendida ante fedatario público el 12 de enero de 2010.

Florencio Chitay así, participó activamente en las elecciones locales de 1974 de San Martín Jilotepeque y se involucró en el movimiento cooperativista.¹³⁰

En 1977 la comunidad indígena de la localidad decidió presentar candidatos para la contienda electoral municipal de San Martín de Jilotepeque, Departamento de Chimaltenango de 1978, proponiendo al señor Felipe Álvarez Tepaz como candidato a la Alcaldía y al señor Florencio Chitay como candidato a Concejal Primero. Como resultado de tal proceso electoral, y conforme fuera corroborado por el Informe de la CEH, ambos candidatos fueron electos¹³¹, constituyéndose dicho Consejo Municipal en la primera instancia de tal carácter integrada casi en su totalidad por indígenas a pesar de que 90% de la población en dicha localidad es indígena.¹³²

2. Actos de persecución y hostigamiento en contra de la familia Chitay previos a la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech.

Las víctimas del caso, Florencio Chitay Nech, su núcleo familiar integrado por su esposa Marta Rodríguez Quex, sus hijos Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura y la señora Amada Rodríguez Quex hermana de Marta, al igual que la comunidad en la que ellos vivían han sido víctimas de persecución política. En el caso particular del núcleo de la familia Chitay desde esa época sufrieron las penurias de no tener un hogar y estar alejados de su comunidad, la pérdida de bienes y la imposibilidad de ejercer dominio sobre algunos de ellos y sobre todo, la imposibilidad permanente de poder volver a su comunidad indígena a vivir de acuerdo a sus usos, tradiciones y costumbres, generando la pérdida irreparable de su identidad que ello ha conllevado.

¹³⁰ Cfr. Testimonios de Luis Alfonso Cabrera, Marco Vinicio Cerezo, Jorge Gustavo Navas Martínez, Egidio Hernández, Norberto Álvarez Capir todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 60. Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH. Declaración de Encarnación Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

¹³¹ Cfr. Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH. Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010. Declaración jurada de Pablo Werner, rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹³² Cfr. Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, Luis Alfonso Cabrera, Marco Vinicio Cerezo, Jorge Gustavo Navas Martínez, Egidio Hernández, Norberto Álvarez Capir, todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 61. Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010. Declaración jurada de Gabriel Augusto Guerra, rendida ante fedatario público el 5 de enero de 2010.

000765

a) Persecución política en contra del grupo político al que perteneció Florencio Chitay Nech.¹³³

Según ha sido documentado a través del informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico, diversos informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y testimonios, es un hecho que a mediados de 1979 comenzó la represión en contra de los miembros de la corporación municipal de San Martín de Jilotepeque.

El 21 de noviembre de 1980, en la cabecera municipal de San Martín Jilotepeque, departamento de Chimaltenango, fue secuestrado el alcalde municipal de San Martín Jilotepeque, señor Felipe Álvarez.¹³⁴ La CEH llegó a la conclusión de que un contingente de quince hombres integrado por miembros de la G-2 y civiles originarios de San Martín Jilotepeque, ingresaron a la casa de la familia Álvarez, hiriendo en la espalda y golpeando repetidas veces al señor Álvarez y a sus hijas Ester y Antonia.¹³⁵ Posteriormente, el señor Álvarez fue arrastrado e introducido en un auto y su hijo en otro, siendo llevados con rumbo a Chimaltenango. Los familiares presentaron una denuncia ante la Policía Nacional, la cual no investigó el caso. Asimismo, el Juzgado de Primera Instancia de Chimaltenango abrió el expediente No. 1482/80 corriendo la misma suerte, ausencia de investigación.¹³⁶

En los siguientes meses, de acuerdo con el informe de la CEH, fueron desaparecidos tres de los hijos del señor Felipe Álvarez. La CEH describe que la familia de Felipe Álvarez sufrió varios atentados que implicaron la desaparición forzada de Jorge Álvarez el 27 de abril de 1981, Mario Álvarez el 13 de noviembre de 1981 y Mateo Álvarez el 13 de diciembre de 1981, los tres hijos del señor Felipe Álvarez.¹³⁷

En su testimonio de Norberto Álvarez Capir, hijo de Felipe Álvarez Tepaz, menciona que “[su] padre, Felipe Álvarez Tepaz fue secuestrado en noviembre del año mil novecientos ochenta conjuntamente con mi hermano menor Rosalio Álvarez Capir, al siguiente año fueron secuestrados tres hermanos más, Mateo, José Jorge y Mario todos Álvarez Capir, asimismo quedaron heridas

¹³³ Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 62-65.

¹³⁴ Cfr. Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹³⁵ Cfr. Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹³⁶ Cfr. Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹³⁷ Cfr. Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

000766

dos hermanas, Ester y Ángela Antonia, ambas Álvarez Capir.¹³⁸ Hasta la fecha lo ocurrido a la familia Álvarez no ha sido esclarecido.¹³⁹ Además, el 6 de enero de 1981, según la CEH, Mario Augusto García Roca, segundo concejal del municipio de San Martín Jilotepeque fue también desaparecido¹⁴⁰. Al respecto, en el peritaje de María Eugenia Morales Aceña de Sierra se ofrecen documentos adicionales respecto al caso de la familia Tepaz, el cual se encuentra íntimamente ligado con el presente caso.¹⁴¹ Esto demuestra que era una acción premeditada del Estado para acabar con esos líderes comunales y municipales, de los cuales fue parte fundamental el señor Florencio Chitay Nech

Los hechos que se mencionan ocurrieron en el municipio en donde Florencio Chitay Nech fue Concejal Primero y posteriormente alcalde. Fueron parte de un patrón mucho más amplio de violaciones a derechos humanos, siendo esta la época más trágica y violenta del conflicto armado interno en Guatemala. A principios de los años ochentas empezaron a suscitarse con mayor frecuencia las desapariciones forzadas hacia los dirigentes indígenas, sociales, políticos y religiosos. Dicha forma de represión se volvió eventualmente incontrolable, puesto que los responsables eran en su gran mayoría miembros del Estado quienes a través de las fuerzas armadas y paramilitares (llamados en los municipios Comisionados Militares), ejecutaban estos actos. En este tiempo, los operativos militares se concentraron en Quiché, Huehuetenango, Chimaltenango, Alta y Baja Verapaz, la costa sur y ciudad de Guatemala¹⁴², produciéndose el 91% de las violaciones registradas por la CEH.¹⁴³

Un hecho determinante en el presente caso fue la afiliación de Florencio Chitay Nech al partido Democracia Cristiana, cuyos miembros, en esa época, fueron objeto de persecución y blanco de la acción represiva del Estado, tal y como lo documentó en su momento el informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico.¹⁴⁴

¹³⁸ Cfr. Testimonios de Norberto Álvarez Capir. Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹³⁹ A pesar de que el caso de Felipe Álvarez fue conocido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Cfr. Comisión IDH, Resolución 15-82, caso 7777, Guatemala, 9 de marzo de 1982, disponible en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/81.82sp/Guatemala7777.htm>.

¹⁴⁰ Cfr. Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁴¹ Peritaje rendido María Eugenia Morales Aceña de Sierra el 15 de enero de 2010.

¹⁴² Cfr. Memoria del Silencio Tomo V, Capítulo 4, Conclusiones, pág. 38. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁴³ Cfr. Memoria del Silencio Tomo V, Capítulo 4, Conclusiones, pág. 42. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁴⁴ Ibidem, párr. 2116.

En ese sentido, Luis Alfonso Cabrera mencionó que para la época en que desapareció Florencio Chitay *"El Conflicto Armado Interno cobraba mucha relevancia y presencia y el Ejército pretendía dividir a la población en dos opciones, a favor o en contra del Ejército, Democracia Cristiana fijó una tercera vía, 'la lucha pacífica política por la construcción democrática. Naturalmente esto causó desasosiego y malestar en las esferas gubernamentales."*¹⁴⁵ Así, el señor Cabrera relata que *"La reacción no se hizo esperar y en 1979 el gobierno y el ejército pasaron del acoso a la persecución y al asesinato de todos los líderes que ejercieran liderazgo real"*¹⁴⁶. Y continúa diciendo que *"ese mes de Mayo de 1979 se inició el martirologio de la Democracia Cristiana, que al final dejó un saldo de más de 500 líderes asesinados."*¹⁴⁷ Y concluye esta parte afirmando que *"El ejército y el gobierno, (...) sabían que lo más sólido y nutrido de nuestro partido, se concentraba en los pueblos indígenas y a partir de esa fecha la eliminación física de dirigentes no tuvo límites"*.¹⁴⁸

Por su parte, el señor Pablo Werner Ramírez mencionó que *"el Partido Democracia Cristiana fue una de las organizaciones políticas que más sufrió los embates de la represión dado que jugaba el rol de oposición a la presión del Estado sobre la ciudadanía así como la reivindicación de los valores humanos (...) Durante esta época de conflicto era peligroso pertenecer a una organización como la Democracia Cristiana"*.¹⁴⁹

b) Persecución política en contra de Florencio Chitay Nech y su familia¹⁵⁰

Como consecuencia de la desaparición del alcalde municipal, Felipe Álvarez, Florencio Chitay Nech asumió la responsabilidad de la Alcaldía por su calidad de Concejil Primero (Vice-Alcalde). A partir de entonces, el señor Chitay Nech recibió amenazas de muerte¹⁵¹ y sufrió varios atentados en su casa habitación¹⁵².

¹⁴⁵ Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹⁴⁶ Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹⁴⁷ Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹⁴⁸ Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹⁴⁹ Declaración jurada de Pablo Werner, rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹⁵⁰ Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 66-68.

¹⁵¹ *Cfr.* Testimonio de Luis Alfonso Cabrera Hidalgo, Marco Vinicio Cerezo Arévalo, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁵² *Cfr.* Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, Marco Vinicio Cerezo, todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Véanse igualmente las declaraciones de Pedro Chitay y Encarnación Chitay rendidas durante la audiencia pública del caso y las declaraciones de Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez, Julián Zet y Gabriel Guerra, rendidas por medio de affidavit en el marco del presente proceso ante este Tribunal.

000768

En ese sentido, a partir de junio de 1980, Florencio Chitay recibió diversas notas anónimas en dónde le invitaban a desatender todas las actividades que realizaba, es decir, dejar el cargo en la municipalidad, retirarse del movimiento cooperativo y campesino, puesto que todos estos actos eran tildados como actos subversivos, así como diversos tipos de amenazas.¹⁵³

La situación se agravó a partir de noviembre de 1980, ya que a partir de esa fecha tuvieron lugar diversos actos de violencia y atentados perpetrados en contra del señor Florencio Chitay y el resto de su núcleo familiar entre los que se encuentran tres intentos de secuestro y ataques a su casa habitación.¹⁵⁴ Estos hechos provocaron pérdidas materiales a la familia Chitay pero sobre todo, temor, inseguridad y que Florencio Chitay Nech se retirase de toda actividad pública.¹⁵⁵

En el transcurso de la audiencia pública del caso, Pedro Chitay Rodríguez describió con detalle estos actos de amenaza y hostigamiento que sufrió su padre y su familia:

“Se intensifican las notas debajo de la puerta y entre octubre y noviembre del ochenta empiezan ya los actos concretos, se dan tres intentos de secuestro en la vivienda que nosotros habitábamos, en el primero logran derribar la puerta de acceso pero como el

¹⁵³ Cfr. Escrito de los representantes de fecha 2 de marzo de 2005. Disponible en el Apéndice 3 de la Demanda de la Comisión IDH. El testimonio del señor Luis Alfonso Carrera Hidalgo, dirigente político del movimiento “Democracia Cristiana”, dio cuenta de esta situación en el mismo menciona textualmente que “[...] los dirigentes del partido teníamos conocimiento de las amenazas de muerte en contra del dirigente político Florencio Chitay Nech, del Municipio de San Martín Jilotepeque, departamento de Chimaltenango. [...] Es de hacer mención que meses atrás también fue secuestrado el Alcalde Municipal Don Felipe Álvarez Tepaz, asumiendo el cargo el señor Florencio Chitay Nech, quien por presiones de grupos anónimos deja el cargo para resguardar su integridad física, igualmente la de su familia [...]” Cfr. Testimonio de Luis Alfonso Cabrera Hidalgo, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁵⁴ Cfr. Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. En particular Pedro Chitay mencionó “[...] se lleva[ron] aproximadamente tres atentados en la casa de habitación[. En el] primer[o] los secuestradores no logra[ron] su objetivo (en los primeros días del mes de noviembre), sin embargo, ametralla[ron] el interior de la vivienda [...]. El segundo intento se dio en los siguientes días [.] Para ese entonces por decisión del padre se trasladan a diferentes lugares, regularmente con familiares, donde pernocaban, para la mañana siguiente regresar a la casa[. E]n el segundo atentado logran penetrar a las otras habitaciones en donde revuelven todo, igualmente realizan disparos en el interior de la vivienda. El tercer intento también se da a finales de ese año[. A]l no lograr su cometido, en la habitación de [Florencio Chitay y su esposa], amontonan la mayoría de las pertenencias, entre libros, cuadernos, otros papeles, camas, chamarras, etcétera, prendiéndoles fuego posteriormente” Cfr. Testimonio de Pedro Chitay, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁵⁵ Cfr. Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, Luis Alfonso Cabrera, Marco Vinicio Cerezo, todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Véanse igualmente las declaraciones de Pedro Chitay y Encarnación Chitay rendidas durante la audiencia pública del caso y las declaraciones de Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez, Julián Zet y Gabriel Guerra, rendidas por medio de affidávit en el marco del presente proceso ante este Tribunal.

utilizaba la parte de enfrente como salón de usos múltiples de donde hacían sus reuniones e incluso la Democracia Cristiana, el partido al que pertenecía, tenía un instituto de formación política, ese salón se utilizaba para eso; logran entrar a ese salón pero el había reforzado las puertas de acceso a las demás habitaciones entonces ya no logran pasar de allí nosotros nos enteramos al día siguiente porque mi padre sale corriendo de la habitación se salta la pared para donde el vecino, se lastima por supuesto, y nosotros nos quedamos escondidos debajo de las camas, al otro día salimos a ver ya con el sol llegaron varios miembros de la corporación municipal a ver, le habían hecho daños a la casa, habían disparado dentro de la casa y de allí en adelante mi padre opta por no seguir durmiendo en la casa sino que habla con el vecino, ponemos una escalera en la pared y el vecino nos hacía favor de poner la escalera del otro lado y todas las noches era de cruzarnos esa pared para salir por la puerta del vecino, a partir de ese momento empezamos a dormir y a vivir donde familiares de mi papá y mi mamá, a veces él se quedaba en la intemperie porque tenía miedo. Entre el primero y el segundo intento es cuando se llevan al alcalde municipal, después del primer intento nos enteramos que un miembro que trabajaba en la corporación municipal, no era miembro del consejo pero sí trabajaba en la municipalidad y vivía como a una cuadra, a él se lo llevan esa noche; en el segundo intento por supuesto que nosotros ya no dormíamos en la casa, regularmente se daban estos intentos en la noche entre doce a dos de la madrugada y nosotros ya no nos dormíamos en la casa, ellos logran entrar y mi padre para reforzar las paredes que habían dañado compró, nosotros le llamamos un llo de láminas para reforzar pero como todavía no los había colocado pues les dispararon a las láminas y dispararon por todas las habitaciones, esa fue la segunda vez, todavía mi padre seguía yendo a la municipalidad a veces mi madre lo iba a dejar en la mañana, alguien del consejo lo iba a dejar en la tarde y a veces lo acompañábamos nosotros los hijos mayores hasta que se da el tercer intento igualmente nosotros ya no estábamos en la casa, en el tercer intento si ya quemaron parte de la casa amontonan todas nuestras pertenencias en la habitación principal no sin antes, el camión que mi padre tenía enfrente de la casa”.¹⁵⁶

En su declaración ante este Honorable Tribunal, Encarnación Chitay Rodríguez describió los hechos de la siguiente manera:

“Me recuerdo que de los atentados que sufrió en uno de ellos nosotros vivíamos en el cuarto, el primero cuarto, esa noche nosotros estábamos haciendo unas actividades que nos había pedido mi papa y cuando regresamos a la casa había mucha gente, había mucha gente allí y en la entrada la entrada de la casa y la gente que entró sólo baleó la parte donde nosotros dormíamos y bendito sea Dios no estábamos allí porque nos hubieran matado; no lograron entrar ellos por la parte de adentro por el reforzamiento que se había puesto en la puerta para dentro, adentro estaba mi mamá, mi tres hermanos, la menor, Eliseo, Estermerio y nosotros entramos con mi hermano por la parte de atrás porque no pudimos entrar de este lado y al entrar estaba mi mamá ahí en el cuarto, pero no estaba mi papá, no estaba mi papá y le preguntamos a mi mama que donde estaba mi papá y nos dice mi mamá que se fue donde el vecino, yo salte para el otro lado y lo fui a buscar y el

¹⁵⁶ . Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH. En el mismo sentido véase la Declaración de Encarnación Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

*estaba metido debajo de un camión, debajo de un camión estaba todavía metido en calzoncillo entonces me preguntó que si a mis hermanos les había pasado algo y le dijimos que no; en la noche lo llevamos donde mi tío Martín, mi tío Martín vivía en la parte de arriba, allí se estuvo...el tiempo no me recuerdo, de allí se fue a donde mi tía Amada,*¹⁵⁷

Asimismo, estos actos de agresión fueron descritos igualmente por Eliseo Chitay Rodríguez y Estermerio Chitay Rodríguez en sus respectivas declaraciones juradas.¹⁵⁸ Por su parte, el señor Gabriel Guerra señaló *"me tocó juntamente con otros trabajadores de la municipalidad, acudir a la casa habitación luego del primer intento de secuestro, en donde violentaron las puertas de la casa, no logrando el propósito del secuestro, pero si dejando daños a la vivienda, tengo conocimiento que luego se dieron otros intentos, llegando incluso a quemar parte de la casa"*.¹⁵⁹

c) Inicio del desplazamiento forzoso de la familia Chitay: huida hacia Ciudad de Guatemala.¹⁶⁰

A raíz de los hechos expuestos, la familia Chitay Rodríguez se vio obligada a huir hacia la Ciudad de Guatemala tal y como lo constatan diversos testimonios.¹⁶¹

Para ello, el señor Chitay Nech, con el único propósito de salvaguardar su vida y evitar más daño a su familia, en completo secreto, se trasladó solo por una ruta no vigilada por el Ejército, días más tarde lo siguieron por la misma ruta su esposa, Marta Rodríguez Quex, con su hija María Rosaura de siete meses y Encarnación Chitay Rodríguez, que en ese entonces era mayor de quince años. Los otros tres hermanos Pedro, Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez, se trasladaron a la ciudad

¹⁵⁷ Declaración de Encarnación Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

¹⁵⁸ Declaraciones de Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez. Rendidas ante fedataria pública el 6 de enero de 2010.

¹⁵⁹ Declaración jurada de Gabriel Augusto Guerra, rendida ante fedatario público el 5 de enero de 2010.

¹⁶⁰ Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párrs. 69-71.

¹⁶¹ *Cfr.* Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, Marco Vinicio Cerezo, Egidio Hernández, todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH. En este hecho coinciden la totalidad de las declaraciones presentadas a lo largo del proceso ante la Corte IDH.

acompañados de un primo, conocedores de que el ejército no pedía identificación a los menores.¹⁶²

En la audiencia pública del caso Pedro Chitay describió estos hechos posteriores a los actos de intimidación de los que fueron objeto los miembros de la familia Chitay, incluyendo a la señora Amada Rodríguez Quex, tía de los hermanos Chitay Rodríguez y hermana de la señora Marta Rodríguez Quex.

“A partir de ese momento pues ya a veces nosotros decíamos que parecíamos leprosos porque ya nadie se quería hacer cargo de nosotros, la tía que se hizo cargo en el municipio pues también empezó a recibir intimidaciones, llegaron a la casa de ella a buscar a mi padre y claro mi padre allí se escondió en varias oportunidades, y entonces para evitar eso pues entonces él decidió irse a la aldea, al caserío donde había nacido y de allí pues ya salir por dos municipios caminando, de la aldea se traslado caminando hacia San Raymundo, San Raymundo hacia Guatemala, ya en Guatemala pudo...perdón San Juan Sacatepéquez pudo tomar un bus hacia la ciudad igualmente nosotros hicimos el recorrido, mi madre con mi hermana que en ese entonces tenía siete ocho meses pues hizo el mismo recorrido que mi padre caminando y mi hermano mayor de quince años porque ya nos habían dicho que entre la cabecera municipal habían dos puestos de registro del Ejército y le habían comentado a mi padre que allí aparecía el en el listado del ejército y entonces, pues para salvaguardar su vida salió por esa vía, los otros tres: mi persona, mi hermano Estermerio y Eliseo nos hicimos pasar como hijos de un primo y así fue como logramos salir del municipio2o.¹⁶³

Estos hechos a su vez, son confirmados por Julián Zet, quien acompañó en este recorrido a miembros de la familia Chitay.¹⁶⁴

En la Ciudad de Guatemala, la familia Chitay Rodríguez se instaló en una habitación de alquiler. A partir de dicho momento el señor Florencio Chitay comenzó a laborar en un taller de refrigeración y Marta Rodríguez Quex había puesto una venta de tortillas actividades que desarrollaron en aras de procurar la subsistencia de su núcleo familiar.¹⁶⁵

¹⁶² Cfr. Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH.

¹⁶³ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH. En el mismo sentido véanse las declaraciones juradas de Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez.

¹⁶⁴ Declaración jurada de Julián Zet, rendida ante fedatario público el 6 de enero de 2010.

¹⁶⁵ Cfr. Testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, todos incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH.

Pedro Chitay describió esos días de la siguiente forma:

*“nos logramos reunir nuevamente en la ciudad capital donde logró conseguir mi padre una habitación, el había tenido problemas de salud porque se quedaba a la intemperie de cualquier lugar, sin cobijo sin nada porque los hermanos tampoco le querían ayudar y entonces había que salir del municipio para resguardar su vida; ya en la ciudad un médico que era el esposo de una prima pues lo empieza a tratar y empieza a recuperarse, logra conseguir un empleo que solo entre diez o quince días logra trabajar porque se da el secuestro, allí logramos nuevamente, los tres hermanos que estábamos estudiando ese año no pudimos seguir estudiando. Eso fue lo que hicimos para salir del municipio fue una dura lucha para tratar de sobrevivir pero al final no se logró salvar la vida de mi padre”.*¹⁶⁶

Días antes de su desaparición, el señor Chitay Nech habló con sus hijos mayores, Encarnación y Pedro y les manifestó su temor de que le pasara algo, que se sentía perseguido, les explicó lo que pasaba, pero que confiaba en que Dios los ayudaría.¹⁶⁷ Aun en esos momentos tan difíciles Florencio Chitay les pidió a sus hijos que si le pasaba algo y llegaban a descubrir quienes habían sido no recurrieran a la violencia. Además, les compartió su deseo de que en un futuro, aun cuando no estuviera él, hicieran todo lo posible para que al menos uno de ellos fuera a la universidad. Florencio Chitay sabía en ese momento que como consecuencia de las graves amenazas recibidas, ya no podía huir más y les manifestó a sus hijos que se debía quedar ya, que si no lo hacía los militares tomarían represalias contra los miembros de su familia que encontrarán. Pedro Chitay describió ese momento de la siguiente manera durante la audiencia pública del caso:

*“Él nos convoca a mi hermano mayor y a mí y nos llama a la casa de una familiar y nos empieza a contar que se sentía perseguido, que algo le podía pasar y que si nosotros sabíamos o si lográbamos saber quienes le estaban persiguiendo nos dijo que no tomáramos venganza en contra de ellos y también nos hizo prometer que por lo menos uno de los cinco iba a llegar a la universidad costara lo que costara porque era uno de sus grandes anhelos educarnos y prepararnos para el futuro”.*¹⁶⁸

¹⁶⁶ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH. En el mismo sentido véanse las declaraciones juradas de Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez.

¹⁶⁷ Cfr. Testimonio de Pedro Chitay Rodríguez, incluido en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH.

¹⁶⁸ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

3. La desaparición forzada de Florencio Chitay Nech, su falta de investigación y sus consecuencias en la familia Chitay.

000773

a) El secuestro y desaparición de Florencio Chitay Nech el 1 de abril de 1981.¹⁶⁹

El 1 de abril de 1981, el señor Chitay Nech salió de su vivienda en la Ciudad de Guatemala para comprar leña para el negocio de tortillas que tenía su esposa. Iba acompañado de su hijo Estermerio, de cinco años de edad. Frente a la tienda de leña, un grupo de hombres armados bajaron de un vehículo, dijeron el nombre de Florencio Chitay Nech, intentaron subirlo por la fuerza al vehículo y le pegaron en la cabeza. Uno de los hombres tomó al niño del brazo y lo encañonó. Al ver esto, el señor Chitay Nech dejó de resistirse y subió al vehículo. Estermerio corrió a su casa para contar a su familia lo sucedido.¹⁷⁰

Estermerio Chitay Rodríguez describió de la siguiente forma los hechos de ese fatídico día en lo concerniente a la desaparición forzada de su padre, Florencio Chitay Nech:

"El 1 de abril De 1981, fue secuestrado enfrente de una venta que se ubicaba en la novena calle y séptima avenida de la zona diecinueve, colonia La Florida, esto sucedió a las siete de la mañana cuando acudía a la compra de leña en el mencionado lugar, en ese entonces contaba con cinco años de edad, ese día me había pedido que lo acompañara a hacer dicha compra, por lo que gustosamente salí con él y acompañarlo. Al llegar al lugar mencionado, cuando mi papá se disponía a hacer una compra, cerca del lugar se encontraba un vehículo, el cual se acercó a nosotros, bajaron varias de esas personas, que luego de decirle su nombre, empiezan a forcejear con él para que subiera al vehículo, a lo que mi papá se oponía, en esa lucha, lo empiezan a golpear con un arma, recuerdo con tristeza que él recibe un golpe en la cabeza causándole una herida por lo que empieza a sangrar, pero aún se resiste, hasta que logran su objetivo de dominarlo, siendo tres personas que lo dominan, en mi caso, me pide que me retire, sin embargo, una de las personas me retiene el brazo, luego colocándome un arma en la cabeza, pienso que al ver eso mi padre ya no sigue resistiéndose y se sube al vehículo, posteriormente cuando ya mi papá está dentro del vehículo me empujan y caigo boca bajo en el suelo, el vehículo se va del lugar, llevándose a mi papá herido en la cabeza. Luego de esos hechos, regrese a casa donde

¹⁶⁹ Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párrs. 72-73.

¹⁷⁰ Cfr. Testimonio Estermerio Chitay Rodríguez. Véase también los testimonios de Encarnación, Pedro, Eliseo y María Rosaura Chitay Rodríguez, y Amada Rodríguez Quex, todos incluidos en el Anexo I de la Demanda de la Comisión IDH. Comisión IDH.

000774

*conté lo sucedido (la casa quedaba a escasos ochenta metros de donde sucedió el hecho”.*¹⁷¹

El hecho de la desaparición de Florencio Chitay Nech no sólo fue conocido primeramente por sus familiares sino también por pobladores de San Martín Jilotepeque y por miembros del partido Democracia Cristiana.¹⁷² Incluso este hecho fue reseñado en los diarios nacionales¹⁷³. A su vez, el Partido Democracia Cristiana, a finales de abril de 1981, organizó una conferencia de prensa para denunciar públicamente la desaparición de Florencio Chitay.¹⁷⁴

Además, es importante destacar, al igual como lo menciona la Comisión que la misma CEH, documentó el caso del señor Chitay Nech como un caso de desaparición forzada. En este sentido, el informe de la CEH expresa:

[E]l consejo municipal de San Martín Jilotepeque fue completamente desarticulado. A la desaparición forzada de Felipe Álvarez siguieron la del primer concejal señor Florencio Chitay Nech, ocurrida el 10 de diciembre de 1980 [sic] y la del segundo concejal, el señor Mario Augusto García Roca, el 6 de enero de 1981. Finalmente, los miembros sobrevivientes del Consejo Municipal de San Martín Jilotepeque renunciaron en pleno y solicitaron que se convocara a nuevas elecciones el 8 de enero de 1981.¹⁷⁵

¹⁷¹ Declaración de Estermerio Chitay Rodríguez. Rendida ante fedataria pública el 6 de enero de 2010. En el mismo sentido consúltense las declaraciones de Encarnación, Pedro y Eliseo Chitay Rodríguez rendidas en el procedimiento ante esta Honorable Corte que concuerdan con los hechos antes descritos.

¹⁷² *Cfr.* Testimonios de Luis Alfonso Cabrera Hidalgo, Marco Vinicio Cerezo Arévalo, Jorge Gustavo Navas Martínez, Egidio Hernández Sutuj y Norberto Álvarez Capir, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010. Declaración jurada de Pablo Werner, rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010. Declaración jurada de Julián Zet, rendida ante fedatario público el 6 de enero de 2010. Declaración jurada de Gabriel Augusto Guerra, rendida ante fedatario público el 5 de enero de 2010.

¹⁷³ Véanse diferentes recortes de prensa en el Anexo 2 de la Demanda de la Comisión IDH. Véase también la declaración de Luis Alfonso Cabrera Hidalgo, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010. Declaración jurada de Pablo Werner, rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹⁷⁴ *Cfr.* Testimonios de Luis Alfonso Cabrera Hidalgo y de Marco Vinicio Cerezo Arévalo, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Declaración jurada de Claudia Elisa Sesam rendida ante fedatario público el 12 de enero de 2010. Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010. Declaración jurada de Pablo Werner, rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

¹⁷⁵ *Cfr.* Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH. A manera de aclaración, la fecha señalada en el informe respecto a la desaparición de Florencio Chitay corresponde en realidad a la fecha en la que él y su familia sufrieron el segundo intento de secuestro en San Martín Jilotepeque. También obsérvese lo señalado por la perito María Eugenia Morales Aceña de Sierra en su peritaje rendido el 15 de enero de 2010.

- c) La desaparición de Florencio Chitay Nech dentro del patrón de desapariciones forzadas en Guatemala durante esa época.¹⁷⁶

La representación estima que la Corte debe valorar de forma concluyente a partir del acervo probatorio del caso que lo sucedido a Florencio Chitay Nech y a su familia se enmarca en un patrón establecido y documentado de desapariciones forzadas durante esa época en Guatemala. Así como lo afirma en su demanda la Ilustre Comisión IDH, en Florencio Chitay y en su familia confluían varios factores que lo situaron en una posición de vulnerabilidad y que lo convirtieron en blanco de la represión estatal de esa época, en especial considerando que la represión se dirigió fundamentalmente hacia la población civil no combatiente.

- i. ***Florencio Chitay Nech fue blanco de la represión estatal en esa época por ser líder maya kaqchikel***

En este sentido, el señor Chitay Nech en su calidad de líder político *maya kaqchikel*, resultaba un objetivo claro de las acciones de violencia llevadas a cabo durante el período en que se enmarca su desaparición. La CEH, reconoció que las violaciones de los derechos humanos se dirigieron y discriminadamente contra los grupos de población maya. Esto dentro de un patrón generalizado de discriminación en perjuicio de la población maya, de ahí que el Ejército guatemalteco haya ejecutado y desaparecido reiterada y sistemáticamente a quienes, en los grupos mayas, se destacaban como líderes comunitarios.¹⁷⁷ En el caso particular de Florencio Chitay confluía no sólo un liderazgo político sino además el social y comunitario.

Tal y como lo afirma la Comisión IDH, resulta abundante la documentación reseñada por la CEH que refiere la persecución y violencia de que fueron víctimas los *líderes políticos y particularmente los miembros de cooperativas*. Así, la CEH señaló que el objetivo final de las desapariciones forzadas de personas consistía en la destrucción de las organizaciones sindicales, estudiantiles y políticas, conceptualizadas como opositoras al régimen establecido.¹⁷⁸ En el caso de Florencio Chitay, haber sido miembro del primer cabildo conformado por indígenas fue lo que rompió el régimen establecido desde cientos de años en San Martín Jilotepeque.

Aunado a lo anterior, su actividad como *cooperativista* configuró sin duda otro de los elementos que expuso al señor Chitay al secuestro y desaparición de que resultara posteriormente víctima.¹⁷⁹

¹⁷⁶ Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párrs. 74-79.

¹⁷⁷ Memoria del Silencio, Tomo II, Las violaciones de los derechos humanos y los hechos de violencia, pág. 418. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁷⁸ Memoria del Silencio, Tomo II, Las violaciones de los derechos humanos y los hechos de violencia, pág. 430. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁷⁹ Memoria del Silencio, Tomo II, Las violaciones de los derechos humanos y los hechos de violencia, pág. 438. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH. Véanse las declaraciones de Encarnación Chitay Rodríguez y Pedro Chitay Rodríguez rendidas ante la Corte IDH.

Asimismo, como lo destaca la Comisión, la particular afiliación política del señor Florencio Chitay al movimiento político Democracia Cristiana, agravó la vulnerabilidad en la que ya se encontraba expuesto por su calidad de dirigente político. Así diversos grupos católicos fueron objeto de persecución en especial aquellos pertenecientes a Democracia Cristiana.¹⁸⁰

Sobre el contexto de persecución y represión en contra de líderes indígenas, la perito Rosalina Tuyuc afirmó que:

"Todos los dirigentes comunales en mi país fueron principalmente blanco de la persecución del ejército, de las patrullas de autodefensa civil, de los Comisionados Militares, de la G-2, de los comúnmente conocidos como oreja pero también desde la Policía al igual como muchos de la Guardia de Hacienda, (el subrayado es nuestro) dentro de ese contexto Guatemala principalmente los pueblos indígenas vimos ver apagar esa luz de muchos de los liderazgos natos, de muchos de los liderazgos comunales porque en las comunidades los liderazgos con la luz, son los guías, son también la esperanza, son también los que conducen, son los que organizan, son los que buscan soluciones a los problemas individuales, colectivos a los problemas de desastre a los problemas también de la misma comunidad (...) mucho de estos dirigentes fueron blanco entonces de persecución, de desaparición forzada, de tortura, de intimidaciones permanentes, persistentes no sólo contra ellos sino contra sus hijos, contra los familiares pero también contra los vecinos que así a veces se disponían ayudar a dar su casa, a dar una libra de maíz, una libra de frijol, también quiero expresar en el sentido de que cuando esa persecución fue contra los liderazgos es porque se creía que a consecuencia de la influencia de los liderazgos el ejército principalmente los vio como una gran amenaza porque lo vio todo el trabajo comunitario, todo el trabajo también social, todo el trabajo de solidaridad de unos con otros se vio como un problema del comunismo, se vio también como un problema principalmente de la guerrilla, dentro de este sentido quisiera decir que lamentablemente nunca el ejército y sus colaboradores nunca pudieron distinguir el trabajo comunitario social de los líderes con todo si es que en ese tiempo hubiese existido en las comunidades algún trabajo fuera de la comunidad, por eso yo quisiera decir entonces por la memoria de estos liderazgos es que cuando las comunidades vieron perder uno a uno a sus líderes también con ellos se fue cerrando una esperanza al desarrollo, principalmente en los años desde el 79 al 86 prácticamente las comunidades se quedó desencabezado, eso quiere decir que entonces ya las

¹⁸⁰ Memoria del Silencio, Tomo II, Las violaciones de los derechos humanos y los hechos de violencia, pág. 484. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH. También véanse líneas arriba los testimonios de Pablo Werner y Alfonso Cabrera rendidos mediante affidavit a solicitud de este Ilustre Tribunal.

*comunidades no sabían que hacer, las comunidades no podían pues recibir alguna indicación, algún apoyo algún acompañamiento a donde ir*¹⁸¹

- ii. La situación particular de San Martín Jilotepeque y el hecho de que Florencio Chitay fuera parte del primer Cabildo indígena en esa Alcaldía fue el factor que lo convirtió en objeto de persecución.**

La labor desempeñada por Florencio Chitay en la Alcaldía de San Martín de Jilotepeque fue el factor determinante que lo convirtió en objeto de persecución al igual que al resto de quienes se desempañaban con él en tales funciones.¹⁸² En este sentido, con posterioridad a la desaparición y posterior ejecución arbitraria del Alcalde Municipal y de numerosos miembros de su familia, la Alcaldía fue asumida por el señor Chitay en su carácter de Vice-Alcalde. Al poco tiempo, los miembros sobrevivientes del Consejo Municipal se vieron obligados a renunciar en pleno y a solicitar la convocatoria a nuevas elecciones.¹⁸³

- iii. Lo sucedido a Florencio Chitay Nech concuerda con el modus operandi de las desaparición forzada llevadas a cabo en esa época.**

Igualmente, cabe señalar que la modalidad en que fue desaparecido el señor Chitay coincide plenamente con el *modus operandi* y contexto propio de la práctica sistemática de desapariciones forzadas. Las declaraciones testimoniales coinciden en señalar que el secuestro fue llevado a cabo en horas del día, por un grupo de hombres armados, quienes conociendo evidentemente la identidad del señor Chitay procedieron con violencia sobre éste y su pequeño hijo.¹⁸⁴ Además, esta desaparición fue llevada a cabo dentro de “la política contrainsurgente del ejército, que era el que tenía el control de las fuerzas de seguridad”, tal y como lo señala el patrón para la época.¹⁸⁵

¹⁸¹ Peritaje rendido por Rosalina Tuyuc ante la Corte IDH en la audiencia pública del caso. En el mismo sentido véase el peritaje rendido por medio de affidavit de Monica Pinto.

¹⁸² En este hecho coinciden todos los testimonios que constan en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH y en los testimonios rendidos por las víctimas y testigos del caso en el procedimiento ante este Honorable Tribunal.

¹⁸³ *Cfr.* Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH. Peritaje rendido María Eugenia Morales Aceña de Sierra el 15 de enero de 2010.

¹⁸⁴ *Cfr.* Memoria del Silencio, Tomo II, Las violaciones a los derechos humanos y los hechos de violencia, acápite “La desaparición forzada de personas”. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁸⁵ Véase Peritaje rendido por Edgar Gutiérrez ante la Corte IDH en la audiencia pública del caso, así como el peritaje de Rosalina Tuyuc, rendido el mismo día.

Al respecto, es de suma relevancia considerar lo expresado por el perito Edgar Gutiérrez en relación al patrón de la época en el sentido de que las desapariciones forzadas eran ejecutadas "contra de todo aquél que era catalogado de opositor o sospechoso de opositor" por un aparato estatal que involucraba en diversas tareas tanto al Ejército, los servicios de inteligencia y los comisionados militares.¹⁸⁶ Sin negar que esta violencia se desató especialmente con saña en contra de los pueblos indígenas en la región, al punto en que la Comisión de Esclarecimiento Histórico logró determinar patrones de genocidio.¹⁸⁷

Asimismo, el perito Gutiérrez describió en su exposición como los servicios de inteligencia podían llegar a coordinar la persecución de una persona que se trasladará del campo a la ciudad¹⁸⁸, como fue el caso concreto de la familia Chitay. El perito Gutiérrez afirmó igualmente que en un contexto de persecución, un indígena vestido con su traje típico podía ser vulnerable y podía ser identificado y ser objeto de desaparición forzada¹⁸⁹, como también fue el caso de la familia Chitay que para ese entonces algunos de sus miembros vestían con su traje típicos.¹⁹⁰

iv. La familia Chitay se convirtió en blanco de la violencia política en Guatemala.

A parte de Florencio Chitay Nech y su núcleo familiar, otros miembros de su familia fueron, posteriormente, blanco de la violencia estatal durante la época y contexto de su desaparición. En este sentido, los testimonios de los familiares del señor Florencio Chitay coinciden en señalar otras víctimas de desaparición forzada en la familia, como sus hermanos don José Carlos Chitay Nech secuestrado en el año mil novecientos ochenta y cinco, Eleodoro Ordon Camey (esposo de María Chitay Nech) secuestrado y asesinado en el año mil novecientos ochenta y ocho, Martín Chitay secuestrado y asesinado en el año mil novecientos noventa, Rosa Chitay Aguin asesinada en una masacre ocurrida en el caserío Semetabaj junto a su hijo de meses de nacido, así como otros familiares que han quedado en el anonimato.¹⁹¹

¹⁸⁶ Véase Peritaje rendido por Edgar Gutiérrez ante la Corte IDH en la audiencia pública del caso.

¹⁸⁷ Véase Peritaje rendido por Edgar Gutiérrez ante la Corte IDH en la audiencia pública del caso.

¹⁸⁸ Véase Peritaje rendido por Edgar Gutiérrez ante la Corte IDH en la audiencia pública del caso.

¹⁸⁹ Véase Peritaje rendido por Edgar Gutiérrez ante la Corte IDH en la audiencia pública del caso.

¹⁹⁰ En las declaración de Pedro Chitay ante este Honorable Tribunal consta que tanto Marta Rodríguez como su hija menor, María Rosaura, hacían uso de traje indígena. Véase Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

¹⁹¹ *Cfr.* Testimonio de Pedro Chitay Rodríguez, incluido en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH. Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

Al respecto, Julián Zet mencionó en su declaración jurada que Florencio Chitay “no fue el único que fue secuestrado en la familia Chitay Nech, también fue secuestrado su hermano Carlos Chitay en el año de 1985, en el año 88 Eleodoro Orión, esposo de María Chitay, en el 89 Martín Chitay fue secuestrado y posteriormente asesinado, se de una sobrina de don Lencho que murió juntamente a su hijo de meses en una masacre ocurrida en el paraje Semetabaj”.¹⁹²

En conclusión y de conformidad con la prueba que obra en el expediente, incluidos los testimonios, así como la determinación realizada por la CEH, las condiciones personales y profesionales del señor Chitay, los hechos relacionados con los demás miembros del Consejo Municipal de Jilotepeque, así como el contexto en el que ocurrieron los hechos, en especial, el patrón sistemático y el *modus operandi* de las desapariciones forzadas a la época de los hechos, así como la persecución de la que fue objeto la familia Chitay, la representación estima, al igual que la Comisión, que la prueba disponible en el acervo probatorio es contundente en demostrar que Florencio Chitay Nech fue secuestrado, ejecutado extrajudicialmente y desaparecido por miembros del ejército de Guatemala el 1 de abril de 1981. Cabe señalar que estos hechos han sido aceptados por el Estado.¹⁹³

d) La búsqueda de Florencio Chitay Nech por parte de sus familiares y la falta de investigación de las autoridades en torno a su desaparición.¹⁹⁴

El mismo día de la desaparición de Florencio Chitay Nech, el 1 de abril de 1981, tan pronto Estermerio Chitay Rodríguez contó lo sucedido a su familia, la esposa del señor Chitay Nech, acompañada de sus dos hijos mayores, Pedro y Encarnación, se dirigieron al lugar de los hechos y a denunciar los mismos a la Policía Nacional, quien no levantó ningún acta al respecto. Posteriormente, la señora Marta Rodríguez Quex y sus hijos mayores buscaron al señor Chitay Nech en hospitales y morgues, sin encontrarlo.¹⁹⁵

Pedro Chitay al respecto declaró lo siguiente ante esta Honorable Corte:

“Al rato nosotros vamos al cuerpo de la policía que queda sobre la San Juan y vamos a dar la denuncia, nunca nos hicieron caso, solo veíamos que escribían, no sabíamos si escribían

¹⁹² Declaración jurada de Julián Zet, rendida ante fedatario público el 6 de enero de 2010.

¹⁹³ Cfr. Contestación del Estado en el presente procedimiento ante la Corte IDH y las declaraciones de la Agente del Estado durante la audiencia pública del caso.

¹⁹⁴ Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párrs. 80-87.

¹⁹⁵ Testimonios de Encarnación, Pedro y Eliseo Chitay Rodríguez, incluidos en el Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

000780

nuestra declaración o no, mi madre analfabeta yo había terminado el año anterior el quinto de primaria mi hermano había terminado su segundo básico y entonces siempre la acompañábamos para poder estar con ella, pues se dan así los hechos luego nosotros empezamos la búsqueda de él, empezamos a ir a las morgues, a los hospitales fuimos a darle parte a la dirigencia de la Democracia Cristiana que el 25 de abril, la dirigencia de la Democracia Cristiana, hace pública la desaparición de mi padre, hemos conseguido los recortes de periódico donde consta además de la denuncia que nosotros hicimos, pero era difícil, había que ir a destapar cadáveres calcinados, mutilados era difícil reconocer a alguien en esas situaciones”.

Además agregó:

“Es triste pero en nuestro país la discriminación es algo que sigue vigente hasta nuestros días mi madre utilizaba su traje indígena, mi hermana pequeña también lo utiliza y, pues cuando vamos a hacer la declaración pues nosotros, pues un poco burlescos los agentes que nos atendieron, lo que les digo, no lograba por mi estatura ver solo veía que tenían algo allá pero no veía si tomaban en serio, no creo que tomaran en serio lo que nosotros les decíamos, anotaron algo por supuesto pero no como atendernos porque ni siquiera nos pasan a una sala o a donde podamos prestar nuestra declaración solo de frente al mostrador donde llegamos, allí nos atienden y no nos dan mucho tiempo, solo nos dice “eso es todo se pueden retirar.”

En el mismo sentido, Encarnación Chitay Rodríguez relató:

“Ese día con mi mamá como a eso de las ocho y media o nueve, como a ocho cuerdas de donde nosotros vivíamos estaba, no recuerdo, si el segundo cuerpo o el cuarto cuerpo de la Policía Nacional de ese entonces subimos con mi mamá a presentar la denuncia de que mi papá en horas de la mañana lo habían secuestrado, cuando mi mamá estaba presentando la denuncia yo me metí hasta el fondo donde estaban los presos y no encontramos allí a mi papa, por la cercanía fue el primer lugar donde nosotros fuimos a poner la denuncia y a ver si estaba allí mi papá”.

Como se mencionó anteriormente, la desaparición del señor Chitay fue además de público conocimiento a través de los medios de prensa. Dicho suceso fue denunciado públicamente el 25 de abril de 1981 durante una conferencia de prensa realizada por dirigentes del partido político Democracia Cristiana Guatemalteca¹⁹⁶.

¹⁹⁶ Cfr. Testimonios de Luis Alfonso Cabrera Hidalgo y de Marco Vinicio Cerezo Arévalo, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

Igualmente, consta que en los medios de comunicación escrita "La Hora", "Prensa Libre" y "El Gráfico", que el mismo 25 de abril de 1981 fueron publicados artículos en los cuales se hacía referencia al secuestro y posterior desaparición del señor Florencio Chitay.¹⁹⁷ Asimismo, el señor Julián Zet afirmó haberse enterado de la noticia a través de la radio.¹⁹⁸ A su vez, el informe de la CEH, al momento de su publicación en 1999, dio también cuenta del caso del señor Chitay Nech como un caso de desaparición forzada.¹⁹⁹ La familia Chitay en medio de esas dificultades, hizo grandes esfuerzos para encontrar el paradero de Florencio Chitay y a los responsables de su desaparición. Sin embargo, dicha búsqueda fue suspendida ante el temor de la madre de los hermanos Chitay Rodríguez de que les pudiera pasar algo, en especial, considerando que había sido el Estado guatemalteco el que había desaparecido a su esposo, el mismo que tenía la función y obligación de investigar los hechos.²⁰⁰

En adición, consta que el 12 de octubre de 2004, Pedro Chitay Rodríguez, hijo de la víctima, interpuso un recurso de exhibición personal ante el Juzgado Primero de Paz Penal de Turno de la Ciudad de Guatemala, con el objeto de que se ordenara a la autoridad que hubiere detenido ilegalmente a Florencio Chitay rindiera un informe detallado sobre los hechos que motivaron su detención.²⁰¹

El 14 de octubre de 2004 el Tribunal tuvo por recibido y por interpuesto el recurso de exhibición personal a favor de Florencio Chitay Nech, decretando su exhibición personal y ordenando a las autoridades, "funcionarios o personas presuntamente responsables, para que present[e] al ofendido, acompañe original o copia del proceso o antecedentes que hubiere y rinda informe motivado sobre los hechos"68. De las piezas del expediente N° 2452-2004, sobre recurso de exhibición a favor de Florencio Chitay, consta que el tribunal realizó gestiones de averiguación ante la Policía Nacional Civil y ante la Dirección General del Sistema Penitenciario70. Posteriormente, "realizadas las diligencias, el tribunal de turno solicitó que se designara el tribunal competente, recayendo la designación en el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente. Este Tribunal el 4 de noviembre de 2004 declaró improcedente el recurso de exhibición personal interpuesto a favor de Florencio Chitay, por no

¹⁹⁷ Véanse diferentes recortes de prensa en el Anexo 2 de la Demanda de la Comisión IDH. Véase también la declaración de Luis Alfonso Cabrera Hidalgo, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

¹⁹⁸ Declaración jurada de Julián Zet, rendida ante fedatario público el 6 de enero de 2010.

¹⁹⁹ *Cfr.* Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

²⁰⁰ Respecto a esta situación véanse los testimonios de las declaraciones de Encarnación Chitay Rodríguez y Pedro Chitay Rodríguez rendidas ante la Corte IDH.

²⁰¹ *Cfr.* Solicitud de exhibición personal solicitada por Pedro Chitay Rodríguez. Documentos relacionados con el recurso de exhibición personal. Anexo 6 de la Demanda de la Comisión IDH.

encontrarse indicios de que el señor Chitay hubiese sido detenido. La decisión fue notificada a Pedro Chitay el 23 de noviembre de 2004.²⁰²

Según informa la Comisión IDH en su demanda, el 2 de marzo de 2009, en el marco del cumplimiento de las recomendaciones del informe de fondo, la Directora Ejecutiva de la Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos presentó ante el Ministerio Público la denuncia por la desaparición forzada del señor Florencio Chitay Nech.²⁰³ En hechos supervinientes, posteriores a la presentación del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, cabe señalar que los hermanos Encarnación y Pedro Chitay en agosto de 2009 acudieron a declarar ante el Ministerio Público.²⁰⁴ Igualmente entre los meses de octubre o noviembre de 2009 Pedro y Encarnación Chitay Rodríguez acudieron a Antropología Forense a dejar muestras de ADN.²⁰⁵

También en un momento dado, agentes estatales encubiertos fueron a buscar a ambos hermanos Chitay sin identificarse a su domicilio, lo cual generó alarma en ambas víctimas.²⁰⁶ Incluso, antes de acudir a la audiencia pública del caso, la agente Fiscal del Ministerio Público pidió una plaqueta en donde aparece el nombre de la corporación municipal donde constaba el nombre de la Corporación municipal. Pedro Chitay le había tomado una foto en una oportunidad la cual le fue requerida por segunda vez. Igualmente, se le requirió una copia de la partida de nacimiento de su padre, una constancia de cédula de su madre de que estaban casados.²⁰⁷

En este sentido cabe decir que el Estado alega que se han llevado a cabo diligencias por parte del Ministerio Público, como el establecimiento de líneas de investigación.²⁰⁸ Sin embargo, no presentó ningún documento probatorio que respalde estas afirmaciones. Igualmente, no ha presentado información detallada sobre las últimas diligencias practicadas, en las que todo momento se ha contado con el apoyo de los hermanos Pedro y Encarnación Chitay.

²⁰² Cfr. Documentos relacionados con el recurso de exhibición personal. Anexo 6 de la Demanda de la Comisión IDH.

²⁰³ Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 86.

²⁰⁴ Respecto a esta situación véanse los testimonios de las declaraciones de Encarnación Chitay Rodríguez y Pedro Chitay Rodríguez rendidas ante la Corte IDH.

²⁰⁵ Respecto a esta situación véanse los testimonios de las declaraciones de Encarnación Chitay Rodríguez y Pedro Chitay Rodríguez rendidas ante la Corte IDH.

²⁰⁶ Respecto a esta situación véanse los testimonios de las declaraciones de Encarnación Chitay Rodríguez y Pedro Chitay Rodríguez rendidas ante la Corte IDH.

²⁰⁷ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

²⁰⁸ Cfr. El escrito de contestación de demanda del Estado de Guatemala.

Hasta la fecha, el Estado guatemalteco se ha limitado a pedir la colaboración de los hermanos Pedro y Encarnación Chitay en esas actividades a lo cual han accedido y no ha adelantado ninguna otra acción para investigar la desaparición forzada del señor Florencio Chitay Nech.

000783

e) **Hechos posteriores a la desaparición de Florencio Chitay Nech: el desplazamiento forzado, sufrimiento, desintegración, persecución y la pérdida de propiedades de la familia Chitay Rodríguez.**

Como mencionó la Ilustre Comisión en su demanda, la familia Chitay Rodríguez, sufrió constantes amenazas y persecuciones antes, durante y con posterioridad a la desaparición del líder indígena, lo cual constituyó un factor determinante para la desintegración familiar.²⁰⁹ Así, desde su exilio hacia Ciudad de Guatemala y después de la desaparición de Florencio Chitay, a la familia Chitay Rodríguez le fue imposible volver a practicar sus costumbres y tradiciones propias de las comunidades indígenas mayas, el desplazamiento forzado en el que se han encontrado desde aquel día ha impedido que ellos puedan vivir en su cultura, usos y tradiciones y ser parte de su comunidad. El desarraigo y pérdida de identidad fue inevitable, en especial para los hijos de Florencio Chitay quienes se vieron forzados a vivir en una cultura que no era la de ellos.²¹⁰

i. ***El desplazamiento forzado y la desintegración de la familia Chitay.***

Desde la huida de la familia Chitay de San Martín Jilotepeque hacia Ciudad de Guatemala el desplazamiento de la familia Chitay ha sido ininterrumpido, nunca volvieron a vivir todos los miembros de la familia de forma pública y continua en San Martín Jilotepeque.

Después de los infructuosos intentos de búsqueda, la familia Chitay, después de dos meses de pasar las penurias familiares y económicas que dejó la desaparición de Florencio Chitay en Ciudad de Guatemala, el núcleo familiar ya desintegrado con la desaparición de padre y esposo (Florencio) y la necesidad de Encarnación de quedarse a trabajar en Ciudad de Guatemala se vio obligado a (decidió) trasladarse a vivir con sus (los) abuelos paternos (de los hijos de Florencio Chitay), quienes para aquella época vivían en una aldea a 7 kilómetros de San Martín Jilotepeque. Durante el año y medio que vivió la familia ahí, regresaron ocasionalmente a visitar, su casa en San Martín

²⁰⁹ Comisión IDH. Demanda en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Párr. 188.

²¹⁰ El idioma de los ancestros de la familia Chitay, la lengua indígena *Kaqchiquel*, a pesar de que fue transmitida por su padre a Encarnación y Pedro Chitay, ellos en la actualidad sólo pueden entender su idioma, mas no hablarlo. En el caso de los otros tres hermanos menores han olvidado por completo esta lengua. El Estado no ha controvertido este hecho.

Jilotepeque y la lograron reconstruir con ayuda de familiares y amigos. Siendo reconstruida en el transcurso de ese año y medio. Posteriormente, por la imposibilidad de vivir en otro sector durante un tiempo regresaron a vivir a la casa bajo condiciones de terror Marta Rodríguez, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez. Eventualmente, sólo Estermerio y María Rosaura permanecieron viviendo con su madre. Ellos nunca pudieron recuperar las tierras de su padre, ni trabajarlas después de haber huido a Ciudad de Guatemala cuando Florencio Chitay aun vivía.

Al respecto, Pedro Chitay mencionó lo siguiente en el transcurso en la audiencia pública del caso:

"Pues fue bastante difícil pues no logramos regresar a la casa donde vivíamos, mi padre también tiene otro terreno en el municipio donde vivíamos, tampoco tuvimos acceso a eso, como les digo nadie se quería hacer cargo de nosotros, solo mi abuelo afortunadamente nos empezó a ayudar eso en todo el 81 pero de allí cuando vuelve a entrar la violencia a esa aldea Xejuyú se llama la aldea donde vivía mi abuela, pues tuvimos que regresar a reconstruir la casa y en el día nos estábamos en la casa y en la noche nos íbamos donde una tía que siempre nos ayudo, hermana de mi madre, allí la pasábamos,

(...)

mi hermano mayor se había quedado en la ciudad, los cuatro habíamos regresado, los cuatro mas mi madre habíamos regresado a San Martín, luego en el 83 ya yo consigo esta beca en el internado

(...)

Eliseo, a el una tía de mi madre se hizo cargo de él pero cuando ella fallece vuelve a regresar y después el empieza a vivir en diferentes lados, los únicos que compartieron con mi mamá fueron mi hermana menor y mi hermano Estermerio, ellos la acompañaron hasta el día de su fallecimiento porque los demás hermanos teníamos que tratar de salir adelante".²¹¹

Respecto a Encarnación comentó que

"él por tener los quince años corría peligro también, eso nos lo había advertido mi papá que nos cuidáramos mucho los mayores mi hermano Encarnación pues se queda en la ciudad, un poco para resguardarse él y otro poco porque tenía que trabajar, el tenía que

²¹¹ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

*trabajar perdimos comunicación con él bastante tiempo, no puedo calcular cuanto tiempo pero a veces mi madre me mandaba buscarlo a la ciudad capital porque le llegaban a decir que lo andaban buscando en el pueblo y entonces tomaba el bus desde San Martín me iba a Guatemala y a veces me recorría hasta tres cuatro kilómetros buscando porque la única referencia que me daban es que trabajaba en una zapatería, en una venta de quesos en una venta de no se que y pasaba, me recuerdo que una vez, para los que son guatemaltecos, toda la bolívar, desde el trébol hasta la zona uno preguntando de zapatería en zapatería preguntando por mi hermano para decirle que se cuidara porque lo estaban buscando y por supuesto nunca lo logré encontrar como tres veces logré viajar a la ciudad para buscarlo y no logré dar con él, pasamos bastante tiempo sin saber de él, era la angustia de mi madre pues mi madre nunca quiso que nosotros nos metiéramos, después de lo que habíamos pasado y lo que le había pasado a mi padre, pues ya no quiso que nosotros siguiéramos indagando porque podía pasarnos algo a nosotros”.*²¹²

Al respecto, Eliseo Chitay Rodríguez describió lo siguiente en su declaración jurada:

“Por hostigamientos que teníamos a pesar de nuestra corta edad nos vimos en la necesidad de separarnos de nuestra mamá fue así como mi hermano Pedro para su seguridad y resguardo fue internado en un seminario religioso y yo volví a regresar a la ciudad capital a vivir con una tía de mi mamá, quien me apoyó en mis estudios poco después lamentablemente mi tía falleció y regrese de nuevo a San Martín, para poder ayudar a mi mamá tuve que ir a vender con una mi tía que se llama Amada, también tuve que lustrar zapatos en la plaza del pueblo, mi mamá lamentablemente se mantenía enferma y nosotros por no contar con los suficientes recursos económicos no nos enteramos de las enfermedades que padecía; pero a pesar de la enfermedad hacía tortillas, chuchitos, atoles para la venta y con esto tener algún ingreso para nuestro sustento.

*Con mi hermano Encarnación recuerdo que no tuvimos comunicación durante más o menos cuatro años, al volvernos a reencontrar nos comento que fue objeto de persecución, en dos ocasiones una de ellas cuando estaba estudiando en un instituto nocturno (...) el abuelo por parte de mi mamá y mi tía Amada cuando tenían algunos recursos eran lo que nos apoyaban por la misma pobreza nos ayudaban muy poco”.*²¹³

²¹² Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

²¹³ Declaración jurada de Eliseo Chitay Rodríguez, rendida ante fedatario público el 11 de enero de 2010.

Asimismo, describió cuales eran los sentimientos de su madre y hermanos y los suyos propios cuando regresaron a San Martín Jilotepeque:

*“Por supuesto bastante miedo porque además no llevábamos muchas cosas, todas las cosas que habíamos hecho en la ciudad, lo poco que nos habían dado algunos familiares pues se quedaron, nosotros regresamos únicamente con la ropa que vestíamos, algunos utensilios de mi madre y con la esperanza de poder sobrevivir, aún con las penurias, con mis hermanos le agarramos un terror y ver el uniforme del ejército pues nos daba miedo, nos daba miedo ver cuando pasábamos y ya eso se volvía a diario incluso ver muertes en nuestro municipio cuando nosotros empezamos a retomar nuevamente los estudios teníamos que recorrer hacia San Martín, ocho kilómetros aproximadamente y a veces encontrábamos cadáveres en el camino, había una finca donde ayudábamos a mi abuelo a cosechar maíz y encontrábamos a los perros bajando a los cadáveres y comiéndoselos era bastante dramático eso”.*²¹⁴

En el caso de Encarnación, nunca volvió a San Martín Jilotepeque, el mencionó ante esta Honorable Corte:

“Si yo regresaba a San Martín me mataban entonces no, inclusive cuando vi a mi señora madre durante este tiempo me recuerdo que cuando me vio me dijo, “teníamos conocimiento que vos estabas muerto” porque yo no tenía acceso a ellos por la misma persecución que había, entonces deje como cinco años y medio de no verlos”.

En el mismo sentido, pueden consultarse los testimonios de Pedro, Encarnación, Eliseo y Estermerio Chitay, así como Claudia Elisa Sesam y Gabriel Guerra rendidos en el marco del presente proceso ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

ii. La persecución de la familia Chitay

La persecución en contra de la familia Chitay fue constante y se prolongó a lo largo de los años llegó a tal punto que las víctimas de este caso llegaron a enterarse que personas de apellido Chitay que no eran familiares suyos habrían sido confundidos con parientes de Florencio Chitay y que por estos motivos habrían sido al menos discriminados y señaladas públicamente.

²¹⁴ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

000787

Es en especial relevante el testimonio de Encarnación Chitay, quien padeció varios episodios en los cuales su vida e integridad personal se encontró en peligro. Al respecto, entre otros episodios, él relató ante esta Honorable Corte lo siguiente:

“Para ese entonces un familiar aquí en Guatemala me dio posada y en uno de esos días que yo regresé del trabajo ella me dijo, mirá tomá esta toalla, andá bañante, me preparó comida, comí y cuando estaba comiendo me dijo mirá te tenés que ir, te tenés que ir de aquí porque hoy en la mañana vinieron a buscarte a vos y a tu mamá, vinieron a buscarte unos hombres armados, y yo para ese entonces no usaba maletín sino llevaba una cajita de cartón, allí llevaba mi ropita y según me comentó mi tía, de que entraron estas personas a los cuartos a revisar si había algo que identificara que nosotros estábamos en esta casa y mi tía les dijo que no y que incluso ni nos conocía, fue así que yo me alejé de ellos y me fui con otras amistades más abajo y allí empecé yo a trabajar como ayudante de ruletero”.²¹⁵

Esta situación llevó a que la familia Chitay no hiciera nunca uso de los servicios públicos del Estado, incluyendo el de salud por temor a ser identificados, señalados y estigmatizados. Esto explica, en parte, el súbito agravamiento de las enfermedades de Marta Rodríguez Quex y su eventual fallecimiento. La única excepción que hicieron fue en torno a acudir a las escuelas públicas en ciudad de Guatemala, para así cumplir los deseos de su padre. Ahí los hermanos Chitay Rodríguez a raíz de la falta de garantías en cuanto a su seguridad se vieron obligados a no utilizar el apellido de su padre y a identificarse con el apellido de su madre “Rodríguez” y a pasar desapercibida su herencia cultural maya con el único fin de mantener viva la memoria de su padre y cumplir sus deseos para ellos.²¹⁶

Para Marta Rodríguez Quex, esposa de Florencio Chitay implicó vivir sin su esposo hasta el día de su muerte el 26 de Febrero de 1999²¹⁷ con el único auxilio de su hermana, Amada Rodríguez Quex, quien ha apoyado y a acompañado a los Chitay Rodríguez todo este tiempo convirtiéndose en parte de su núcleo familiar.

²¹⁵ Declaración de Encarnación Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

²¹⁶ Entre los deseos de Pedro Chitay para sus hijos era que al menos uno de ellos acudiera a la universidad, hoy en día de los cinco hijos de Florencio Chitay, dos con gran esfuerzo y en honor a la memoria de su padre, lograron culminar sus estudios universitarios y uno de ellos, Pedro Chitay Rodríguez, es catedrático y candidato a doctor por la Universidad Nacional. Cfr. Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH. Esto no fue controvertido por el Estado.

²¹⁷ Anexo 11 Cfr. Acta de defunción de Marta Rodríguez Quex.

000788

Al respecto, Pedro Chitay relató en la audiencia pública del caso lo siguiente:

*“Amada Rodríguez Quex es la más pequeña de los familiares de mi madre ella es la que estuvo incluso apoyando a mi mamá cuando nosotros ya nos retiramos porque únicamente quedaron mi madre y mis dos hermanos pequeños y la mayor parte de la vida de mi madre la pasaba allí en la casa de ella”.*²¹⁸

Así, el constante terror, el rechazo, las penurias económicas, y la lucha por sobrevivir de los miembros de la familia Chitay a que los sometió el estado de Guatemala, ha sido ampliamente documentado en diversos testimonios rendidos a lo largo del presente proceso.²¹⁹

iii. La pérdida de propiedades de la familia Chitay

En la actualidad, si bien los hijos mayores de Florencio Chitay han visitado la región con el fin de recabar información sobre su padre para el proceso de investigación de su caso ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la familia Chitay Rodríguez, hoy por hoy se encuentra imposibilitada de volver a vivir a San Martín Jilotepeque dado que aun existe una gran inseguridad en la zona y temen ser blanco de represalias por parte de las personas que desaparecieron a su padre, en especial ahora que su caso cursa ante esta Ilustre Corte Interamericana de Derechos Humanos.²²⁰

Las consecuencias para la familia Chitay después de la desaparición de Florencio Chitay, implicaron vivir en el desamparo económico, así como en el desamparo de su comunidad y de miembros de su propia familia quienes por temor a represalias prefirieron no tener contacto con la esposa y los hijos de Florencio Chitay.²²¹

El desplazamiento forzado igualmente obligó a la familia a dejar la gran mayoría de sus bienes muebles y originó la pérdida de las tierras que eran propiedad de Florencio Chitay Nech. Además El desplazamiento forzado, ha impedido que hagan pleno uso y goce de su casa en San Martín Jilotepeque, de la cual aún conservan la propiedad gracias a que ha sido cuidada por familiares y

²¹⁸ Declaración de Pedro Chitay Rodríguez. Audiencia pública ante la Corte IDH.

²¹⁹ Véanse las declaraciones de Pedro, Encarnación, Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez y las declaraciones de Claudia Sesem y Gabriel Guerra.

²²⁰ Como lo afirmaron Pedro y Encarnación Chitay en sus declaraciones ante la Honorable Corte en la audiencia pública del caso.

²²¹ Esto sucedió salvo algunas excepciones de personas que prestaron su auxilio a los Chitay. Véanse las declaraciones de Pedro, Encarnación, Eliseo y Estermerio Chitay Rodríguez y las declaraciones de Claudia Sesem, Julian Zet y Gabriel Guerra.

que en la actualidad se encuentra rentada. Las consecuencias del desplazamiento forzado durante la época del conflicto interno en Guatemala han sido documentadas oportunamente por el Proyecto Interdiocesano “Recuperación de la Memoria Histórica” –REMHI- de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala (“Guatemala, Nunca Más”).²²²

Entre los bienes inmuebles de los cuales no pueden ejercer plena posesión y uso la familia Chitay, entre otras razones, porque no se ha expedido acta de defunción de Florencio Chitay, se tienen registros de los siguientes:

| | Fecha de adquisición | Número de Escritura | Propietario | Tipo de adquisición | Extensión | Ubicación |
|---|--|---|-----------------------|--------------------------|---|---|
| 1 | 30 de diciembre de 1973 ²²³ | 260 | Florencio Chitay Nech | Compra venta | 1220 metros cuadrados | Barrio el Guité, San Martín Jilotepeque. |
| 2 | 17 de noviembre de 1968 ²²⁴ | Certificación de Registro de la Propiedad | Florencio Chitay Nech | Compra venta | Finca Rústica de 4,900 metros cuadrados | San Martín Jilotepeque |
| 3 | 27 de abril de 1980 ²²⁵ | 206 | Florencio Chitay Nech | Partición extra judicial | Terreno de 6708 metros cuadrados | Paraje de Semetabaj, Aldea Quimal, San Martí Jilotepeque. |
| 4 | 27 de abril de 1980 ²²⁶ | 206 | Florencio Chitay Nech | Partición extra judicial | Terreno de 2383.34 metros cuadrados | Paraje de Semetabaj, Aldea Quimal, San Martí Jilotepeque. |
| 5 | 30 de agosto 1968 ²²⁷ | Es documento privado | Florencio Chitay Nech | Compra - venta | 1 manzana y media | Paraje de Semetabaj, Aldea Quimal, |

²²² Anexo 12 ESAP. Proyecto Interdiocesano “Recuperación de la Memoria Histórica” –REMHI- de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala (“Guatemala, Nunca Más”) Tomo I. Impactos de la Violencia. Pág. 113 y 114.

²²³ Anexo 13 ESAP, Escritura de compra- venta número 260

²²⁴ Anexo 14 ESAP, Certificación de Registro de la Propiedad

²²⁵ ESAP Anexo 15 Escritura de Partición Extrajudicial 206

²²⁶ ESAP Anexo 16 Escritura de Partición Extrajudicial 206

000790

| | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|---------------------------|
| | | | | | | San Martí Jilotepeque. |
|--|--|--|--|--|--|---------------------------|

Desafortunadamente no se ubicaron los documentos de propiedad sobre dos terrenos más uno de 12 manzanas y otro de 9, así como del camión propiedad de Florencio Chitay.

Hasta la fecha, no se ha conducido ninguna investigación por parte de autoridad estatal alguna respecto al destino de las tierras, ni respecto a la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech y la persecución en contra de su familia. Con esto se demuestra que el señor Florencio Chitay tenía suficiente capacidad económica, que le hubiera permitido dar a sus hijos y esposa una vida sin mayores limitaciones económicas, pero por las circunstancias conocidas, su familia fue obligada a vivir con innumerables carencias que les marco su vida, ya que no pudieron hacer uso de los bienes de su padre, los que simplemente perdieron.

iv) Sobre la situación actual de las tierras de Florencio Chitay Nech.

Como se ha comentado, si bien se tienen documentos que acreditan la propiedad de algunas de las tierras que pertenecieron en vida a Florencio Chitay Nech, actualmente no se cuenta con plena certeza de la ubicación, destino y totalidad de las mismas después de la desaparición de Florencio Chitay Nech.

En este sentido, esta representación considera que como medida de reparación se debe ordenar al Estado Guatemalteco que emprenda acciones efectivas bajo la supervisión de la Honorable Corte para ubicar e investigar lo sucedido a la totalidad las tierras de la familia Chitay durante el conflicto armado interno y para determinar su situación actual. Esto debido a que es el Estado guatemalteco y no esta representación o la familia Chitay, quien tiene la capacidad de llevar a cabo esta tarea.

vi) Los hechos respecto a la pérdida de las tierras de la familia Chitay forman parte del marco fáctico de la demanda.

Esta representación desea en esta oportunidad procesal aclarar que lo señalado en nuestro escrito de solicitudes, argumentos y pruebas en torno a la pérdida de las tierras en perjuicio de las víctimas del presente caso forma parte del marco fáctico de la demanda presentada por la Ilustre Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

²²⁷ ESAP Anexo 17 Documento Privado de Compraventa

En el Caso Cinco Pensionistas esta Honorable Corte determinó que *“no es admisible alegar nuevos hechos distintos de los planteados en la demanda, sin perjuicio de exponer aquellos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que han sido mencionados”*.²²⁸

En este sentido, esta representación considera que lo señalado en torno a la posterior pérdida de tierras propiedad de Florencio Chitay Nech, son explicaciones y aclaraciones a hechos planteados en el escrito de demanda y se circunscribe a su marco fáctico.

En la demanda de la Ilustre Comisión se mencionó que:

“El señor Florencio Chitay Nech, maya kaqchikel, nació en la aldea Quimal, Caserío Semetabaj el 2 de marzo de 1935, y se dedicó durante varios años al cultivo de maíz, frijol y caña de azúcar en terrenos heredados por sus padres”.²²⁹

Igualmente, señaló que:

“A raíz de los hechos expuestos, la familia Chitay Rodríguez se vio obligada a huir hacia la Ciudad de Guatemala. Para ello, el señor Chitay Nech se trasladó solo por una ruta no vigilada por el Ejército. Días más tarde lo siguieron por la misma ruta sus hijos mayores de 15 y 13 años, Pedro y Eliseo y su esposa, la señora Marta Rodríguez Quex, con su hija de 8 meses en brazos. Los dos hijos menores, de 5 y 9 años de edad, se trasladaron a la ciudad en bus por la carretera vigilada por el ejército, acompañados de un primo, debido a que el ejército no pedía identificación a los menores”.²³⁰

Al respecto, esta representación considera que se encuentra expresamente señalado que Florencio Chitay Nech era poseedor de terrenos en donde cultivaba maíz, frijol y caña de azúcar. Asimismo, se señaló que Florencio Chitay, su esposa e hijos, debido a los actos de hostigamiento y amenazas tuvieron que huir a Ciudad de Guatemala. Esta representación, al exponer ante esta Honorable Corte los hechos en relación al abandono forzoso y pérdida de las tierras y propiedades por parte de la familia Chitay esta sólo aclarando y explicando estos hechos en la demanda de la Comisión y señalando las consecuencias directas y continuadas del desplazamiento forzoso de la familia Chitay y de la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech.

Por otra parte, esta Honorable Corte ha determinado que la demanda constituye el marco fáctico del proceso²³¹. Igualmente, este Ilustre Tribunal ha considerado que los anexos de la demanda son elementos de la misma; sin sus anexos, la demanda no se puede considerar como un documento “completo”²³²

²²⁸ Corte IDH. Caso Cinco Pensionistas Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98 párr. 153.

²²⁹ Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 59.

²³⁰ Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Párr. 69.

²³¹ Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 59.

²³² En el caso Perozo la Honorable Corte estableció que el plazo para la presentación del escrito de solicitudes

000792

Siguiendo esta lógica, esta Honorable Corte ha determinado en varias ocasiones que testimonios contenidos como anexos al escrito de demanda de la Comisión pueden ayudar a determinar el marco fáctico del proceso. Así, por ejemplo, en el Caso de las Masacres de Ituango la Corte determinó el marco fáctico de la demanda a partir de lo señalado en el escrito de demanda y en testimonios transcritos en la misma.²³³ Igualmente, en un caso reciente, la Masacre de las Dos Erres, a partir de lo señalado en la demanda y en la declaración de una de las víctimas sobrevivientes anexa a la misma, la Corte pudo definir que ciertos hechos de carácter continuado, se encontraban dentro del marco fáctico de la demanda.

En la Masacre de las Dos Erres este Alto Tribunal señaló:

“la Comisión señaló en la demanda que “sólo dos menores se salvaron de morir a manos del Ejército guatemalteco: un niño que fue raptado por uno de los Kaibiles y otro niño que logró escaparse de los soldados cuando los llevaban hacia El Pozo” y que “[h]a sido extensamente documentado que algunos niños fueron salvados de las masacres para ser [‘]adoptados[‘] por oficiales del ejército o llevados a sus hogares como sirvientes. [Ejemplo de esta práctica es] precisamente el caso del niño sobreviviente de la masacre de Las Dos Erres, Ramiro Fernando López García, [cuyo nombre biológico es Ramiro Osorio Cristales,] quien fue [‘]adoptado[‘] por uno de los soldados que participaron en los hechos”.

Además, la Comisión incluyó en la demanda la declaración testimonial que Ramiro Osorio Cristales rindió el 11 de febrero de 1999 ante el Juzgado de Primera Instancia Penal de Petén, sobre lo ocurrido en el Parcelamiento de Las Dos Erres, y en la cual manifestó que “el [Kaibil Santos López Alonso lo] llevó con él por la montaña y compartió su comida con [él], así fue como [dio] a parar a la Escuela de Kaibiles[. Estuvo] en la Escuela de Kaibiles aproximadamente dos meses, de ahí él [lo] llevó para su casa, [lo] registró en Santa Cruz Muluá-Retalhuleu, llevando sus apellidos”

Por lo tanto, el Tribunal considera que los alegatos con relación a la supuesta violación de los artículos 17, 18 y 19 de la Convención, en perjuicio de Ramiro

argumentos y pruebas debía contabilizarse “[...] desde el momento en que la [demanda] con todos sus elementos es efectivamente recibida en forma completa [esto es, con sus anexos,] en el lugar designado por la parte para recibir notificaciones y comunicaciones oficiales, ya sea vía facsimilar, correo normal o *courier*”. Corte IDH. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 25.

²³³ En este caso la Honorable Corte elaboró el siguiente razonamiento: “En este sentido, la Comisión señaló en la demanda, bajo el acápite de “Fundamentos de Hecho”, que de los “elementos de prueba surge también que el grupo paramilitar obligó a 17 campesinos de la zona a arrear el ganado a los puntos de destino”. Adicionalmente, la Comisión transcribió en dicho acápite de la demanda dos testimonios en los cuales se hace referencia a estos “17” arrieros. Por lo anterior, la Corte considera que los representantes alegaron la presunta violación del artículo 6.2 de la Convención, en perjuicio de 17 presuntas víctimas, con base en hechos contenidos en la demanda, y el artículo 7 de dicho tratado en perjuicio de 15 de estas mismas personas.” Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148, párr. 147.

*Osorio Cristales, están basados en el marco fáctico de la demanda presentada por la Comisión.*²³⁴

En el presente caso, en adición a las referencias expresas a la existencia de tierras propiedad de Florencio Chitay Nech y al desplazamiento forzado sufrido por la familia Chitay en el escrito de demanda de la Comisión, esta representación desea hacer notar que en el Anexo 1 de dicho escrito se presentó el testimonio de Pedro Chitay Rodríguez en el que aparte de hacer referencia a la desaparición de su padre y el desplazamiento forzado de la familia entre otros hechos materia del presente caso, se hizo referencia expresa a la pérdida de las tierras de la familia Chitay. Al respecto, se mencionó:

*“Don Florencio Chitay Nech, además de heredar propiedades, por su propia iniciativa y trabajo logra comprar algunas propiedades en varias aldeas, la mayoría en el caserío Semetabaj, sin embargo, luego de su secuestro, se logra visitar el caserío hasta mediados del año ochenta y uno, fecha en que son asesinados varios miembros de una familia cercana a la casa del tío José Carlos Chitay Nech, por temor no se volvió a ese lugar, sino hasta el año dos mil dos. Estos terrenos quedaron abandonados, algunos de ellos se están recuperando, otros no ha sido posible ni siquiera localizarlos, la mayoría han sido posicionados por otros vecinos, pero, que en algunos de ellos no se puede evidenciar la propiedad, hasta este momento, porque en el último intento de secuestro del padre, al quemar documentos y otros enseres, fueron calcinados, en algunos casos se ha sabido de los terrenos, al acudir con familiares, pero otros no se recuerdan en donde exactamente están estos lugares (...) igualmente un camión que el padre poseía, a la persona que se lo había dejado, también fue secuestrado”.*²³⁵

Por lo tanto, esta representación considera que a partir de lo señalado en el escrito de demanda de la Comisión y en sus anexos este Honorable Tribunal debe llegar a la determinación de que el abandono forzoso y la pérdida de tierras y propiedades en perjuicio de las víctimas forma parte del marco fáctico del presente caso.

²³⁴ Corte IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211 párr. 162, 163 y 164.

²³⁵ Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Anexo 1. Testimonio de Pedro Chitay Rodríguez.

000794

IV. MARTA RODRIGUEZ QUEX, AMADA RODRIGUEZ QUEX Y LA COMUNIDAD MAYA DE SAN MARTÍN JILOTEPEQUE SON VÍCTIMAS DE LAS VIOLACIONES COMETIDAS POR EL ESTADO EN EL MARCO DEL PRESENTE CASO

1. Introducción

Esta representación considera que, los principios previstos en las reglas de procedimiento y la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos deben ser interpretados de tal manera que atiendan la necesidad de garantizar que todas las víctimas de las violaciones a los derechos y libertades sean reparadas y obtengan justicia.

Según la jurisprudencia de la Corte, la inclusión de víctimas puede ser autorizada en situaciones en que las mismas tengan una relación directa con las violaciones y los hechos expuestos en la demanda de la Comisión, y se dispongan de las pruebas necesarias para probar esta relación²³⁶. También, la determinación de víctimas debe ser entendida de manera “amplia y ajustada a las circunstancias de cada caso”²³⁷.

Los representantes de las víctimas consideramos que la señora Marta Rodríguez Quex (esposa de Florencio Chitay Nech), Amada Rodríguez Quex (cuñada de Florencio Chitay Nech) y la comunidad maya de San Martín Jilotepeque deben ser consideradas como víctimas en el presente caso. Para esta representación, el reconocimiento como víctima puede ser entendido de tres maneras: 1. de acuerdo a la indicación directa de las víctimas en la demanda de la Comisión IDH, 2. de acuerdo a los criterios enunciados en la jurisprudencia, y 3. A través de medidas de reparación, dictadas por esta Honorable Corte en el presente caso, las cuales deben ser interpretadas de manera amplia.

2. Indicación directa de las víctimas en la demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

El artículo 34.1 del Reglamento de la Corte interamericana de enero 2009²³⁸ (que era en vigor al momento de transmitir la demanda del presente caso el 17 de abril de 2009) indica que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos debe identificar las víctimas en su demanda ante

²³⁶ Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 91.

²³⁷ Cfr. *Caso del Penal Miguel Castro Castro VS. Perú*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 178.

²³⁸ Aprobado por la Corte en su XLIX Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 20001 y reformado parcialmente por la Corte en su LXXXII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 19 al 31 de enero de.

000795

la Corte. Al respecto, no hay ninguna mención que las víctimas deban ser identificadas en una lista formal.

El en caso de Marta Rodríguez Quex, ella fue mencionada en la petición inicial²³⁹ presentada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por los entonces peticionarios y se encuentra mencionada varias veces en la demanda²⁴⁰ y, en el testimonio de su hermana Amada.

Por su parte, Amada Rodríguez Quex, cuñada de Florencio Chitay Nech, fue mencionada en la demanda de la Comisión al abordar las amenazas que sufrieron los miembros de la familia. La demanda de la Ilustre Comisión habla de “constantes amenazas y persecuciones”²⁴¹ en contra de la familia del señor Chitay Nech y señala que cuando la familia decidió volver en la comunidad, Amada los apoyó dado que ellos se quedaron en su casa por la mayor parte del tiempo²⁴², así, ella compartía el mismo núcleo familiar²⁴³ que el señor Florencio Chitay. Esto permite de entender que existía ciertamente un contacto afectivo estrecho con los hijos y la esposa de Florencio Chitay Nech²⁴⁴.

En el caso de la comunidad, la misma fue mencionada en la demanda cuando aborda el impacto del terror durante el conflicto armado interno y sus consecuencias sobre los miembros de una comunidad, así se menciona que: “la represión desatada contra el señor Chitay y contra todos los miembros del municipio de San Martín Jilotepeque tuvo por objeto la completa aniquilación de su dirigencia y estructura, cuyo resultado fue lamentablemente alcanzado materializándose en la renuncia en pleno de sus miembros sobrevivientes, luego que gran parte de ellos y de sus familias fueran desaparecidos o asesinados”²⁴⁵. En este sentido, esta representación argumentó durante la

²³⁹ Petición sobre violación de derechos humanos, Desaparición forzada de Florencio Chitay Nech, II Nombre y datos de la persona o personas afectadas por las violaciones a los derechos humanos, e) i. Marta Rodríguez Quex (esposa).

²⁴⁰ Demanda ante la Corte Interamericana de derechos humanos en el caso, Florencio Chitay Nech y otros caso 12.599 párr. 81. “Posteriormente, la señora Marta Rodríguez Quex y sus hijos mayores buscaron al señor Chitay Nech en hospitales y morgues, sin encontrarlo.” Demanda ante la Corte Interamericana de derechos humanos en el caso, Florencio Chitay Nech y otros caso 12.599 párr. 188. [desde la desaparición de Florencio Chitay Nech] mi hermana no era la mista]. M]antenía una gran angustia pues sus hijo aún eran pequeños, el mayor de ellos contaba con quin años [...] Poco a poco la familia se fue desintegrando[...].”

²⁴¹ *Ibid.*, párr. 188.

²⁴² Audiencia del 2 de febrero de 2010 a la Corte interamericana de Derechos Humanos, testimonial de Pedro Chitay Rodríguez, caso 12.599.

²⁴³ Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de las víctimas y sus familiares ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso 12.599, párr. 20.

²⁴⁴ *Cfr. Caso la Cantuta Vs. Perú*. Sentencia de 30 de noviembre de 2007. Serie C No. 17, voto razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 55: “[...] es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes, como los que se cometieron contra aquella (detención ilegal, torturas y muerte), experimente un profundo sufrimiento moral, el cual se extiende a los miembros más íntimos de la familia, particularmente a aquellos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima. La Corte considera que no requiere prueba para llegar a la mencionada conclusión”.

²⁴⁵ Demanda ante la Corte interamericana de Derechos Humanos en el caso, Florencio Chitay Nech y otros caso 12.599 par 203.

000796

audiencia²⁴⁶ y argumenta en el presente documento, la violación del artículo 23 de la Convención Americana en relación con la comunidad de San Martín Jilotepeque.

Considerando que Amada y Marta, de apellidos Rodríguez Quex, y la comunidad de San Martín Jilotepeque fueron enunciadas expresamente en la demanda presentada por la Ilustre Comisión, los representantes solicitan respetuosamente a esta Honorable Corte que acepte el hecho de que ellas son, en efecto, víctimas en el presente caso.

3. Criterios enunciados en la jurisprudencia

Alternativamente, los representantes de las víctimas consideramos que la Honorable Corte tiene la facultad de incluir a Marta y Amada Rodríguez Quex y a la comunidad de San Martín Jilotepeque como víctimas de *motu proprio* si considera que las mismas no eran identificadas de manera expresa en la demanda. Al respecto, esta Honorable Corte, en el Caso de las Masacres de Ituango determinó que es posible agregar víctimas, a través del principio *iura novit curia*. En dicha sentencia, este Alto Tribunal declaró como ‘posibles víctimas’, a personas que se encontraban identificadas en la prueba aportada por las partes, aun cuando dichas personas no se encontraban identificadas en la demanda de la Comisión²⁴⁷. Los criterios que ha considerado la Corte para que esto sea posible consisten en que exista: a) el allanamiento del Estado y que se garantice b) la seguridad jurídica y el derecho de defensa del Estado²⁴⁸.

Asimismo, esta representación considera que la Honorable Corte tiene la responsabilidad de garantizar a todas las víctimas de las violaciones de sus derechos y libertades humanas el pleno goce y el respeto de las mismas. Este Alto Tribunal debe garantizar igualmente, que todas las víctimas de las violaciones hayan sido debidamente incluidas y declaradas como parte lesionada. Esto, siempre y cuando los elementos en el acervo probatorio las confirman como tales. Así, este Ilustre Tribunal ha señalado reiteradamente que: “se considera parte lesionada, en los términos

²⁴⁶ Audiencia del 3 de febrero de 2010 a la Corte interamericana de Derechos Humanos, observaciones orales de los representantes de las víctimas sobre la violación artículo 23 (derechos políticos) de los miembros de la comunidad San Martín Jilotepeque.

²⁴⁷ Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148, párr. 94.

²⁴⁸ Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 30, 33; *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 179. “a) la oportunidad procesal en que fueron identificados; b) el allanamiento del Estado, y c) las características propias de este caso [...]. La inclusión de nuevas personas, en calidades de presuntas víctimas o familiares de éstas, luego de que el Estado haya contestado la demanda, debe estar plenamente justificada, en aras de la seguridad jurídica y el derecho de defensa del Estado”. Ver también Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 36. Donde la Honorable Corte explica que la oportunidad y el allanamiento del Estado se cumplen de la misma manera: “Al respecto, el Tribunal toma en cuenta que tales personas fueron señaladas por los representantes en su escrito de solicitudes y argumentos, con anterioridad a la contestación a la demanda y al allanamiento del Estado, es decir estuvieron cubiertas por tal allanamiento.”

del artículo 63.1 de la Convención, a quien ha sido declarado víctima de la violación de algún derecho consagrado en la misma²⁴⁹.

000797

En el presente caso, Marta y Amada Rodríguez Quex fueron mencionadas en diferentes documentos como ha sido explicado anteriormente. El Estado nunca se ha opuesto a los hechos en donde se documenta que ellas han tenido participación, como víctimas de violaciones a sus derechos humanos. Igualmente, el Estado de Guatemala reconoció su responsabilidad en relación a la violación de los artículos 5, 8 y 25 de la Convención Americana²⁵⁰. Además, los representantes de las víctimas consideramos que en el caso de Marta Rodríguez Quex, su eventual ausencia de una lista formal de víctimas en la demanda representaría, en todo caso, un error material de la Comisión dado que ella ha estado presente en el proceso en todo momento desde la petición inicial del caso y porque la Comisión siempre la ha reconocido expresamente como víctima, incluso durante la audiencia pública del caso, celebrada el 3 de febrero de 2010. Por ello, esta representación considera que esta formalidad no debe causar perjuicio a una víctima en un caso como en el que nos ocupa.

En cuanto a la comunidad, la misma fue mencionada varias veces a lo largo del proceso en el sistema interamericano.²⁵¹ El Estado de Guatemala no se objetó este hecho y afirmó su allanamiento respecto al artículo 23. En diversas etapas procesales, incluyendo el escrito de contestación de demanda e interposición de excepciones preliminares²⁵², el Estado tuvo la oportunidad de discutir este hecho, pero nunca lo hizo.

Por lo tanto, los representantes de las víctimas consideran que esta Honorable Corte debe llegar a la conclusión de que las señoras Marta y Amada Rodríguez Quex y la comunidad San Martín Jilotepeque deben ser incluidas como víctimas en el presente caso acorde con los criterios establecidos por la jurisprudencia de este Alto Tribunal en cuanto a la inclusión de víctimas.

4. Por medio de las reparaciones

Alternativamente, los representantes de las víctimas consideramos que esta Honorable Corte puede ordenar reparaciones que beneficien a la comunidad donde se desarrollaron las diversas

²⁴⁹ Cfr. *Caso Bayarri Vs. Argentina*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 126.

²⁵⁰ Escrito de Contestación del Estado en el caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala enviado a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos el 19 de octubre de 2009, p. 4.

²⁵¹ Demanda ante la Corte interamericana de Derechos Humanos en el caso, Florencio Chitay Nech y otros caso 12.599 párr. 203. Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes de las víctimas y sus familiares ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos p.20. Audiencia del 3 de febrero de 2010 a la Corte interamericana de Derechos Humanos, observaciones orales de los representantes de las víctimas sobre la violación artículo 23 (derechos políticos) de los miembros de la comunidad San Martín Jilotepeque.

²⁵² Escrito de Contestación del Estado en el caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala enviado a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos el 19 de octubre de 2009, p. 4.

violaciones a los derechos humanos en perjuicio de las víctimas del presente caso. En otras palabras, el concepto de reparaciones debe ser entendido de forma amplia. En este sentido, cabe reiterar que la familia de Florencio Chitay Nech padeció una terrible persecución en su comunidad, tal y como ha sido demostrado a lo largo de este proceso. Asimismo, se ha demostrado que el objetivo de las desapariciones forzadas era propagar el terror y asegurar el silencio de los miembros de la familia y de la comunidad del desaparecido, tal y como fue mencionado por parte del perito Edgar Gutiérrez. El peritaje de Rosalina Tuyúc, por su parte, describió las graves consecuencias que acarrea la pérdida de líderes indígenas al interior de una comunidad y de la familia del desaparecido.

Por lo tanto, los representantes de las víctimas sugieren que esta Honorable Corte tome en cuenta en sus reparaciones la dimensión colectiva del presente caso, tal y como lo hizo en el caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia y en el caso de Plan de Sánchez vs. Guatemala. En este sentido, el informe "Memoria del Silencio" de la CEH reconoció la importancia de otorgar reparaciones de carácter colectivo en casos del conflicto armado interno en Guatemala:

*"Las medidas de reparación de tipo colectivo tendrán que llevarse a cabo de manera que faciliten la reconciliación entre víctimas y victimarios, sin generar su estigmatización. Por ello, las medidas de reparación colectiva a deudos y sobrevivientes de violaciones de derechos humanos y hechos de violencia colectivos han de ser cumplidas en el marco de proyectos orientados a la reconciliación con enfoque territorial, de modo que, además de propiciar la reparación, sus acciones y beneficios recaigan sobre la totalidad de la población del territorio, sin diferenciar entre víctimas y victimarios"*²⁵³.

El hecho de que las víctimas no hayan sido individualizadas no constituye un obstáculo para que esta Honorable Corte tome medidas de este carácter como ha sido mencionado.²⁵⁴ En el caso *Plan de Sánchez*, este Tribunal agregó un elemento colectivo a las reparaciones individuales dada la pertenencia de las víctimas a una comunidad maya:

*"Dado que las víctimas en este caso son parte del pueblo maya, este Tribunal considera que la reparación individual tiene como un componente importante las reparaciones que esta Corte otorga más adelante a los miembros de las comunidades en su conjunto"*²⁵⁵.

Así, a las reparaciones individuales se puede agregar un elemento colectivo que podría reparar los

²⁵³ Comisión para el Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Guatemala, Recomendaciones, Medida de reparación, párr. 10.

²⁵⁴ Corte IDH, *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148, párr. 94. Corte IDH, *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 13, párr. 247 y 252, párr. 354.

²⁵⁵ Corte IDH, *Caso Plan de Sánchez Vs. Guatemala*, Fondo, Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105; párr. 86.

000799

daños que sufrieron los miembros de la comunidad. Por esta razón, los representantes de las víctimas solicitan respetuosamente a esta Honorable Corte que considere el otorgamiento de medidas colectivas de reparación en el presente caso, con el objetivo de reintegrar a la familia de Florencio Chitay Nech en la comunidad de San Martín Jilotepeque y de promover la cultura maya kaqchikel en la región.

5. Conclusión

En conclusión, los representantes de las víctimas solicitan respetuosamente a esta Honorable Corte que considere a Marta Rodríguez Quex, Amada Rodríguez Quex y la comunidad San Martín Jilotepeque como víctimas en el presente caso, las cuales deben ser reconocidas como tales, recibiendo las reparaciones consecuentes por las violaciones alegadas.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

En el caso que nos ocupa el estado de Guatemala, con la acción desplegada por sus agentes violó los derechos consagrados en los artículos 7 (Derecho a la Libertad Personal), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 4 (Derecho a la vida) y 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional.

000800

- a) El Estado violó el artículo 7²⁵⁶ de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech en relación con el artículo 1.1 del mismo Instrumento Internacional.

En el caso que se examina se ha demostrado que el señor Florencio Chitay fue secuestrado en la ciudad de Guatemala en abril de 1981 enfrente de una venta de leña ubicada en la novena calle y séptima avenida de la zona diecinueve, Colonia La Florida, a las siete de la mañana, y en presencia de su hijo menor de edad, Estermerio Chitay, como se afirma en la declaración testimonial de este último hecho que la CIDH estimó probado de conformidad con el Informe de Fondo No. 90/08 aprobado el 31 de octubre de 2008. La detención fue ejecutada por miembros del Estado de Guatemala (militares), sin orden judicial lo cual configura una desaparición forzada.

En la audiencia pública celebrada el 2 y 3 de febrero de 2010 ante la honorable Corte, el señor Pedro Chitay declaró sobre la desaparición de su padre que (según cuenta su hermano Estermerio):

²⁵⁶ El artículo 7 de la Convención Americana establece lo siguiente:

Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.
7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios

000801

“... se había estacionado un vehículo enfrente de la venta de la leña y unas personas se habían bajado del vehículo y empiezan a forcejear con él, el tenía una estatura bastante considerable y era algo fornido y empezó a resistirse y lo empiezan a golpear, mi hermano nos cuenta que le abrieron la cabeza con la culata de una pistola y luego como mi padre se resistía le ponen la pistola en la cabeza a mi hermano de cinco años y fue la única forma en que lo lograron dominar ya accede a subirse al vehículo, empujan a mi hermano al suelo, había polvo el cayó de boca y la persona que le había empujado le pone el pie en la espalda y todavía llevaba las señas de los zapatos”.

Asimismo comentó sobre el día de los sucesos que:

“...al rato nosotros vamos al cuerpo de la policía que queda sobre la San Juan y vamos a dar la denuncia, nunca nos hicieron caso, solo veíamos que escribían, no sabíamos si escribían nuestra declaración o no, mi madre analfabeta yo había terminado el año anterior el quinto de primaria, mi hermano había terminado su segundo básico y entonces siempre la acompañábamos para poder estar con ella, pues se dan así los hechos, luego nosotros empezamos la búsqueda de él, empezamos a ir a las morgues, a los hospitales, fuimos a darle parte a la dirigencia de la Democracia Cristiana que el 25 de abril, la dirigencia de la Democracia Cristiana, hace pública la desaparición de mi padre, hemos conseguido los recortes de periódico donde consta además de la denuncia que nosotros hicimos, pero era difícil, había que ir a destapar cadáveres calcinados, mutilados, era difícil reconocer a alguien en esas situaciones”.

A su vez el señor Encarnación Chitay relató en curso de la misma vista pública que:

“En uno de esos días mi papá levanta a mi hermano Estermerio, al más pequeño y le dice que lo acompañe a traer leña como a cuadra y media de donde nosotros alquilábamos el cuarto, es el día más triste de mi vida, el 1º de abril de 1981, cuando en la mañana se llevan a mi señor padre, lo desaparecen y lo secuestran y hasta hoy día no sabemos cuál es su paradero...”.

Agregó además que *“...ese día con mi mamá como a eso de las ocho y media o nueve, como a ocho cuadras de donde nosotros vivíamos estaba, no recuerdo, si el segundo cuerpo o el cuarto cuerpo de la Policía Nacional de ese entonces subimos con mi mamá a presentar la denuncia de que mi papá en horas de la mañana lo habían secuestrado, cuando mi mamá estaba presentando la denuncia yo me metí hasta el fondo donde estaban los presos y no encontramos allí a mi papa, por la cercanía fue el primer lugar donde nosotros fuimos a poner la denuncia y a ver si estaba allí mi papá...”.*

Respecto a la detención de las personas en el marco de una desaparición forzada este Ilustre Tribunal ya ha considerado que ese tipo de privación de la libertad del individuo sólo debe ser entendida como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el

tiempo hasta que se conoce la suerte y el paradero de la víctima²⁵⁷, por lo que resulta innecesario determinar si la presunta víctima fue informada de los motivos de su detención; (el subrayado es nuestro) si ésta se dio al margen de los motivos y condiciones específicos establecidos en la legislación guatemalteca vigente en la época de los hechos o si el acto de detención fue irrazonable, imprevisible o carente de proporcionalidad²⁵⁸.

Por otro lado se tiene que la detención del que sufre desaparición forzada es sólo un elemento de una situación de carácter pluriofensivo que transcurre de forma continuada hasta el momento en que se aclaren los hechos del caso, esto ha sido expresado por la Corte con el objeto de establecer el cúmulo de derechos que se violan en un caso de desaparición forzada²⁵⁹.

En situaciones de privación de la libertad como las del presente caso, el *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 el 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 degradantes²⁶⁰. Estos criterios son reflejados en los artículos X y XI de la CIDFP, específicamente en lo que se refiere a la desaparición forzada de personas. Poner una frase del porque se hizo uso de este mecanismo en el caso...por ejemplo a favor del señor Chitay se presentó una acción de exhibición personal en aras de proteger sus derechos y de conocer su paradero.

Asimismo, el Estado es responsable por la violación del derecho a la libertad personal, consagrado en los artículos 7.1, 7.2 y 7.3 de la Convención en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Florencio Chitay Nech; en razón de las circunstancias y los métodos utilizados para privarlo de su libertad "no sólo arbitrariamente, sino además ilegalmente, vale decir, al margen de los motivos y condiciones establecidos en la Constitución y en la legislación procesal penal guatemalteca vigentes en la época de los hechos.

²⁵⁷ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, supra nota 58, párr. 112, y *Caso Ticona Estrada Vs. Bolivia*, supra nota 63, párr. 56.

²⁵⁸ Cfr. en igual sentido *Caso La Cantuta Vs. Perú*, supra nota 58, párr. 109.

²⁵⁹ Corte IDH. *Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 54.

²⁶⁰ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo*, supra nota 43, párr. 82; *Caso La Cantuta Vs. Perú*, supra nota 58, párr. 111, y *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 79. Ver también *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías* (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 35.

000803

El Estado también violó el artículo 7.4 que exige que toda persona detenida o retenida sea informada de las razones de su detención y notificada del cargo o cargos formulados en su contra.

También existe vulneración a los artículos 7.5 y 7.6 de la Convención por cuanto el señor Florencio Chitay Nech no tuvo la posibilidad de interponer por sus propios medios, un recurso rápido y efectivo que le permitiera definir la legalidad de su detención, a pesar de que en 2004 se interpuso por los familiares un recurso de exhibición personal, el mismo fue infructuoso, siendo que a la sazón, aún se desconoce el destino del señor Chitay, sin que siquiera haya sido posible localizar sus restos mortales.

La Corte IDH ha concretado que el secuestro de la persona es un caso de privación arbitraria de libertad que conculca, además el derecho del detenido a ser llevado sin demora ante un juez y a interponer los recursos adecuados para controlar la legalidad de su arresto, que infringe el artículo 7 de la Convención que reconoce el derecho a la libertad personal²⁶¹; entendiéndose que la privación de libertad del individuo en estas condiciones sólo debe ser interpretada como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo hasta que se conoce la suerte y el paradero de la presunta víctima²⁶².

Igualmente, el artículo 7 de la Convención Americana ha sido además vulnerado en relación con el artículo 1.1 de la misma. La ausencia de este conjunto de protecciones legales mínimas, hecho no controvertido por el Estado en el presente caso, coincide con un patrón de violaciones de este tipo, existente en la época en que los hechos tuvieron lugar.

Por las anteriores consideraciones, el Estado de Guatemala es responsable por la violación del artículo 7 de la Convención Americana en concordancia con el artículo 1.1 del mencionado instrumento internacional, así como por incumplimiento de los artículos I, II y III de la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas en relación con el anterior derecho citado, en perjuicio de Florencio Chitay Nech.

Y en vista del allanamiento del Estado en relación a este artículo, esta representación pide a la honorable Corte, que el mismo sea aceptado.

²⁶¹ Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No.4 párr.155. *Caso Godínez Cruz*, Sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C No.5, párr.163. *Caso Fairén Garbí y Solís Corrales*, Sentencia del 15 de marzo de 1989, Serie C No 6, párr.147.

²⁶² Corte I.D.H., *Caso Heliodoro Portugal*. Sentencia de 12 de agosto de 200. Serie C No.186, párr.112.

000804

b) El Estado violó el artículo 5²⁶³ de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech y su familia en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional.

El derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención implica el respeto a la entereza física, moral y psíquica de todas las personas. Este artículo es de vital importancia ya que se considera como parte del núcleo inderogable de la Convención y requiere del Estado el deber de prevenir e investigar posibles actos de tortura o tratos crueles e inhumanos²⁶⁴, por lo que en casos como el que nos concierne se agrava la responsabilidad internacional del Estado por haber sido agentes del mismo quienes vulneraron lo contemplado por el Pacto de San José.

Aún en ausencia de lesiones físicas se puede constituir la violación a este artículo, por el daño psíquico y moral que ciertas acciones u omisiones del Estado generan a las víctimas y sus familiares. A pesar de existir allanamiento por parte del Estado en relación a la integridad personal, es importante destacar algunas particularidades en cuanto a la responsabilidad estatal en relación a la violación de este derecho no solo de Florencio Chitay Nech, sino también de sus familiares.

²⁶³ El artículo 5 de la CADH establece: **Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal**

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

²⁶⁴ Corte IDH. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. Párrafo 244 y 246.

000805

La Corte ha mencionado en casos análogos al del señor Chitay Nech, que en Guatemala en tiempos del conflicto armado interno, y en relación a la violación a este artículo, las personas que eran desaparecidas experimentaban sentimientos de miedo angustia e indefensión²⁶⁵. Además se ha establecido que el Estado incurre en violación a este artículo ya que puso al Señor Florencio Chitay Nech en una situación de riesgo de ser sometido a torturas y actos crueles, inhumanos o degradantes y sufrir daños irreparables a su integridad personal y su vida²⁶⁶.

También ha mencionado que este artículo puede ser violado en perjuicio de los familiares de las víctimas.²⁶⁷ En relación a este tipo de afectación, la Corte ha sostenido el criterio de que los familiares de las víctimas de violaciones a derechos humanos también pueden ser víctimas de violaciones a su integridad personal considerándose una presunción *iuris tantum* (madres, padres, hijos, hijas, esposos y esposas) que el Estado debe desvirtuar²⁶⁸, aún si estas no han sufrido daño físico; que en este caso si lo han sufrido como consecuencia de la desaparición de su padre, por el hecho de la violación de los derechos de su pariente, la Corte presume que existe un daño psíquico y moral.

Además de la presunción mencionada en el párrafo anterior, también se considera una obligación estatal derivada de este artículo la investigación de lo sucedido a la víctima, ya que la garantía al derecho a la integridad personal de los familiares debe ser por la vía de las investigaciones efectivas pues genera sentimientos de impotencia y desconfianza en las instituciones del Estado²⁶⁹.

En la narración de los hechos del presente caso podemos identificar diferentes momentos en los que, de acuerdo con la interpretación del artículo 5 de la Convención que ha hecho la Corte en su Jurisprudencia, se violó la integridad personal de Florencio Chitay Nech. El hostigamiento, persecución, desplazamiento y posterior desaparición²⁷⁰ lo colocaron en una posición de riesgo, además de los ya probados hechos en casos similares a este, de tortura y tratos crueles que sufrían

²⁶⁵ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202. Párrafo 86.

²⁶⁶ Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209. Párrafo 152.

²⁶⁷ Corte IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009 Serie C No. 211. Párrafo 206.

²⁶⁸ Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Loc. Cit. Párrafo 162.

²⁶⁹ Ibid. Párrafo 167 y 168.

²⁷⁰ Véase Testimonios de Pedro y Encarnación Chitay Nech en la Audiencia Pública del caso Chitay Rodríguez del 2 y 3 de Febrero de 2010.

000806

las personas que eran víctimas de este tipo de actuación del Estado²⁷¹, tal y como se presume que debió haber sufrido don Florencio.

En el caso de los familiares de la víctima es importante resaltar que, además del sufrimiento causado en los momentos mencionados en el párrafo anterior, experimentaron la dura tarea de salir adelante sin la cabeza y sustento principal de la familia²⁷², la desintegración familiar²⁷³, el rechazo de su comunidad²⁷⁴, traumas psicológicos, enfermedades, la pobreza²⁷⁵ en que vivieron desde la desaparición de don Florencio, y la pérdida de su cultura, entre otras. Todos estos tipos de afectaciones, tanto morales, como psicológicas, sociales, culturales y económicas fueron duros golpes que la familia Chitay Nech ha intentado superar y aún se encuentran en la lucha por salir adelante.

Por otra parte, el inexistente diligenciamiento de lo denunciado el día de la desaparición y el que no se haya realizado una investigación en relación a la desaparición del señor Chitay, generó que la familia desconfiará de las autoridades estatales. Esto ha causado un gran sufrimiento durante ya casi veintinueve años desde que se perpetró la desaparición, incumpliendo así el Estado con su obligación de garantizar la integridad personal de los familiares de las víctimas a través de investigaciones efectivas. Incluso aún en el litigio ante el Sistema Interamericano, el que el Estado haya tomado la postura de que los hechos no hayan sido esclarecidos debido a la negligencia por parte de los familiares del señor Chitay Nech, ha causado gran indignación y no hace más que aumentar el dolor que estos han sufrido durante todo este tiempo, cuando la obligación de investigar este tipo de delitos es competencia privativa del estado, no pudiese trasladar la responsabilidad de su inoperancia a los particulares. No se puede de ninguna manera decir que la familia Chitay Rodríguez no quiso colaborar con la investigación, diferente es que el Estado no haya investigado los hechos de oficio, recientemente decide hacerlo, luego de que el proceso es llevado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Las víctimas han dado toda la colaboración dentro del marco que el Estado de Guatemala y los recursos privados le han permitido, la demanda ante el Sistema Interamericano es muestra de ello, ya que ellos son los más interesados en que los culpables de los exacerbadles crímenes de que fue víctima su padre, sean condenados.

²⁷¹ Véase Peritaje de Edgar Gutiérrez en la Audiencia Pública del caso Chitay Rodríguez del 2 y 3 de Febrero de 2010.

²⁷² Véase Peritaje de Rosalina Tuyuc en la Audiencia Pública del caso Chitay Rodríguez del 2 y 3 de Febrero de 2010.

²⁷³ Véase Testimonios de Pedro y Encarnación Chitay Nech en la Audiencia Pública del caso Chitay Rodríguez del 2 y 3 de Febrero de 2010.

²⁷⁴ Véase Peritaje de Rosalina Tuyuc en la Audiencia Pública del caso Chitay Rodríguez del 2 y 3 de Febrero de 2010.

²⁷⁵ Véase Peritaje de Edgar Gutierrez en la Audiencia Pública del caso Chitay Rodríguez del 2 y 3 de Febrero de 2010.

Es a través de las acciones y omisiones del Estado manifestadas en los párrafos anteriores que el Estado ha violado en perjuicio de Florencio Chitay Nech y sus familiares el derecho a la Integridad Personal, ya que no cumplió con su obligación de proteger a las víctimas e incluso las puso en una situación de riesgo y sigue sin esclarecer lo sucedido, siendo esto también violatorio al mismo derecho.

c) El Estado violó el artículo 4²⁷⁶ de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional.

El derecho a la vida es un prerequisite para el goce de todos los demás derechos y sin una garantía de vigencia plena de este derecho, todos los demás carecen de sentido²⁷⁷.

El Estado de Guatemala se encuentra obligado a respetar éste y todos los derechos de las personas así como a garantizarlos a través de métodos preventivos e investigación diligente²⁷⁸.

²⁷⁶ El artículo 4 de la CADH establece :

Artículo 4. Derecho a la Vida

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.
2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.
3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.
4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.
5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.
6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

²⁷⁷ Corte IDH. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 64.

000808

La violación del derecho a la vida en un contexto de desaparición forzada debe ser visto desde una perspectiva integral que comprenda la violación de éste y todos los derechos que implica un acto de este tipo²⁷⁹. Esta característica pluriofensiva se deriva de los elementos concurrentes y constitutivos del concepto de desaparición forzada que se encuentran en los instrumentos internacionales alusivos que incluyen: a) la privación de la libertad, b) intervención directa de agentes estatales o aquiescencia de estos y c) negativa de reconocer la detención o de revelar la suerte o paradero de la persona desaparecida²⁸⁰.

La desaparición del señor Chitay Nech se enmarca en un patrón de detenciones y desapariciones forzadas masivas, lo cual permite concluir que aquélla lo colocó en una grave situación de riesgo de sufrir daños irreparables a su integridad personal y a su vida²⁸¹. (el subrayado es nuestro)

De acuerdo con los hechos probados, la desaparición forzada del señor Florencio Chitay Nech se enmarcó en un contexto de violencia y persecución contra líderes indígenas, sindicalistas, cooperativistas, dirigentes políticos o cualquier persona sospechosa de estar vinculada a la subversión o tener diferencias ideológicas, acciones criminales estas que fueron ejecutadas por agentes del Estado.

En ese contexto la perito Rosalina Tuyuc estableció

"...todos los dirigentes comunales en mi país fueron principalmente blanco de la persecución del ejército, de las patrullas de autodefensa civil, de los Comisionados Militares, de la G-2, de los comúnmente conocidos como oreja pero también desde la Policía al igual como muchos de la Guardia de Hacienda, dentro de ese contexto Guatemala principalmente los pueblos indígenas vimos ver apagar esa luz de muchos de los liderazgos natos..."

²⁷⁸ Corte I.D.H., *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, párr 102.

²⁷⁹ Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 138 a 140; Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 67.

²⁸⁰ Corte IDH. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 140

²⁸¹ Rosendo párr. 152

Por otro lado, resulta evidente que el patrón de desapariciones forzadas y exterminio tolerado e impulsado por el Estado de Guatemala durante la época del conflicto armado configuró un ambiente incompatible con la efectiva protección del derecho a la vida.

000809

Sí a ello se suma que, conforme lo ha establecido la propia Corte, el hecho de que una persona esté desaparecida por varios años y en un contexto de violencia es un indicio suficiente para concluir que la persona fue privada de su vida²⁸², resultan suficientes los elementos que acreditan la violación del derecho a la vida por parte del Estado de Guatemala en contra del señor Florencio Chitay. Por lo que, los elementos indiciarios hasta aquí señalados, revisten entidad suficiente para presumir consistentemente la muerte del señor Florencio Chitay y para responsabilizar al Estado de Guatemala de la misma. (el subrayado es nuestro)

Asimismo, de la interpretación armónica del artículo 4 en concordancia con los deberes generales definidos por el artículo 1.1 de la Convención, surgen para el Estado no sólo obligaciones negativas, sino también positivas cuyo contenido lo impele a adoptar todas las "medidas necesarias, no sólo a nivel legislativo, administrativo y judicial, mediante la emisión de normas penales y el establecimiento de un sistema de justicia para prevenir, suprimir y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, sino también para prevenir y proteger a los individuos de actos criminales de otros individuos e investigar efectivamente estas situaciones"²⁸³.

De esta manera el Estado de Guatemala ha roto el compromiso que adquirió al ratificar el Pacto de San José dado que la protección al derecho a la vida, en cierta manera, trasciende la misma en el sentido de que para el resguardo de esta garantía importa tanto la protección de la persona en vida como la averiguación de las circunstancias por las cuales la misma pudo haber sido terminada arbitrariamente sea por agentes del Estado o por particulares; punto seguido esta postura ha sido expresada por la Corte en ocasión de la sentencia del caso la Masacre de Mapiripán en la que se estableció:

²⁸² Corte I.D.H., Caso El Caracazo, párr. 50(a); Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 173 citando Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez*, Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párrs. 71-72; Corte I.D.H., *Caso Neira Alegría y otros*, Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párr. 76; Corte I.D.H., *Caso Godínez Cruz*, Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5;

²⁸³ Corte I.D.H., *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 120.

“...en casos de violaciones al derecho a la vida, el cumplimiento de la obligación de investigar constituye un elemento central al momento de determinar la responsabilidad estatal por la inobservancia de las debidas garantías judiciales y protección judiciales”.²⁸⁴

000810

La obligación de investigar el caso una vez se ha dado la desaparición forzada debe iniciarse sin la necesidad de una denuncia puesto que tanto el derecho internacional como el deber de garantía indican que la investigación debe ser inmediata, *ex officio*, imparcial y efectiva²⁸⁵.

La investigación seria y diligente con medios apropiados que resultaran en la determinación de la suerte o paradero del señor Florencio Chitay Nech así como la determinación de la identidad de los autores materiales e intelectuales, de su captura y la imposición de sanciones apropiadas. Este es un parámetro apropiado para determinar el cumplimiento de la obligación del Estado guatemalteco²⁸⁶.

Teniendo en cuenta que desde el momento de la desaparición hasta el día de hoy no se ha cumplido con estos objetivos y que la obligación estatal de investigar persiste hasta que sea encontrada la persona o aparezcan sus restos; situaciones que a la fecha no han sucedido, por lo que debemos concluir que el Estado de Guatemala continúa incurso en la violación²⁸⁷. El Estado guatemalteco nunca ha dispuesto de métodos legales, instituciones o recursos humanos para garantizar el respeto al derecho a la vida a través de recursos eficaces y efectivos²⁸⁸. Por lo que la representación solicita a la Honorable Corte aceptar el allanamiento del Estado de Guatemala sobre este artículo.

²⁸⁴ Caso de la “Masacre de Mapiripán”, Sentencia del 15 de septiembre del 2005, Párr. 233.

²⁸⁵ Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 143

²⁸⁶ Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 143

²⁸⁷ Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 143

²⁸⁸ Corte IDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 143

d) El Estado violó el artículo 3²⁸⁹ de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en perjuicio de Florencio Chitay Nech en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional.

1. La violación del derecho a la personalidad jurídica

000811

El artículo 3 de la Convención Americana Derechos Humanos trata sobre el reconocimiento de la personalidad jurídica del individuo, concepto que implica el reconocimiento a la capacidad jurídica del individuo para contraer obligaciones y ser titular de derechos.

La Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido el carácter del derecho a la personalidad jurídica como uno de parámetro desde el cual puede determinarse la capacidad de la persona para ser titular o no de un derecho o de una obligación²⁹⁰. La denegación de este reconocimiento coloca a la víctima en una posición de vulnerabilidad en la cual agentes del Estado o terceros con anuencia del mismo son capaces de atacar al individuo sin consecuencias jurídicas, que si existirían en caso de reconocer al sujeto la personalidad jurídica.

Cuando una persona se encuentra en situación especial de riesgo el Estado debe, teniendo en cuenta el principio de igualdad, ser especialmente cuidadoso en proveer medidas para el goce de este y todo los demás derechos²⁹¹. La Honorable Corte ha reconsiderado su posición acerca de la inclusión del artículo 3 dentro de los derechos que son violados en un caso de desaparición forzada, puesto que al darse ésta no sólo se deniega el goce de los derechos de la persona sino que al negar su sustracción y ocultar su paradero se le deja en una posición de indeterminación e inseguridad jurídica²⁹².

²⁸⁹ El artículo 3 de la CADH establece:

Artículo 3. Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica

Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

²⁹⁰ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 87

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, Párr. 188 Corte IDH. Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 178

²⁹¹, Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 89

²⁹² Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 90

Por otro lado el *corpus iuris* internacional relativo a la desaparición forzada de personas ha propulsado la consideración de elementos constitutivos y característicos de la desaparición forzada, entre ellos, el ánimo de sustraer a la persona de la protección de la ley con el objeto de que ni ella ni su familia puedan acudir a la protección judicial²⁹³.

000812

En lo referente al patrón el Perito Gutiérrez indicó:

“...Las fuerzas de seguridad iniciaban entonces un patrón de seguimiento para establecer rutinas de movimiento de las personas y en un momento determinado, vestidos de civil, en autos sin placas normalmente con hombres armados secuestraban a la persona, lo podían secuestrar en plena calle, en centro laboral, en su propia casa de habitación; dependiendo el tipo de blanco que se seleccionaba si era un militante de alto rango, si era un cuadro intermedio, si era un colaborador, se le llevaba a distintos destinos, podían ser un cuartel, un centro policiaco o centros clandestinos de detención; eran sometidos a torturas, los testimonios de personas que sobrevivieron a estas capturas señalan torturas de tipo psicológico y físico, cuando el patrón de desaparición en ese período fue tan intenso, en los cuarteles incluso llegaron a abrirse cementerios clandestinos, en algunos cuarteles por ejemplo en la zona seis de la ciudad de Guatemala, o bien eran los cadáveres tirados en la calle, no se identificaban y eran inmediatamente enterrados como xx.”²⁹⁴

Es válido inferir que el señor Chitay fue desaparecido según el patrón descrito y que en virtud de eso su sustracción buscó su aislamiento de toda autoridad judicial o fuerza que pudiese auxiliario, así también privó su capacidad de ejercer cualquier otro de los derechos que le asistían dejándolo así en una situación excepcional de riesgo. La violación de este derecho es continuada en virtud de no haber cumplido el Estado con su obligación de determinación del paradero de Florencio Chitay Nech o sus restos dejándolo en el estado de indeterminación jurídica en el que está desde el momento de su desaparición.

La terminación de la violación no concluirá prontamente en virtud de no existir métodos efectivos para la recuperación de este derecho, puesto que los procedimientos de ausencia en la legislación civil guatemalteca no han sido modificados de acuerdo a las necesidades de víctimas de desaparición forzada y sus familiares²⁹⁵. Sin olvidar que el reconocimiento a la personalidad jurídica de Florencio Chitay Nech ha sido denegado por el Estado de Guatemalteco a través de los últimos veintiocho años en fatal perjuicio para él y para sus familiares.

²⁹³ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 93 a 99

²⁹⁵ Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2009, párr. 42

a) *Posición del Estado*

000813

El Estado argumenta que no existen hechos que permitan concluir que el Estado violó el derecho a la personalidad jurídica puesto que la privación arbitraria de la vida implica la supresión de la vida humana, acto que dentro de su contenido jurídico no incluye la afectación de la personalidad. Aduce también el Estado que los familiares de Florencio Chitay estaban en la posibilidad de denunciar su desaparición y que sin embargo no lo hicieron sino hasta veintitrés años después, indican que es en virtud de esta posibilidad de denunciar de la familia Chitay Rodríguez que nunca se violó el derecho a la personalidad jurídica.

Por último invocan lo dispuesto por la Corte en el caso *Bámaca Velásquez* en cuanto a que la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas no incluye la violación del derecho a la personalidad jurídica como un elemento que forme parte del marco de derechos afectados en casos de desaparición forzada.

El hecho que primordialmente permite concluir la violación del derecho a la personalidad jurídica de Florencio Chitay Nech es la misma sustracción acontecida el 1º de abril de 1981, pues a través de la misma se eliminó a la víctima de la esfera de protección jurídica, ésta no sólo implica el poder de denunciar las violaciones a sus derechos sino también el respeto y reconocimiento de todos los derechos que detenta con el objeto de gozar de los mismos.

La indicación que hace el Estado de que el derecho no fue violado en virtud de que los familiares de Florencio Chitay siempre fueron capaces de denunciar su desaparición es incongruente con el análisis que del derecho a la personalidad jurídica han hecho instituciones como el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas²⁹⁶ y el Experto Independiente de Naciones Unidas sobre Desaparición Forzada o Involuntaria de Personas²⁹⁷ quienes establecen que la desaparición forzada

²⁹⁶ Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, *caso de Zohra Madoui v. Algeria*, Comunicación No. 1495/2006, 94º período de sesiones, CCPR/C/94/D/1495/2006 (2008), 28 de octubre de 2008, párrs. 7.7 y 7.8, y *caso de Messaouda Kimouche v. Algeria*, Comunicación No. 1328/2004, 90º período de sesiones, CCPR/C/90/D/1328/2004 (2007), 10 de julio de 2007, párrs. 7.8 y 7.9.

²⁹⁷ Naciones Unidas, Informe presentado por el Sr. Manfred Nowak, experto independiente encargado de examinar el marco internacional existente en materia penal y de derechos humanos para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias, de conformidad con el párrafo 11 de la resolución 2001/46 de la Comisión, E/CN.4/2002/71, 8 de enero de 2002, párr. 70.

pone a la persona fuera del ámbito protector de la ley privándole de ejercer cualquier derecho y acceder a cualquier recurso efectivo.

000814

Todo lo anterior sin perjuicio de mencionar que a través de su argumentación el Estado de Guatemala contradice el principio de *stoppel* puesto que ha aceptado la denuncia puesta por la familia Chitay Rodríguez ante la Policía Nacional el día 1º de abril de 1981.

De la misma forma el Estado transfiere su responsabilidad hacia la familia Chitay al indicar su inconformidad con el tiempo de interposición del recurso de *habeas corpus* así como desconocimiento de la denuncia referida anteriormente, sin embargo, el Estado es responsable al no haber perseguido un crimen del cual tuvieron conocimiento no sólo a través de la denuncia policial sino también a través de la conferencia de prensa realizada por el partido Democracia Cristiana Guatemalteca, cuanto tenía la obligación de investigar de oficio los hechos desde el primer momento de conocerlos.

Por último el Estado desconoce que la Honorable Corte Interamericana, en ocasión de la sentencia del Caso Anzualdo y Otros vs Perú, ha establecido que:

“...en 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.”²⁹⁸

Este cambio de paradigma indica que la Honorable Corte sí toma la violación del derecho a la personalidad jurídica como parte del marco de los derechos afectados en casos de desaparición forzada, esto en conjunción con los hechos del caso revela que el derecho a la personalidad jurídica de Florencio Chitay Nech fue violado por el Estado de Guatemala.

²⁹⁸ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 101.

2. El Estado guatemalteco violó en perjuicio de Florencio Chitay Nech y sus familiares sus derechos consagrados en los artículos 8299 (Garantías Judiciales) y 25300 (Protección Judicial) de la Convención

000815

²⁹⁹ El artículo 8 de la CADH establece:

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
 - b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
 - c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
 - d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
 - e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
 - f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
 - g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
 - h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia

³⁰⁰ El artículo 25 de la CADH estipula:

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
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

Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 2³⁰¹ y 1.1³⁰² del mismo Instrumento Internacional

000816

El artículo 8 del Pacto de San José establece que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por el órgano competente, mientras el artículo 25 enuncia el derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo ante la autoridad para ampararlo contra actos que violen sus derechos fundamentales. Ambos artículos están relacionados con la obligación de los Estados de administrar justicia y garantizar a sus habitantes el goce y disfrute de los derechos establecidos por la Convención, además de garantizar el derecho que tienen los familiares de saber lo que ha pasado a las víctimas de las violaciones a Derechos Humanos. Los derechos que resguardan estos artículos constituyen un pilar fundamental para la construcción de las democracias en los países americanos tal y como es el caso de Guatemala³⁰³.

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

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

³⁰¹ El artículo 2 de la CADH regula:

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

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

³⁰² El artículo 1.1 de la CADH dice que:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

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

³⁰³ Corte IDH. Caso Cantos, párr. 52; Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, párr. 112; y Caso Ivcher Bronstein, párr. 135

perjudicadas³⁰⁴, una demora prolongada puede llegar a constituir, por sí misma, una violación de las garantías judiciales³⁰⁵.

000817

Como la Corte lo ha mencionado en su jurisprudencia, de estos artículos se deriva la obligación estatal de proveer recursos judiciales efectivos a las personas que aleguen ser víctimas de violaciones de derechos humanos, los cuales se deberán llevar a cabo de acuerdo con las garantías judiciales mínimas³⁰⁶. También la Corte ha considerado que las investigaciones que se realicen en cuanto a las violaciones deben 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 probatorios³⁰⁷.

Lo establecido en estos dos artículos adquiere una mayor relevancia en los casos de desaparición forzada, en los que la Corte ha mencionado que es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de la víctima o el lugar donde pueda encontrarse privada de libertad³⁰⁸.

El estado de impunidad existente en Guatemala es alarmante³⁰⁹, algo que se ve reflejado también en casos de violaciones a Derechos Humanos realizados en época del Conflicto Armado. A la luz de estos dos artículos, y como la Corte ha manifestado, existe la obligación estatal de erradicar la impunidad de dichos hechos, determinando responsabilidades tanto generales (Estado) como particulares (penales) removiendo todos los obstáculos que impidan el acceso a la justicia. Las investigaciones encaminadas a erradicar la impunidad, deben respetar los requerimientos del debido proceso, lo que implica que el sistema de administración de justicia debe estar organizado de manera tal que su independencia e imparcialidad pueda ser garantizada y que el juzgamiento de graves violaciones a los derechos humanos sea efectuado ante los tribunales ordinarios. Además, ante la naturaleza y gravedad de los hechos, más aún en contextos de violaciones sistemáticas de derechos humanos, y puesto que el acceso a la justicia constituye una norma imperativa de

³⁰⁴ Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202. Párrafo 124

³⁰⁵ Corte IDH Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 145;

³⁰⁶ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Loc. Cit. Párrafo 122.

³⁰⁷ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Loc. Cit. Párrafo 123.

³⁰⁸ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Loc. Cit. Párrafo 134.

³⁰⁹ Véase Peritaje de Edgar Gutierrez en la Audiencia Pública del caso Chitay Nech del 2 y 3 de Febrero de 2010.

Derecho Internacional, la necesidad de erradicar la impunidad se presenta ante la comunidad internacional como un deber de cooperación entre los Estados, que deben adoptar las medidas necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el derecho internacional para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables, o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo³¹⁰.

La Corte ha establecido que para que una investigación de desaparición forzada sea llevada adelante eficazmente y con la debida diligencia, las autoridades encargadas de la investigación deben utilizar todos los medios necesarios para realizar con prontitud aquellas actuaciones y averiguaciones esenciales y oportunas para esclarecer la suerte de las víctimas e identificar a los responsables de su desaparición forzada³¹¹.

En relación con los familiares de las víctimas la Corte ha sostenido 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, sancionados³¹², esto en el marco del derecho de acceso a la justicia³¹³. Del derecho a la verdad de los familiares de las víctimas se genera la necesidad que en una sociedad democrática se conozca la verdad sobre los hechos de graves violaciones de derechos humanos, debiendo ser esta una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con la divulgación pública de los resultados de los procesos penales e investigativos³¹⁴ en casos como el que nos concierne.

El Estado de Guatemala en el presente caso, a través de sus agentes, en los alegatos finales presentados en la Audiencia Pública en relación con estos dos artículos y en los escritos presentados con anterioridad a la Corte, únicamente hace referencia a la inexistencia de la demanda ante la Policía Nacional³¹⁵, sin embargo como se mencionó en la misma Audiencia, por el principio de *Stoppel* dicho argumento no es válido ya que en etapas procesales anteriores el Estado ya había aceptado lo relacionado con la interposición de la denuncia por parte de la Familia Chitay Rodríguez el día de la desaparición de don Florencio. Además el Estado tuvo conocimiento

³¹⁰ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Loc. Cit. Párrafo 125.

³¹¹ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 174. Ver también artículo X de la Convención Interamericana sobre la desaparición forzada de personas, y Artículo 12 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

³¹² Corte IDH. Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 97.

³¹³ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Loc. Cit. Párrafo 181.

³¹⁴ Corte IDH. Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 233.

³¹⁵ Véase Alegatos Finales de la Representación del Estado de Guatemala en la Audiencia Pública del caso Chitay Nech del 2 y 3 de Febrero de 2010.

de la desaparición a través de la Conferencia de Prensa que realizó el Partido Político Democracia Cristiana³¹⁶ y la publicación del Informe de la Comisión de Esclarecimiento Histórico³¹⁷ por lo que tenía obligación de iniciar de oficio la investigación de lo sucedido en el mismo instante de la ocurrencia de los hechos, con el fin de encontrar al señor Chitay Nech, identificar a los responsables, sancionarlos y reparar los daños causados.

En la contestación de la demanda, el Estado hace referencia al Procedimiento Especial de Averiguación; la misma legislación Guatemalteca contempla que la utilización de este procedimiento no es de carácter obligatorio para los familiares de las víctimas, además este no constituye un medio de impugnación para lo resuelto en el recurso de Exhibición Personal, el cual sí fue planteado por los Chitay Rodríguez y fue declarado improcedente³¹⁸.

El Estado también menciona los esfuerzos realizados en cumplimiento de las recomendaciones realizadas por la Comisión, los que consisten únicamente en la interposición de una denuncia ante el Ministerio Público, 28 años después, la cual ha sido un mero formalismo ya que no se ha obtenido ningún resultado y las investigaciones se han limitado a entrevistas con los hermanos Chitay Rodríguez, las que cabe mencionar fueron realizadas de manera irregular, ya que fueron agentes del Estado vestidos de civiles, sin identificación alguna del Ministerio Público incluso indicando que eran trabajadores de un banco, quienes llegaron a buscarlos a sus viviendas³¹⁹.

Por otro lado y como ha sido mencionado anteriormente el avance de la investigación es una responsabilidad estatal que ha sido trasladada a los familiares de la víctima a través de los argumentos del Estado en el presente procedimiento, esto a pesar de que los Chitay han

³¹⁶ Anexo 2 de la Demanda de la Comisión IDH.

³¹⁷ Memoria del Silencio, Tomo VIII, Casos presentados Anexo II, Caso 707, (1999). Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

³¹⁸ Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 51-39. Código Procesal Penal. Artículo 467. (Procedencia). "Si se hubiere interpuesto un recurso de exhibición personal, sin hallar a la persona a cuyo favor se solicitó y existieron motivos de sospecha suficientes para afirmar que ella ha sido detenida o mantenida ilegalmente en detención por un funcionario público, por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, o por agentes regulares o irregulares, sin que se dé razón de su paradero, la Corte Suprema de Justicia, a solicitud de cualquier persona, podrá: 1) Intimar al Ministerio Público para que en el plazo máximo de cinco días informe al tribunal sobre el progreso y resultado de la investigación, sobre las medidas practicadas y requeridas, y sobre las que aún están pendientes de realización. La Corte Suprema de Justicia podrá abreviar el plazo, cuando sea necesario. 2) Encargar la averiguación (procedimiento preparatorio), en orden excluyente: a) Al Procurador de los Derechos Humanos. b) A una entidad o asociación jurídicamente establecida en el país. c) Al cónyuge o a los parientes de la víctima."

³¹⁹ Véase Testimonio de Encarnación Chitay Rodríguez en la Audiencia Pública del caso Chitay Nech del 2 y 3 de Febrero de 2010.

000820

colaborado con la fiscalía del Ministerio Público a través de las declaraciones prestadas por Encarnación y Florencio Chitay así como la contribución de información no en una sino en dos ocasiones debido a la pérdida de la información en la primera ocasión³²⁰.

La transmisión de esta carga va en directa contraposición de lo establecido por la Corte en casos tan recientes como el de la Masacre de las Dos Erres donde se establece que la Corte considera que:

“las autoridades estatales están obligadas a colaborar en la recaudación de la prueba para alcanzar los objetivos de una investigación y abstenerse de realizar actos que impliquen obstrucciones para la marcha del proceso investigativo.”³²¹

Esta representación sostiene que desde el momento en que la familia Chitay Rodríguez comenzó a ser objeto de hostigamiento y amenazas, habiendo sido don Florencio un funcionario Público, debió haber recibido protección del Estado y dichos hechos debieron haber sido investigados para evitar su desaparición. Luego de haberse concretado el secuestro del Señor Chitay Nech, y las denuncias, tanto la hecha por los familiares de la víctima, así como por la conferencia de prensa del partido Democracia Cristiana, existía obligación estatal de investigar el hecho dándole un impulso inmediato para evitar consecuencias graves como la pérdida de la vida, tal y como sucedió en este caso. Por la falta de investigación en este momento concreto se constituye la violación a los artículos 8 y 25 de la Convención, ya que todos los esfuerzos para dar con el paradero de la víctima recayeron sobre sus familiares, quienes lo buscaron en morgues y hospitales por varios días después de su desaparición.

Debido a la omisión del Estado en cuanto a su obligación de investigar, identificar y sancionar a los responsables de la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech su familia experimentó un rechazo por parte de su comunidad, persistió la persecución de los mismos lo que provocó su desplazamiento interno y la desintegración familiar, así como generó un sentimiento de desconfianza hacia las autoridades estatales al punto de tener temor de acudir a los servicios del mismo en casos de enfermedad y el utilizar su segundo apellido en las escuelas a las que acudían por miedo a ser identificados. Además la impunidad en relación a la desaparición imposibilita la utilización de recursos civiles para la recuperación de bienes, tal y como se expuso con anterioridad en este escrito de alegatos finales en relación a la idoneidad de dichos recursos en casos como este.

³²⁰ Véase Testimonio de Pedro Chitay Rodríguez en la Audiencia Pública del caso Chitay Nech del 2 y 3 de Febrero de 2010.

³²¹ Corte IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211; Párr. 144.

La familia Chitay Rodríguez, casi 29 años después de lo sucedido, sigue sin conocer la suerte con la que corrió don Florencio después de su secuestro, hoy en día siguen si conocer la verdad sobre las graves violaciones en su contra y no conocen a los responsables de dichos actos, los cuales siguen sin ser sancionados, lo que resulta una violación en perjuicio de los mismos en relación a los artículos analizados en este apartado.

Es por lo manifestado en los párrafos anteriores que el Estado de Guatemala ha violado en perjuicio de Florencio Chitay Nech y sus familiares el derecho a Garantías Judiciales y Protección Judicial, ya que no investigó en ningún momento lo sucedido (amenazas, hostigamientos, persecución y desaparición), y sigue sin poder identificar a los responsables, sancionarlos y sin reparar todos los daños causados.

3. El Estado incumplió lo dispuesto por los artículos I, II y III³²² de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

Como ya se mencionó dentro de los argumentos vertidos en el presente escrito, la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech formó parte de un patrón de violaciones de derechos humanos

³²² La convención interamericana sobre desaparición forzada de personas establece:

ARTICULO I

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a:

- a) No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales;
- b) Sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo;
- c) Cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas; y
- d) Tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención.

ARTICULO II

Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

ARTICULO III

Los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

Los Estados Partes podrán establecer circunstancias atenuantes para los que hubieren participado en actos que constituyan una desaparición forzada cuando contribuyan a la aparición con vida de la víctima o suministren informaciones que permitan esclarecer la desaparición forzada de una persona

masivas y sistemáticas cometidas durante el conflicto armado interno en perjuicio de algunos grupos o sectores de la población en Guatemala³²³.

000823

La necesidad de considerar integralmente la desaparición forzada, en forma autónoma y con carácter continuo o permanente, con sus múltiples elementos complejamente interconectados, se desprende de los artículos II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas³²⁴, y de los *travaux préparatoires* a ésta³²⁵, su preámbulo³²⁶ y también de otras definiciones contenidas en diferentes instrumentos internacionales³²⁷.

En su jurisprudencia reiterada, la Corte ha considerado la desaparición forzada como una afectación de diferentes bienes jurídicos que continúa por la propia voluntad de los presuntos perpetradores, quienes al negarse a ofrecer información sobre el paradero de la víctima mantienen la violación a cada momento. Por tanto, al analizar un supuesto de desaparición forzada se debe tener en cuenta que la privación de la libertad del individuo sólo debe ser entendida como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo hasta que se conoce la suerte y el paradero de la presunta víctima. De conformidad con todo lo anterior, es necesario entonces considerar integralmente la desaparición forzada en forma autónoma y con carácter continuo o permanente, con sus múltiples elementos complejamente interconectados. En consecuencia, el análisis de una posible desaparición forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada sólo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en

³²³ Cfr. Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190 párr. 53.

³²⁴ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202. Párrafo 60.

³²⁵ Cfr. informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1987-1988, Capítulo V.II. Este delito “es permanente por cuanto se consume no en forma instantánea sino permanente y se prolonga durante todo el tiempo en que la persona permanece desaparecida” (OEA/CP-CAJP, Informe del Presidente del Grupo de Trabajo Encargado de Analizar el Proyecto de Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, doc. OEA/Ser.G/CP/CAJP-925/93 rev.1, de 25.01.1994, p. 10). <http://www.cidh.oas.org/annualrep/87.88sp/indice.htm>

³²⁶ Cfr. preámbulo de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en el cual se considera “que la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable, tal como están consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de Derechos Humanos”.

³²⁷ Cfr. Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Informe del Grupo de Trabajo sobre la Desaparición Forzada o Involuntaria de Personas, Observación General al artículo 4 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 15 de enero de 1996. (E/CN.4/1996/38), párr. 55; y artículo 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

consideración ante la Corte, tomando en cuenta la jurisprudencia del Tribunal al interpretar la Convención Americana, así como la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas para los Estados que la hayan ratificado³²⁸, teniendo en cuenta el *corpus juris* de protección tanto interamericano como internacional.³²⁹

000824

Lo que ha ocurrido en el caso de Florencio Chitay y su familia es parte de un patrón sistemático de impunidad que la Corte ha podido constatar de propia mano en la supervisión de sentencias relativas al conflicto armado. En este sentido cabe señalar que recientemente la Corte IDH estimó que en las Sentencias de los casos Myrna Mack Chang, Maritza Urrutia, Masacre Plan de Sánchez, Molina Theissen y Tiu Tojín, todos sobre violaciones a los derechos humanos durante el conflicto armado en Guatemala, que luego de 13, 11, 22, 22 y 17 años de ocurridos los hechos, respectivamente, las obligaciones del Estado en cuanto a investigar y acabar con la impunidad continuaban insatisfechas³³⁰. Asimismo, esta Corte constata que en todos estos casos las obligaciones exigidas en las sentencias de este tribunal en cuanto a investigar los hechos e identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales de las violaciones a los derechos humanos permanecen, hasta el día de hoy, pendientes³³¹.

A pesar que en Guatemala ya está tipificada como figura delictiva la desaparición forzada, no existe la aplicación de dicha figura por parte de los encargados de la administración de justicia, ya que tal y como se mencionó en la audiencia pública son pocos los casos que se han conocido; en relación con esto la Corte ha mencionado que Independientemente de la tipificación, mientras esa norma penal no sea correctamente adecuada, el Estado continúa incumpliendo los artículos 2 de la Convención Americana y III de la CIDFP³³².

Las violaciones reseñadas anteriormente en relación con la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech también implican un incumplimiento a las obligaciones por parte del Estado Guatemalteco a los siguientes preceptos de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas:

³²⁸ Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 112.

³²⁹ Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Loc. Cit. Párrafo 67.

³³⁰ Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de enero de 2009. Considerando 23.

³³¹ Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de enero de 2009. Considerando 23.

³³² Corte IDH. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Loc. Cit. Párrafo 167.

- Incumplimiento del artículo I incisos a) de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en relación con los derechos de los artículos 3, 7, 5, 4, 23, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

000825

- Incumplimiento de las obligaciones conforme al artículo I.b) de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en relación con los derechos a las garantías judiciales y protección judicial de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos I.d), II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en relación con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

4. La Corte debe interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos conforme a las normas del Derecho Internacional Humanitario.

- a. Las violaciones de los artículos 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana interpretadas a la luz del derecho internacional humanitario

Los representantes de las víctimas sometemos respetuosamente a esta Honorable Corte que los derechos garantizados por los artículos 4, 5, 7, 8, y 25 de la Convención Americana deben ser interpretados a la luz del derecho internacional humanitario, en particular el artículo 3.1 común a los Convenios de Ginebra³³³ (ratificados por Guatemala el 14 de mayo de 1952) y el artículo 4 del

³³³ Convenio de Ginebra para aliviar la suerte de los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, 75 U.N.T.S. 31, Convenio de Ginebra para aliviar la suerte de los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar, 75 U.N.T.S. 85, Convenio de Ginebra relativo al trato a los prisioneros de guerra, 75 U.N.T.S. 135, Convenio de Ginebra Relativo a la Protección Debida a las Personas Civiles en Tiempos de Guerra, 75 U.N.T.S. 287, artículo 3 común, que indica: “ En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo. A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados (...)”

protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra³³⁴ (ratificado por Guatemala el 19 de octubre de 1987), que pueden ser utilizados como *lex specialis*³³⁵:

En situaciones de conflicto armado se aplica el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Sin embargo, la Convención Americana y otros instrumentos universales y regionales de derechos humanos no fueron diseñados específicamente para regular las situaciones de conflicto armado y no contienen normas específicas que rijan el uso de la fuerza y los medios y métodos de guerra en ese contexto. En consecuencia, en situaciones de conflicto armado, el derecho internacional humanitario puede servir como *lex specialis* para interpretar y aplicar los instrumentos internacionales de derechos humanos³³⁶.

000826

Aplicado al presente caso, el derecho internacional humanitario permite tener un mejor entendimiento de los derechos humanos en situación de conflicto armado. Así, es importante tomar en cuenta la especificidad del presente caso para interpretar las violaciones de los derechos humanos a la luz del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra.

³³⁴ Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, y el relacionado con la protección de víctimas de conflictos armados no internacionales (Protocolo II), 1125 U.N.T.S. 609, 7 de diciembre de 1978, artículo 4 que indica “ 1. Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes. 2. Sin perjuicio del carácter general de las disposiciones que preceden, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a las personas a que se refiere el párrafo 1: a) los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio y los tratos crueles tales como la tortura y las mutilaciones o toda forma de pena corporal; b) los castigos colectivos; c) la toma de rehenes; d) los actos de terrorismo; e) los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor; f) la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas; g) el pillaje; h) las amenazas de realizar los actos mencionados.

³³⁵ CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, 22 de octubre de 2002, párr. 61. Para la utilización del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, ver: Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 203-214. Para la utilización del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra, ver: Corte IDH. *Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 191.

³³⁶ CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, 22 de octubre de 2002, párr. 61.

Así mismo, sometemos a que adopte un razonamiento similar al caso Bámaca Velásquez³³⁷, otro caso de desaparición forzada en Guatemala, en cuanto al derecho internacional humanitario. El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra pueden ser aplicados en el presente caso, por el carácter no internacional del conflicto³³⁸ y porque Florencio Chitay Nech no participaba directamente a las hostilidades, fue víctima del patrón de desapariciones forzadas en contra de los líderes indígenas descrito por el perito Edgar Gutiérrez durante la audiencia del 2 de febrero de 2010.

000827

b. La desaparición forzada de Florencio Chitay Nech corresponde a una toma de rehén según el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra

Las violaciones de los derechos humanos garantizados por los artículos 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención Americana deben ser analizados con el apartado 3.1.b común a los Convenios de Ginebra y el apartado 4.2.c) del Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra que prohíben “ la toma de rehenes”. En la decisión *Blaskic* del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, el Tribunal explicó que la palabra “rehén” debe ser entendida de manera extensiva.³³⁹: “persons unlawfully deprived of their freedom, often wantonly and sometimes under threat of death”³⁴⁰. Más precisamente, debería ser utilizada la interpretación de la toma de rehenes que formuló el Tribunal militar de Nuremberg en la decisión *List*: “The term “hostages” will be considered as those persons of the civilian population who are taken into custody for the purpose of guaranteeing with their lives the future good conduct of the population of the community from which they were taken”³⁴¹. La desaparición forzada de Florencio Chitay Nech constituye así una toma de rehén durante el conflicto armado interno que tenía como objetivo detener la participación política de la comunidad.

La toma de rehén será examinada con respeto a criterios presentes en los elementos de crímenes del Estatuto de la Corte penal internacional; A) la detención B) las amenazas recibidas y C) el objetivo de obligar otra parte con la detención de la víctima.

³³⁷ Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 203-214.

³³⁸ Corte IDH *Caso Plan de Sánchez Vs. Guatemala, Fondo*, Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105; párr. 42.1. Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 121 b).

³³⁹ Trial Chamber, Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, *Prosecutor v. Tihomir Blaskic*. Sentencia de 3 de marzo 2000. IT-95-14, párr. 187.

³⁴⁰ *Ibid.*, párr. 187.

³⁴¹ Nuremberg Military Tribunal, *The United States of America vs. Wilhelm List, et al.* Decisión, 28 de Febrero de 1948, pág. 61.

o beneficios de la otra parte³⁴⁸. También, de acuerdo con el derecho consuetudinario internacional aplicable, el carácter de la intención específica que motiva la detención del rehén permite distinguir la toma de rehén de otra forma de privación de libertad³⁴⁹.

000829

En el contexto del conflicto armado interno guatemalteco, la toma del rehén de Florencio Chitay Nech tenía como objetivo castigar a la comunidad y obtener su silencio político. Como fue explicado en el informe de la CEH, el método de las desapariciones forzadas era una estrategia que tenía como fin la destrucción del poder político en las comunidades³⁵⁰.

Por lo tanto, las desapariciones forzadas tenían como objetivo “propagar el terror³⁵¹” dentro de la comunidad. Edgar Gutiérrez lo explicó en su peritaje del 2 de febrero de 2010, confirmando lo establecido en el informe de la CEH:

“El efecto de la desaparición forzada es precisamente que perduren en el tiempo la duda, el temor, la inseguridad a través de la incertidumbre que genera el ocultamiento del detenido desaparecido. El grupo al que la víctima pertenecía, ingresa en un estado mayor de vulnerabilidad y se autoprotege: paraliza sus actividades, sus miembros entran en la clandestinidad, la familia busca refugio, la comunidad huye o se dispersa”³⁵².

Más precisamente en la comunidad de San Martín de Jilotepeque, había un clima de terror importante³⁵³ y mucha represión contra los miembros de la corporación municipal³⁵⁴. Hubo un *chilling effect* en la comunidad. La persecución en contra de los líderes indígenas de la comunidad constituía el mensaje a la comunidad de callarse y de parar las actividades políticas para evitar que recibieran el mismo tratamiento que los desaparecidos. Este método permitió a los perseguidores eliminar la contestación del régimen del Estado. Por lo tanto, la participación política de los pueblos indígenas sufría directamente de la captura de los líderes indígenas.

³⁴⁸ Trial Chamber, Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, *Prosecutor v. Tihomir Blaskic*. Sentencia de 3 de marzo 2000. IT-95-14, párr. 158.

³⁴⁹ International Committee of the Red Cross, *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge : Cambridge University Press, 2005, capítulo 32, regla 96.

³⁵⁰ Comisión para el Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Guatemala, Capítulo II, volumen 2, párr. 462.

³⁵¹ Ibid., párr. 459.

³⁵² Comisión para el Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Guatemala, Capítulo II, volumen 2, párr. 417.

³⁵³ *Testimonio de Pedro Chitay Rodríguez*, Anexo 1 de la Demanda de la Comisión IDH.

³⁵⁴ Astrid Odete Escobedo Barrondo y Carlos María Pelayo Möller, *Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas*, julio 2009, pág. 21.

Por lo tanto, la desaparición de Florencio Chitay Nech constituye una toma de rehén, por la intención específica de los perseguidores de parar la determinación política dentro de la comunidad de San Martín de Jilotepeque. Los representantes de las víctimas someten a la Honorable Corte analizar las violaciones a los artículos 4, 5, 7, 8, y 25 según el hecho que la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech era una toma de rehén que tuvo como objetivo el silencio político de su comunidad.

5. El Estado violó en perjuicio de Florencio Chitay Nech y su comunidad el derecho consagrado en el artículo 23³⁵⁵ (derechos políticos) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional.

Florencio Chitay Nech fue víctima de una desaparición forzada por ser líder indígena en la Comunidad maya de San Martín Jilotepeque. El Estado de Guatemala reconoció su responsabilidad internacional por haber violado los derechos garantizados en el artículo 23 de la Convención³⁵⁶. violación que se articula a dos niveles: a) el derecho de Florencio Chitay Nech de participar directamente en la dirección de los asuntos políticos [art. 23.1.a] en condiciones de igualdad [art. 23.1.c] y b) el derecho de la comunidad indígena Quimal de San Martín Jilotepeque de participar en esos asuntos por medio de representantes libremente elegidos [art. 23.1.a] en condiciones de igualdad [art. 23.1.c] y del derecho de votar y ser elegidos en elecciones periódicas

³⁵⁵ El artículo 23 de la CADH establece:

Artículo 23. Derechos Políticos

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

a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

³⁵⁶ Escrito de Contestación del Estado en el caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala enviado a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos el 19 de octubre de 2009, p. 4.

auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores [art. 23.1.b].

000831

A) Los derechos políticos de Florencio Chitay Nech fueron violados

Las amenazas, los atentados y la desaparición en contra de Florencio Chitay Nech le impidieron participar en la dirección de los asuntos públicos de su país en condiciones de igualdad. Desde el mismo momento en que Florencio Chitay Nech fue elegido como Concejal y después al asumir la responsabilidad de la alcaldía de San Martín de Jilotepeque, comenzó a recibir amenazas de muerte, sufrió varios atentados que le obligaron a dejar de ejercer su cargo político a principios y de salir de la Municipalidad de San Martín para proteger su vida y su integridad física. Es decir que no podía ejercer su derecho a « participar en la dirección de los asuntos públicos directamente ».

Florencio Chitay Nech fue víctima de una desaparición forzada el 1 de abril de 1981 que tuvo por objeto la absoluta supresión de su capacidad de ejercer sus derechos y constituye violaciones continuas de sus derechos. Esta desaparición tenía como objetivo quitarle su personalidad jurídica, de sacarlo de la sociedad, impedir que ejerciera otros derechos, incluso su derecho a la participación política, su derecho a reivindicar y proteger sus derechos, etc. El carácter de líder político, dirigente indígena y cooperativista que el señor Chitay Nech revestía, constituyó el móvil de la desaparición forzada que sufriría, cuya práctica formaba parte de una estructura represiva que procuraba la eliminación de cualquier forma de expresión contraria al régimen de la época. Estos hechos corresponden al patrón de represión estatal de los líderes comunitarios mayas en esa época, como lo presentaron en detalles los peritos Tuyuc y Gutiérrez en la audiencia del 2 de febrero de 2009. Por lo tanto, esta desaparición impidió al señor Florencio Chitay Nech ejercer su derecho a « participar en la dirección de los asuntos públicos directamente » (art. 23.1.a) en condiciones de igualdad (art. 23.1.c).

B) La desaparición y la ejecución de Florencio Chitay Nech han violado y todavía violan los derechos políticos de la comunidad de San Martín.

Los representantes de las víctimas someten respetuosamente a la Honorable Corte que la desaparición de Florencio Chitay Nech y la omisión de investigar el caso impidieron y todavía impiden a la comunidad maya de San Martín Jilotepeque ser representada por sus autoridades electas y tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas del país.

Tal como lo indicaron los peritos Rosalina Tuyuc y Edgar Gutiérrez durante la audiencia del 2 de febrero de 2010, así como en el informe de la CEH Memoria del Silencio las desapariciones forzadas tenían como objetivo el «"descabezamiento" individual o masivo de las organizaciones. Resulta palmario que el fin último de la violación fue precisamente el de aniquilarlas o destruirlas»³⁵⁷. Más precisamente en el contexto de la época de los hechos del caso existía una práctica generalizada de represión en contra del partido Democracia Cristiana Guatemalteca, al cual pertenecían los líderes indígenas de San Martín Jilotepeque y Florencio Chitay³⁵⁸.

000832

Las amenazas y las violencias se intensificaron en San Martín justo después de la formación de un gobierno municipal compuesto de indígenas en su mayoría. Los representantes de las víctimas someten que existía una correlación directa entre la institucionalización de un poder público indígena y el inicio de la represión por parte del ejército en la comunidad de San Martín Jilotepeque.

El peligro causado por la eliminación sistemática de los dirigentes mayas por el ejército y la impunidad de más 30 años impidió a los habitantes de la comunidad de San Martín Jilotepeque de aspirar a ser electos a la alcaldía y ser representados. Los líderes políticos no pudieron participar en los asuntos públicos y los electores no pudieron beneficiarse del trabajo de sus representantes. También, ha limitado la participación política de los indígenas³⁵⁹. En efecto, desde la desaparición de Florencio Chitay Nech y del resto del Concejo Municipal, solo una persona indígena ha sido alcalde de San Martín Jilotepeque, tal como lo indican los agentes estatales de la Municipalidad³⁶⁰.

Se debe enfatizar que la implementación de los derechos políticos debe ser más importante que la sola creación de un sistema de elección, el sistema debe ser eficiente y defendido para cumplir la obligación de resultado. Así, sí, como lo especificó la Corte, la instauración de leyes no es suficiente, el Estado debe implantar y garantizar un servicio de custodia de todos los procesos

³⁵⁷ Cfr. Memoria del Silencio, Capítulo 2: Volumen 2, *Las desapariciones forzadas*, par. 462.

³⁵⁸ Ver por ejemplo: CIDH, Informe sobre situación de los derechos en Guatemala, 1981 para 3 nota 12 de Capítulo 9-E, : « El 29 de mayo de 1980, el entonces Vicepresidente de la República, doctor Francisco Villagrán Kramer, se dirigió al Partido Demócrata Cristiano refiriéndose al asesinato y secuestro de varios miembros de dicha organización en los términos siguientes: "Quiero expresarle mi profunda preocupación y solidaridad con el partido Democracia Cristiana Guatemalteca por los hechos de violencia que afectan a esa institución, y en particular a sus miembros»

³⁵⁹ Cfr. Memoria del Silencio, Capítulo II : Volumen 3, *Violaciones a los derechos de existencia, integridad e identidad cultural de los pueblos indígenas*, par. 552.d.

³⁶⁰ Según certificación de la Municipalidad de San Martín Jilotepeque de fecha catorce de julio de 2009.

políticos del país³⁶¹ a lo cual no cumplió el Estado guatemalteco en la Comunidad de San Martín Jilotepeque.

000833

En los derechos políticos existen dos dimensiones, tal como en cuanto a la libertad de expresión³⁶²: el aspecto activo que es el derecho de votar y de presentarse en los asuntos públicos y el aspecto pasivo que representa las ventajas que reciben los electores por el trabajo de sus elegidos. La desaparición de Florencio Chitay impidió la comunidad de San Martín Jilotepeque, beneficiarse del aspecto pasivo de los derechos políticos, aspecto especialmente importante para las comunidades indígenas³⁶³.

Eso debe ser entendido dentro del contexto de la desaparición masiva de líderes indígenas es decir dentro de un contexto de genocidio, reconocido por el informe Nunca más, el informe del a CEH y la Comisión³⁶⁴ que corresponde a las disposiciones a-b-c enunciadas al artículo II de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio³⁶⁵. Las desapariciones de los políticos de San Martín Jilotepeque tenían como objetivo la desarticulación de una comunidad y su exclusión de la vida pública, dentro de un patrón generalizado de hostigamiento en contra de los mayas, como último objetivo la eliminación de ese grupo.

³⁶¹ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184. par. 157.

³⁶² En su Opinión consultiva No 5, la Honorable Corte explicó que existen dos lados distintos al derecho de libertad de expresión. De un lado, hay un aspecto activo, que es el derecho de poder expresarse libremente. Por otro lado, el derecho a recibir información es un aspecto pasivo de ese mismo derecho que representa uno de los pilares de la democracia (Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, para.70). En el caso La Última tentación del Cristo la « Corte considera que ambas dimensiones poseen igual importancia y deben ser garantizadas en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de expresión en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención» (Corte IDH. Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros), supra nota 6, párr. 67). Ver también: Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, Caso 11.739, Informe N° 5/99, México, Héctor Félix Miranda, 13 de abril de 1999, párrafo 41, y Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, Caso 11.740, Informe N° 130/99, México, Víctor Manuel Oropeza, 19 de noviembre de 1999, párrafo 61.

³⁶³ Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Sentencia de 23 de Junio de 2005, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, C Series No. 127. Par.226.

³⁶⁴ CIDH, Justicia en Inclusión Social: Los de Desafíos de la Democracia en Guatemala, EA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5 rev. 1, 29 diciembre 2003, capítulo I, par.23..

³⁶⁵ Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. Doc. Off. Adoptado por Resolución 260 (III) A de la Asamblea General de U.N. el 9 de diciembre de 1948. Entrada en vigor: el 12 de enero de 1951.

Para ser más precisos, el artículo 23 de la Convención debe ser interpretado a la luz del artículo 6 del Convenio 169³⁶⁹ que especifica la importancia de la participación política de los pueblos indígenas en las instituciones, al mínimo a paridad con los otros sectores de la población. En el caso *Dann vs Estados Unidos*, la Comisión usó el Convenio 169 en un caso donde el Estado no había permitido a la comunidad participar de manera efectiva en el proceso administrativo afectando algunos de sus derechos³⁷⁰.

000835

Además, Guatemala tiene problemas importantes en la implementación de este Convenio. En efecto, el Comité de la OIT encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Guatemala del Convenio 169 enfatizó en 2005 la necesidad por el Estado de esforzarse en lograr un consenso sobre los procedimientos que deben seguir; facilitar el acceso a estos procedimientos a través de una amplia información, y crear un clima de confianza con los pueblos indígenas que favorezca el diálogo productivo para respetar los artículos que resguardan los derechos de desarrollo comunal y de participación política de los pueblos indígenas³⁷¹. Sin embargo, la impunidad y el clima de terror generalizado durante el conflicto armado interno y que sigue no representa una situación adecuada para el cumplimiento de los procedimientos descritos por la OIT.

B.3. La doctrina del *Chilling effect*

En el mismo sentido, la desaparición forzada y las violaciones de los derechos políticos que resultaron han producido en la comunidad un *Chilling effect*³⁷². Según esta doctrina son

³⁶⁹ Este artículo indica que “ 1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:
a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin”.

³⁷⁰ CIDH, Caso 11.140, Informe No 75/02, Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), Informe Anual de la CIDH de 2002.

³⁷¹ Reclamación (artículo 24) - 2005 - GUATEMALA - C169 ---- Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Guatemala del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Federación de Trabajadores del Campo y la Ciudad (FTCC), 2005, Ilolex No.:162007GTM169.

³⁷² *New York Times v. Sullivan*, United States Supreme Court, March 9, 1964 (376 U.S. 254).

prohibidas las prácticas o legislaciones que tienen por efecto disuadir el ejercicio de un derecho garantizado. La doctrina del *Chilling effect* puede ser utilizada para la comprensión de otros derechos garantizados por la Convención, como la libertad de asociación³⁷³. En efecto, si el despido masivo de líderes sindicales produce un *Chilling effect* y atenta la libertad de asociación; si el asesinato de un periodista y la omisión de investigarla produce un *Chilling effect* sobre los periodistas y la sociedad; la desaparición y el asesinato de líderes indígenas en una comunidad específica produce un *Chilling effect, mutatis mutandis*, sobre otros eventuales líderes.

000836

La represión en contra de los líderes indígenas y la impunidad que ha seguido hasta hoy perpetua esta violación creando un *Chilling effect* continuo que ha restringido los derechos políticos de los habitantes de San Martín. En consecuencia, no es por falta de interés ni por no ser elegido que no había más que un indígena que haya sido alcalde de San Martín desde 1981, es por la existencia de un *Chilling effect* que ha desalentado la participación política de los indígenas de esa comunidad.

Además, como fue alegado anteriormente, las desapariciones forzadas tenían como objetivo aniquilar o destruir las organizaciones³⁷⁴. En consecuencia, el contexto global de amenazas y de impunidad creó un *Chilling Effect* que pone en evidencia la violación del derecho de "tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país" (art. 23.1.c) de la comunidad.

B.4 La comunidad entera ha sufrido la desaparición y todavía la sufre.

Los derechos políticos de Florencio Chitay Nech fueron violados por su desaparición forzada, pero además causó impactos sobre los derechos de su comunidad. Para esta violación de los derechos de la comunidad San Martín Jilotepeque, los representantes someten respetuosamente a la Honorable Corte que debería adoptar en el presente caso un razonamiento similar al adoptado en

³⁷³ En ese sentido, esa doctrina fue utilizada en respecto al artículo 16 de la Convención en contra la libertad de asociación en el caso *Baena, Ricardo et. al.* Así, « el despido de un amplio número de dirigentes sindicales, con lo cual se afectó gravemente la organización y la actividad de los sindicatos que agrupaban a los trabajadores, y se vulneró la libertad de asociación sindical». Corte IDH. Caso Baena Ricardo et. Al vs. Panama. Sentencia de 2 de febrero 2001, *Fondo, reparaciones y costa*, C Series No. 72, par.166.

³⁷⁴ *Cfr.* Memoria del Silencio, Capítulo 2 : Volumen 2, *Las desapariciones forzadas*, par. 462.

el caso Yatama³⁷⁵.

000837

En ese caso, la Corte especificó que la restricción de ser elegidos de los candidatos de Yatama violó el derecho de los electores: « [e] Corte estima necesario hacer notar que se afectó a los electores como consecuencia de la violación al derecho a ser elegidos de los candidatos de YATAMA»³⁷⁶. En el mismo sentido, la Honorable Corte específico que tales actos afectaron particularmente a los derechos de comunidades indígenas específicas e impedir su desarrollo³⁷⁷. Esa situación, que ocurrió en Nicaragua, realmente afectó a los electores que no se consideraron bien representados y que por eso, no votaron³⁷⁸. Entonces, el razonamiento de la Honorable Corte en el caso Yatama confirma que la violación de los derechos de los elegidos indígenas también afectan los derechos de los electores.

Los hechos del presente caso afectaron la participación política de la comunidad y produjeron un *Chilling effect* que ha impedido la presentación de representantes indígenas y que también ha producido un abstencionismo importante de los electores de San Martín, lo que representa una violación al artículo 23.1.b. de la Convención Americana.

Por lo tanto, el Estado de Guatemala violó los derechos políticos, garantizados en el artículo 23 de la Convención Americana, de Florencio Chitay Nech y de la comunidad de San Martín de Jilotepeque.

³⁷⁵ Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Sentencia de 23 de Junio de 2005, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, C Series No. 127.

³⁷⁶ Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Sentencia de 23 de Junio de 2005, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, C Series No. 127. Par.226.

³⁷⁷ Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Sentencia de 23 de Junio de 2005, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, C Series No. 127. Par.227.

³⁷⁸ Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Sentencia de 23 de Junio de 2005, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, C Series No. 127. Par.228.

*de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, V de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos. Estas disposiciones poseen especial relevancia cuando se analiza la separación del niño de su familia*³⁸¹.

000839

Los conatos de secuestro del señor Florencio Chitay Nech fueron varios; produjeron una situación familiar de incertidumbre, inestabilidad y estrés. El asedio a cargo de grupos enviados por autoridades del Estado de Guatemala, socavaron la estabilidad e integridad familiar lo cual generó una situación de impotencia e indefensión. En 1981 Don Florencio se vio obligado a comunicarles a sus hijos que las fuerzas del Estado a través del Ejército lo estaban vigilando y que en cualquier momento podrían ejecutar la iniciativa de secuestro. Les invitó, casi como mensaje póstumo, a que lucharan por salir adelante. Esto ilustra la carga emocional impuesta por el Estado a la familia Chitay Rodríguez, que engendra para toda la niñez de la misma, un temor fundado que inhibe las posibilidades de crecimiento saludable.

El desarraigo y pérdida de identidad fue inevitable, en especial para los hijos de Florencio Chitay quienes se vieron forzados a vivir en una cultura que no era la de ellos.³⁸² Para Marta Rodríguez Quex, esposa de Florencio Chitay implicó vivir en el exilio de su comunidad sin su esposo hasta el día de su muerte el 26 de febrero de 1999³⁸³ con el único auxilio de su hermana, Amada Rodríguez Quex. Las consecuencias para la familia Chitay después de la desaparición de Florencio Chitay, implicaron vivir en el desamparo económico, así como en el desamparo de su comunidad y de miembros de su propia familia quienes por temor a represalias prefirieron no tener contacto con la esposa y los hijos de Florencio Chitay. La familia, en pocas palabras, fue desintegrada con la desaparición de Florencio Chitay.

El Informe REMHI señala a este respecto que:

“Los hechos traumáticos no sólo tienen un impacto individual, también tienen consecuencias familiares, como empeoramiento de las condiciones de vida e incluso cambios profundos en su

³⁸¹ Ibid. Párr.188.

³⁸² El idioma de los ancestros de la familia Chitay, la lengua indígena *Kaqchiquel*, a pesar de que fue transmitida por su padre a Encarnación y Pedro Chitay, ellos en la actualidad sólo pueden entender su idioma, mas no hablarlo. En el caso de los otros tres hermanos menores han olvidado por completo esta lengua.

³⁸³ Cfr. Acta de defunción de Marta Rodríguez Quex.

estructura y funcionamiento. En muchas ocasiones las familias han perdido a varios miembros y han sufrido como grupo familiar el hostigamiento y la represión política. Todo eso produjo un impacto brutal en el momento de los hechos. Con el paso del tiempo las familias han tratado de reconstruirse, pero esos esfuerzos se han hecho en un contexto de graves pérdidas, rupturas sociales y alteración global del modo de vida.”

000840

La desintegración familiar constituyó una concreta violación a los derechos de los miembros sobrevivientes de la familia Chitay, incluyendo a la señora Amada Rodríguez y además una violación a los derechos del niño. Estas violaciones, a su vez, devienen como consecuencia accesoria de la desaparición forzada del señor Florencio Chitay Nech. Adicionalmente, los hechos probados en relación con los menores de edad Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez conllevaron la violación de múltiples derechos protegidos incluyendo sus derechos que les confiere el *corpus juris* internacional en materia de protección de la niñez.³⁸⁴

Asimismo, esta representación sostiene que esta Honorable Corte goza de competencia *rationae temporis* para conocer estas violaciones. Al respecto, Guatemala reconoció la competencia de la Corte Interamericana el 9 de marzo de 1987. Las violaciones a los derechos a la familia y a la niñez iniciaron en 1981; pero en este caso es evidente que estas violaciones continuaron aun después del reconocimiento de la competencia contenciosa.

En el presente caso, es importante destacar que los hermanos Chitay Rodríguez nacieron en las siguientes fechas:

- Encarnación Chitay Rodríguez: 27 de mayo de 1965
- Pedro Chitay Rodríguez: 22 de febrero de 1968
- Eliseo Chitay Rodríguez: 19 de abril de 1972
- Estermerio Chitay Rodríguez: 14 de febrero de 1976
- María Rosaura Chitay Rodríguez: 23 de mayo de 1980

De lo que se deduce que en los casos de Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez, esta Honorable tiene competencia temporal para estudiar la violación de sus derechos como niños, los cuales fueron violados en su perjuicio.

³⁸⁴ Véase, Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002, Serie A No. 17, párr. 24; Corte IDH. Caso Villagrán Morales v. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 194.

Por lo tanto, esta representación solicita a la Honorable Corte que declare que el Estado no brindó protección a la familia conformada por Marta Rodríguez Quex, Amada Rodríguez Quex, Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez. Asimismo, solicitamos que la Corte declare que el Estado no brindó protección a Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez en su condición de niños, violando con ello los artículos 17 y 19 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional.

000841

7. El Estado violó en perjuicio de las víctimas los derechos consagrados en los artículos 22 (Derecho de Circulación y de Residencia) y 21 (Derecho a la Propiedad Privada) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 7, 5, 4, 3 y 1.1 del mismo instrumento internacional.

a) El desplazamiento forzado de la familia Chitay y sus efectos.

La Honorable Corte ha determinado en el análisis del artículo 22 de la Convención Americana que el mismo incluye una protección en contra del desplazamiento forzoso de las personas dentro de su propio territorio³⁸⁵. Asimismo, ha establecido que el derecho de circulación y de residencia, establecido en el artículo 22.1 de la Convención, es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona³⁸⁶. Dicho artículo contempla, *inter alia*, lo siguiente: a) el derecho de quienes se encuentren legalmente dentro de un Estado a circular libremente en él y escoger su lugar de residencia, y b) el derecho de éstos de ingresar, permanecer y salir del territorio del Estado sin interferencia ilegal. Así, el disfrute de este derecho no depende de ningún objetivo o motivo en particular de la persona que desea circular o permanecer en un lugar³⁸⁷.

³⁸⁵ Corte I.D.H. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134; Párr. 188

³⁸⁶ Cfr. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 115; *Caso de las Masacres de Ituango*, *supra* nota 21, párr. 206, y *Caso de la "Masacre de Mapiripán"*, *supra* nota 21, párr. 168. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 138

³⁸⁷ Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 138. O.N.U., Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Comentario General No. 27, de 2 de noviembre de 1999, párrs. 1, 4, 8 y 19; *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 99, párr. 115; *Caso de las Masacres de Ituango*, *supra* nota 21, párr. 206, y *Caso de la "Masacre de Mapiripán"*, *supra* nota 21, párr. 168.

000842

Asimismo, la Corte ha señalado que el derecho de circulación y de residencia puede ser vulnerado por restricciones *de facto* si el Estado no ha establecido las condiciones, ni provisto los medios que permiten ejercerlo³⁸⁸. En ese sentido, el derecho de circulación y de residencia puede resultar afectado cuando una persona es víctima de amenazas u hostigamientos y el Estado no provee las garantías necesarias para que pueda transitar y residir libremente en el territorio de que se trate, incluso cuando las amenazas y hostigamientos provienen de actores no estatales.³⁸⁹

En otras oportunidades, la Corte ha tomando en cuenta que el hecho de que las víctimas se encuentren en una condición de vulnerabilidad que les impida ejercer libremente su derecho de circulación y de residencia, es responsabilidad del Estado quien tiene la obligación de brindar las garantías necesarias para que puedan transitar y residir libremente en el territorio.³⁹⁰ En este caso, hasta la fecha el Estado guatemalteco nunca ha garantizado esta libertad en ningún momento.

Igualmente, la Corte Europea de Derechos Humanos ha reconocido reiteradamente que el desplazamiento forzado puede conferir un carácter continuado a una violación al derecho a la propiedad durante el tiempo que afecta la libertad de las víctimas de regresar a sus lugares de origen a disponer de sus bienes libremente.³⁹¹

La desaparición de Florencio Chitay Nech tuvo, entre muchas otras graves consecuencias, el desplazamiento forzado de su familia y la pérdida de sus tierras. El desplazamiento forzado provocó la escisión repentina con la identidad étnica que guardaba la familia Chitay lo que implicó la pérdida su cultura, tradiciones, costumbres, lengua y pasado ancestral.³⁹² Desde entonces, a raíz de la posición de vulnerabilidad en la que se encontraba, la familia Chitay nunca volvió a radicar de forma permanente y continúa en San Martín Jilotepeque unida. Nunca pudieron volver salvo

³⁸⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párrs. 119 y 120; *Caso de las Masacres de Ituango, supra* nota 21, párr. 210, y *Caso de la "Masacre de Mapiripán", supra* nota 21, párr. 170. *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 139

³⁸⁹ *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 139

³⁹⁰ *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 141.

³⁹¹ Cfr. Corte Europea de Derechos Humanos; *Casos Akdivar v. Turquía, Dulas v. Turquía y Chipre v. Turquía*.

³⁹² Véase Peritaje rendido por Rosalina Tuyuc en Audiencia Pública del caso Chitay Nech y Como lo ha analizado en otros caso esta Honorable Corte. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 118. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 137.

ocasionalmente y modificando sus rutinas. Esta situación quedó demostrada en los testimonios rendidos por parte de las víctimas del presente caso.³⁹³

El desplazamiento, en este caso, no sólo ha sido físico, sino cultural. Las amenazas y el terror han sido constantes y nunca ninguna autoridad estatal ha intervenido para proteger a la familia Chitay, lejos de eso ha sido el mismísimo Estado Guatemalteco quien ha implementado estas conductas en contra de las víctimas.³⁹⁴

Esto a su vez, está íntimamente ligado con lo ya expuesto en relación con la falta de justicia de la que fueron objeto la familia Chitay Rodríguez a raíz de la impunidad de la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech y la violación a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de tal forma que el desplazamiento forzado de la familia Chitay está íntimamente ligado con la falta de justicia en el presente caso.

La grave violaciones a los derechos humanos de la familia Chitay resultantes de la desaparición forzada de Florencio Chitay y del desplazamiento forzado de la familia causaron además un efecto aun más dramático por ser indígenas, en razón del valor cultural que tienen las tierras desde el punto de vista de la cultura maya., como se explicará a continuación..

b) Consecuencias de la desaparición forzada en relación al derecho a la propiedad

Como ha sido sostenido por la Honorable Corte, *“el análisis de una posible desaparición forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada sólo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en consideración ante la Corte”*³⁹⁵. De acuerdo a lo anterior, el Tribunal ha señalado que *“el tratamiento integral de la desaparición forzada como una forma compleja de violación de derechos humanos [ha llevado] a analizar en forma conjunta la violación*

³⁹³ Véanse Declaraciones de Pedro Chitay y Encarnación Chitay rendidas durante la audiencia pública del caso. Declaración jurada de Claudia Elisa Sesam rendida ante fedatario público el 12 de enero de 2010.

³⁹⁴ Al respecto, cabe destacar que Encarnación Chitay mencionó haber sido aun objeto de persecución cuando se encontraba en preparación el proyecto REMHI, además, manifestó sentir aun temor de regresar a San Martín Jilotepeque.

³⁹⁵ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186*, párr. 112; *Caso Ticona Estrada Vs. Bolivia, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191*, párr. 56; y *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202*, párr. 67.

de varios derechos reconocidos en la Convención³⁹⁶. La Corte ha resaltado que “este tratamiento es consecuente con el carácter continuado o permanente de aquel fenómeno y con la necesidad de considerar el contexto en que ocurrieron [dichas violaciones], analizar sus efectos prolongados en el tiempo y enfocar integralmente sus consecuencias³⁹⁷, teniendo en cuenta el corpus juris de protección tanto interamericano como internacional³⁹⁸”.

Teniendo en cuenta la necesidad de analizar de forma integral el fenómeno de la desaparición forzada de personas, los representantes solicitan a la Honorable Corte que considere las afectaciones que ésta violación puede generar en relación con el derecho a la propiedad del desaparecido forzado, así como de sus familiares. Específicamente se le solicita a la Corte que dentro de las consecuencias que generó la desaparición del señor Chitay, considere las vulneraciones al derecho a la propiedad que se presentaron en el caso concreto.

Como se ha establecido, en la época de los hechos existía en Guatemala un patrón de desapariciones forzadas, discriminación e impunidad que afectó a opositores del gobierno y a miembros y líderes de comunidades indígenas³⁹⁹. Específicamente, miembros del partido Democracia Cristiana, del cual formaba parte el señor Florencio Chitay, fueron objeto de la persecución y de la acción represiva del Estado y tuvieron que desplazarse de sus lugares de origen⁴⁰⁰.

³⁹⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4; *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5; *Caso Caballero Delgado y Santana Vs. Colombia. Fondo*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22; *Caso Benavides Cevallos Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38; *Caso del Caracazo Vs. Venezuela. Fondo*. Sentencia de 11 de noviembre de 1999. Serie C No. 58; *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Fondo*. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64; *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106; *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109; *Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134; *Caso Blanco Romero y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140; *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153; *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162*; *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, y *Caso Ticona Estrada Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191; *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 67.

³⁹⁷ Cfr. *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153*, párr. 85.

³⁹⁸ Cfr. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202*, párr. 67.

³⁹⁹ Cfr. Memoria del Silencio Tomo V, Capítulo 4, Conclusiones, pág. 38. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH.

⁴⁰⁰ Cfr. Memoria del Silencio Tomo V, Capítulo 4, Conclusiones, pág. 42. Anexo 3 de la Demanda de la Comisión IDH; Declaración jurada de Luis Alfonso Cabrera rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010; y Declaración jurada de Pablo Werner, rendida ante fedatario público el 7 de enero de 2010.

000845

Como consecuencia de estos hechos, muchas personas tuvieron que huir perdiendo la comunicación no sólo con los miembros de su familia, sino también con la comunidad indígena a la que pertenecían. De acuerdo al peritaje de la señora Rosalina Tuyuc, el desplazamiento significó para los indígenas no sólo un rompimiento afectivo con las comunidad en la que vivían, sino que afectó la conexión que los mismos tenían con la naturaleza, con sus tierras y en general con el ambiente en el que su pueblo había vivido por años. Uno de los efectos que esta situación generó “[fue] la pérdida de convivencia familiar, la pérdida también de estar bajo el núcleo de la tierra que los vió nacer [...]”⁴⁰¹. “[P]ara la cosmovisión de los pueblos mayas [es muy importante] esa conexión con la tierra, con el agua, con el aire, con los bosques y cuando uno está fuera de la comunidad prácticamente pues no tiene esa conexión”⁴⁰².

El patrón de desapariciones forzadas que existía en Guatemala generó la pérdida de propiedades de víctimas de la violencia quienes por temor a represalias dejaron sus tierras y no interpusieron reclamaciones. Al respecto, el perito Edgar Gutiérrez señaló que “[durante] el período más crítico del conflicto armado familias que tenían que huir abandonando todo para salvar la vida, [...] regres[ban] y [encontraban] otros propietarios allí, normalmente conectados a las redes de Comisionados Militares, de patrulleros de autodefensa civil, es decir, a los socios o a la base social del ejército en la región. Por temor no se reclamó [...], una mezcla de temor y trámites engorrosísimos que pudieron haber llevado años de años hizo que las familias se inhibieran, eso fue un patrón de tipo familiar”⁴⁰³. Asimismo, de acuerdo al peritaje rendido por el señor Cesar Dávila, la ocupación de las tierras en la época del conflicto en Guatemala se dio principalmente por parte de la “institución militar”⁴⁰⁴.

Asimismo, el señor Edgar Gutiérrez explicó que el ejército buscó repoblar las zonas que habían sido afectadas por el conflicto, con personas conocidas, “[...] el retorno de población desplazada fue prácticamente imposible [en] esos lugares [...se puede decir] que en efecto hubo un traslado de bienes inmuebles y de riqueza en general de una población víctima de la violencia que pierde además estas propiedades”⁴⁰⁵.

⁴⁰¹ Cfr. Peritaje rendido por Rosalina Tuyuc en Audiencia Pública del caso Chitay Nech.

⁴⁰² Cfr. Peritaje rendido por Rosalina Tuyuc en Audiencia Pública del caso Chitay Nech.

⁴⁰³ Cfr. Peritaje de Edgar Gutiérrez en la Audiencia Pública del caso Chitay Nech del 2 y 3 de Febrero de 2010.

⁴⁰⁴ Cfr. Peritaje Cesar Dávila. Véase también Observaciones del Estado al ESAP, pág. 5.

⁴⁰⁵ Cfr. Peritaje de Edgar Gutiérrez en la Audiencia del caso Chitay Nech.

Además de lo anterior, es importante aclarar que el régimen de propiedad que existía en Guatemala en la época de los hechos dificultaba aún más la reivindicación de las propiedades abandonadas como consecuencia del conflicto. “[H]asta los acuerdos de paz se inicia en Guatemala [...] el Registro Catastral de Propiedad, [...] durante doscientos años esa República tuvo registro de propiedad en libros y no tenía su correspondencia en registro catastral, [...] eso hacía que la propiedad de la tierra fuera muy insegura. Particularmente las comunidades indígenas [...] conservaban títulos de la colonia, o conservaban títulos del siglo diecinueve, esos títulos ya no tenían reconocimiento ahora. [Por] la dificultad de acceder a la justicia y al sistema jurídico en general, estas comunidades tenían derecho de posesión pero no tenían un registro de esa posesión, no tenían títulos que reconociera el Estado”⁴⁰⁶.

En este contexto se dio la desaparición forzada del señor Chitay, que conllevó la vulneración derechos fundamentales como libertad, integridad, vida, y reconocimiento de la personalidad jurídica, y que sumada a la impunidad que rodeó estas violaciones, le impidió a éste y a su familia, gozar del derecho a la propiedad de las tierras que le pertenecían, ser reconocidos como titulares de las mismas e interponer cualquier tipo de recurso para proteger sus derechos.

De acuerdo a la demanda presentada por la Ilustre Comisión, el señor Chitay era propietario de terrenos, heredados de sus padres, en los cuales desempeñó durante años labores de agricultura⁴⁰⁷. Así mismo, según el testimonio del señor Pedro Chitay incluido igualmente en dicha demanda⁴⁰⁸, “Don Florencio Chitay Nech, además de heredar propiedades, por su propia iniciativa

⁴⁰⁶ Cfr. Peritaje de Edgar Gutiérrez en la Audiencia Pública del caso Chitay Nech.

⁴⁰⁷ “El señor Florencio Chitay Nech, maya *kaqchikel*, nació en la aldea Quimal, Caserío Semetabaj el 2 de marzo de 1935, y se dedicó durante varios años al cultivo de maíz, frijol y caña de azúcar en terrenos heredados por sus padres”. Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. párr. 59.

⁴⁰⁸ La Honorable Corte ha determinado que la demanda constituye el marco fáctico del proceso. *Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 59.* Del mismo modo, el Tribunal ha considerado que los anexos de la demanda son elementos de la misma; sin sus anexos, la demanda no se puede considerar como un documento “completo”. Así por ejemplo, en el caso Perozo la Honorable Corte estableció que el plazo para la presentación del escrito de solicitudes argumentos y pruebas debía contabilizarse “[...] desde el momento en que la [demanda] con todos sus elementos es efectivamente recibida en forma completa [esto es, con sus anexos,] en el lugar designado por la parte para recibir notificaciones y comunicaciones oficiales, ya sea vía facsimilar, correo normal o *courier*”. *Corte IDH. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 25.* Siguiendo esta lógica, la Honorable Corte ha determinado en varias ocasiones que testimonios contenidos como anexos al escrito de demanda de la Comisión pueden ayudar a establecer el marco fáctico del proceso. Así, por ejemplo, en el Caso de las Masacres de Ituango la Corte determinó el marco fáctico de la demanda a partir de lo señalado en el escrito de demanda y en testimonios transcritos en la misma. En este caso la Honorable Corte elaboró el siguiente razonamiento: “En este sentido, la Comisión señaló en la demanda, bajo el acápite de “Fundamentos de Hecho”, que de los “elementos de prueba surge también que el grupo paramilitar obligó a 17 campesinos de la zona a arrear el ganado a los puntos de destino”. Adicionalmente, la

y trabajo [,] logra comprar algunas propiedades en varias aldeas, la mayoría en el caserío Semetabaj, sin embargo, luego de su secuestro, se logra visitar el caserío hasta mediados del año ochenta y uno, fecha en que son asesinados varios miembros de una familia cercana a la casa del tío José Carlos Chitay Nech, por temor no se volvió a ese lugar, sino hasta el año dos mil dos. Estos terrenos quedaron abandonados, [...], la mayoría han sido posicionados por otros vecinos, pero, [...] en algunos de ellos no se puede evidenciar la propiedad, hasta este momento, porque en el último intento de secuestro del padre, [fueron] quemados documentos y otros enseres [...], en algunos casos se ha sabido de los terrenos, al acudir con familiares, pero otros no se recuerda[...] en donde exactamente están estos lugares [...], igualmente un camión que el padre poseía, [...] también fue secuestrado”⁴⁰⁹.

Según los testimonios brindados por los señores Pedro y Encarnación Chitay, hijos del señor Florencio Chitay, los únicos documentos que tenían como prueba de la titularidad de su padre sobre algunos terrenos, fueron destruidos cuando la casa en la que habitaban, fue quemada como consecuencia de la persecución que la familia Chitay estaba sufriendo. Las amenazas y actos de hostigamiento que recaían sobre los miembros de la familia, hicieron que éstos huyeran a diferentes lugares y que se desintegrara el núcleo familiar⁴¹⁰. Estos hechos, además de la ausencia del señor Chitay, del temor que sufrían sus familiares por el contexto en el que se dieron los hechos, de la discriminación e impunidad que existía y de la ineficacia de las autoridades judiciales, impidieron a los familiares del señor Chitay saber con certeza qué propiedades le pertenecían al éste, y ejercer acciones para reivindicarlas.

Teniendo en cuenta que las afectaciones que se dieron al derecho a la propiedad son consecuencia de violaciones frente a las cuales el Estado reconoció su responsabilidad

Comisión transcribió en dicho acápite de la demanda dos testimonios en los cuales se hace referencia a estos “17” arrieros. Por lo anterior, la Corte considera que los representantes alegaron la presunta violación del artículo 6.2 de la Convención, en perjuicio de 17 presuntas víctimas, con base en hechos contenidos en la demanda, y el artículo 7 de dicho tratado en perjuicio de 15 de estas mismas personas.” Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006 Serie C No. 148, párr. 147.*

⁴⁰⁹ Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. Anexo 1. Testimonio de Pedro Chitay Rodríguez.

⁴¹⁰ Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. párr. 69; Declaraciones de los señores Pedro y Encarnación Chitay rendidas en audiencia pública del caso Chitay Nech. y “[...como] consecuencia del tercer intento de secuestro fallido, los secuestradores quemaron toda la documentación existente, como consecuencia todos los documentos que daban certeza sobre la posesión y propiedad de los terrenos se perdieron. Esto aunado a la imposibilidad de la familia de desplazarse a San Martín Jilotepeque después de la desaparición de don Florencio provocó que su esposa e hijos no pudieran vivir de los frutos de las propiedades. 22 años después de la desaparición los hijos lograron ubicar 4 propiedades [...], existen otras propiedades que están en posesión de otras personas, muchos de ellos fueron colaboradores del ejército de Guatemala en tiempo del conflicto armado y de su propio testimonio han dicho que el ejército les adjudicó y que la tierra les pertenece”. Observaciones del Estado al ESAP, pág. 5.

000848

internacional⁴¹¹ y que se derivan del marco fáctico de la demanda⁴¹², se le solicita a esta Corte que las considere, dentro del análisis de fondo del caso.

Por lo anteriormente expuesto, el Estado de Guatemala es responsable por la violación de los artículos 22 (Derecho de Circulación y de Residencia) y 21 (Derecho a la Propiedad Privada) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 7, 5, 4, 3 y 1.1 del mismo instrumento internacional en perjuicio de Florencio Chitay Nech, su esposa Marta Rodríguez Quex, su cuñada Amada Rodríguez Quex y sus hijos e hija, a saber, Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.

VI. EL PROGRAMA NACIONAL DE RESARCIMIENTO

Considerando la solicitud formulada el 2 de febrero por el Honorable Juez Ventura Robles, los representantes de las víctimas remiten respetuosamente a esta Corte, por escrito, los alegatos relacionados con la declaración del señor César Dávila y el Programa Nacional de Resarcimiento.

1. La declaración del señor César Dávila no debe ser considerada como un peritaje sino como una declaración ordinaria.

En cuanto al testimonio del testigo del Estado, el licenciado César Augusto Dávila Gómez, ante la Honorable Corte Interamericana durante la audiencia pública del 2 de febrero de 2010, los representantes de las víctimas someten respetuosamente a consideración de esta Honorable Corte que dicho testimonio debe ser considerado como prueba testimonial ordinaria y no como peritaje.

En su resolución del 21 de diciembre de 2009, esta Honorable Corte indicó que estimaba pertinente *"admitir el peritaje del señor Dávila Gómez"* porque *"podría brindar información*

⁴¹¹ Cfr. Escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda, y observaciones al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas. 28 de octubre de 2009, págs. 4 y 10.

⁴¹² Cfr. Comisión IDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Florencio Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Caso 12.599. párrs. 59, 68 y 69, y Anexo 1. Testimonio de Pedro Chitay Rodríguez.

no se pudo observar una "experiencia práctica" sobre el saber expuesto en su presentación, condición que exige la Corte. La hoja de vida del testigo del Estado se refiere a una experiencia de 17 meses como director del Programa Nacional de Resarcimiento, lo que suele no ser suficiente como experiencia relevante en la jurisprudencia sobre la prueba pericial⁴¹⁹. Mientras fue nombrado para rendir su peritaje sobre la creación del PNR, no estaba en función en aquel momento y su testimonio demuestra sin duda que no tiene un conocimiento amplio de las problemáticas del PNR antes de su presencia en aquella institución. Además, se entiende en la Corte que una experiencia pertinente se mide según un "título profesional en la rama respecto de la cual [el perito] deberá rendir el dictamen, salvo aquellos casos en que la disciplina no se encuentre reglamentada, en ausencia de ello el tribunal deberá aplicar criterios de idoneidad en la escogencia, basándose en la experiencia, reputación, estudios publicados, experiencia en situaciones similares, etc."⁴²⁰. En este caso, los estudios del testigo del Estado no demuestran una especialización en el tema de resarcimiento de víctimas de violaciones de derechos humanos ni tampoco una experiencia relevante, aunque el testigo mencionó que contaba con 11 años de trabajo en el campo de los derechos humanos durante su interrogatorio pero sin referirse a cualquiera experiencia tangible.⁴²¹

Además, las informaciones rendidas por parte del testigo del Estado en su testimonio y en los informes entregados no se refieren a artículos científicos y a fuentes académicas⁴²². El testigo presentó conocimientos que no escapaban al conocimiento común como al dominio de los juzgadores. Se refirió a documentos técnicos básicos sobre el funcionamiento del PNR y contestó las respuestas basándose sobre los casos de víctimas que pudo observar durante su trabajo como director del programa⁴²³. Estas experiencias no pueden ser consideradas como un aporte indispensable para "establecer o garantizar la existencia o el valor de una prueba que no se puede advertir o apreciar con seguridad mediante la observación y conocimientos comunes"⁴²⁴. El testigo no aparece como "un asesor que brinda a los jueces el aporte de su cultura especializada, distinta

⁴¹⁹ Ver por ejemplo *The Prosecutor v. Sylvestre Gacumbitsi*, TPIR-2001-64-T, Decision on Expert Witnesses for the Defence, (11 de noviembre de 2003) párr. 1, 8-9. (Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Sala de Primera Instancia III).

⁴²⁰ Auxiliadora Solano Monge, "La Prueba Pericial Ante la Corte Interamericana De Derechos Humanos" en Hector Fix-Zamudio, dir., *Liber Amirocum Volumen II*, San Jose, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, p. 1451.

⁴²¹ Ver a su hoja de vida remitida por el Estado el 5 de noviembre de 2009 en el Anexo 6 de la contestación de la demanda.

⁴²² Ver el documento de presentación remitido por el Estado el 5 de noviembre de 2009 en el Anexo 5 de la contestación de la demanda; ver también la información rendida por el testigo en la audiencia pública sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas del 2 de febrero ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁴²³ En numeras veces el testigo hizo referencia a su experiencia propia de manera anecdótica.

⁴²⁴ Ricardo C. Nuñez, *Código Procesal Penal Provincia de Córdoba*. 2da. Ed., Córdoba, Argentina: Marcos Lerner Editora, 1986, a la p. 230.

de la general y jurídica de éstos [...]”⁴²⁵, pero aparece como un testigo que se refiere a una breve experiencia para contar como ha notado que se hacían las cosas. La particularidad de un peritaje impide que la Corte se asegure que el tratamiento que se da a una prueba que trata “temas doctrinarios generales” no sea “el de pericia sino de prueba testimonial, porque los peritos así asignados no son realmente auxiliares de los jueces sino testigos de las partes proponentes”⁴²⁶. Como la práctica de la Corte lo ha permitido mostrar, tal prueba general “desvirtúa la prueba pericial”, sobre todo porque “al ser propuestos por las partes podría existir en los estudios enfoques subjetivos para convencer de una tesis al tribunal, perdiéndose con ello la necesaria objetividad que caracteriza a los informes técnicos.”⁴²⁷ De conformidad con las exigencias de la Corte en cuanto a la prueba pericial, los representantes consideran respetuosamente que el testimonio del testigo del Estado debe recibir un tratamiento de prueba testimonial por basarse únicamente sobre su experiencia como director del PNR y por no asistir a la Justicia en su búsqueda de aclaración sobre puntos litigiosos que necesitan un conocimiento especializado obtenido por experiencia pertinente.

Por otro lado, las víctimas someten a consideración respetuosamente que el testigo presenta una apariencia de parcialidad que puede tener como efecto debilitar la objetividad atribuida a un testimonio pericial. Dos elementos podrían afectar su neutralidad. Primero, el testigo del Estado rindió peritaje sobre el PNR y las reparaciones que otorga tal institución. En su calidad de director, tiene un interés notable en presentar de manera positiva un programa cuya credibilidad podría estar en juego. Se conduce como portavoz del programa. Lo ha mostrado su testimonio que ni siquiera está al corriente de las críticas de otros expertos sobre el Programa. Segundo, admitió que fue nombrado director del PNR por el Presidente y que puede ser destituido por el Presidente de la República quien es jefe del Estado procesado en el presente litigio. Esta situación puede orientar de manera importante la presentación ofrecida a manera de ocultar un replanteamiento de dicho programa como reparación integral a las víctimas de violaciones. La larga discreción que tiene el presidente de la República en cuanto al trabajo del testigo y a la existencia del PNR y de su funcionamiento permite dudar de la objetividad de un testimonio que sirve a estudiar su eficacia.

La Corte Internacional de Justicia siempre ha atribuido una gran importancia a la independencia que debe demostrar un perito. En este sentido, se admite uniformemente que el “perito es una personalidad que debe dar su opinión en total imparcialidad, y que, por consiguiente, se

⁴²⁵ *Compendio de Derecho Procesal Civil, Comercial, Penal y Laboral*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1995.

⁴²⁶ Auxiliadora Solano Monge, “La Prueba Pericial Ante la Corte Interamericana De Derechos Humanos” en Hector Fix-Zamudio, dir., *Liber Amirocum Volumen II*, San Jose, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, p. 1451.

⁴²⁷ *Ibid.*: ver también Caso *Loayza Tamayo Case (Perú)*, Reparaciones (artículo 63(1), Convención Interamericana sobre derechos humanos), Sentencia del 27 de Noviembre, 1998, Ct. Inter-Am. D. H. (Ser. C) No. 42, párr. 81-82.

compromete a que su charla corresponda a su convicción sincera [traducción nuestra]”.⁴²⁸ En este caso, es difícil estimar que el testigo del Estado se refiere a su profunda certeza sobre el funcionamiento del PNR debida a un conocimiento relevante y especializado. Como bien lo ha distinguido la Corte Internacional de Justicia, un perito transmite una opinión basada sobre tal certeza procurada por reglas técnicas o científicas por ejemplo, aunque un testigo transmite información basada sobre hechos que conoce⁴²⁹. En este caso, aparece claro que el testigo rinde informaciones sobre hechos que conoce bien en virtud de su empleo. Por otro lado, menos clara es la idea que menciona evidencias sobre la materia a la cual llegó gracias a una manera de investigar propia a su peritaje que ha demostrado resultados explicados y concluyentes.

La Corte Internacional de Justicia como los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* han hecho una lectura muy estricta y rigurosa de lo que significa ser un perito. Por ejemplo, la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional por Ruanda ha delimitado criterios con los cuales se debe cumplir por admitir un perito, criterios que son difícilmente reconciliables en el presente caso⁴³⁰. Este tribunal decidió escuchar a muchos peritos propuestos por partes en conflictos en calidad de testigos ordinarios al considerar que su calificación no era convincente, aunque a veces dichos testigos contaban con larga experiencia⁴³¹. Los representantes de las víctimas solicitan respetuosamente a esta Honorable Corte que los estándares propuestos por esas cortes sean tomados en cuenta por la Honorable Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

Por otra parte, considerando la seriedad de las consecuencias de la calificación de un testigo como

⁴²⁸ Genevieve Guyomar, *Commentaire du règlement de la Cour internationale de justice interprétation et pratique*, Colección Publications de la Revue générale de droit international public, nouv. sér., no. 20, Paris : A. Pedone, 1973, 535 p.

⁴²⁹ “*Witness before the Court are not worn : they must, however, make the declaration ‘to speak the truth, the whole truth and nothing but the truth’. Experts, on the other hand, declare on their honor to speak in accordance ‘with my sincere belief’. A person who appears as witness and as expert makes both declaration. These declarations epitomize the essential difference between the two functions. The witness speaks of facts about which he knows: the expert gives opinions on what he sincerely believes.*” En Shabtaï Rosenne, *The law and practice of the international Court*, Dordrecht, M. Nijhoff, 1985, p. 573.

⁴³⁰ “La jurisprudencia ha enunciado cinco condiciones principales que se deben cumplir para admitir el testimonio de un perito: i) la Corte juzgó soberanamente necesario escuchar un perito sobre un tema preciso; ii) el testigo potencial es un perito sobre el tema preciso; iii) su declaración o su informe es fiable; iv) su declaración es pertinente y convincente; y v) el contenido de su declaración o de su informe entra en el campo de su peritaje. [traducción nuestra] en *Le Procureur c. Édouard Karemera, Matthieu Ndirumpatse, Joseph Zirorera*, TPIR-98-44-T, *Décision sur la requête d’Édouard Karemera aux fins d’acceptation d’un témoin-expert* (25 de octubre de 2007), párr. 14-15 (Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Sala de Primera Instancia III), en línea: TPIR <http://www.ictj.org/FRENCH/cases/Karemera/decisions/090522.pdf>.

⁴³¹ Por ejemplo, ver a *The Prosecutor v. Pauline Nyiramasuhuko et consorts*, ICTR-98-42-T, Oral Decision on the Qualification of Mr. Edmond Babin as Defence Expert Witness, (13 de abril de 2005), párr. 5 (Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Sala de Primera Instancia II), en línea: TPIR <http://www.ictj.org/ENGLISH/cases/Nyira/decisions/130405.htm>; ver también *The Prosecutor v. Sylvestre Gacumbitsi*, TPIR-2001-64-T, Decision on Expert Witnesses for the Defence, (11 de noviembre de 2003) párr. 1, 8-9. (Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Sala de Primera Instancia III).

perito en cuanto al tratamiento particular de una prueba pericial, las víctimas solicitan a la Corte que sea cautelosa cuando admita el testimonio de un perito. Se ha mostrado que el testigo del Estado no tiene calificación o reputación pertinente sobre el tema de su peritaje propuesto a pesar de un conocimiento del funcionamiento del PNR limitado a su experiencia de 17 meses como director de dicho programa. Resulta de su presentación el hecho de que no soportó sus conclusiones con ningún proceso científico o referencias metódicas a fuentes utilizadas. Además, su estatuto particular indica por lo menos una apariencia de subjetividad. Admitirle como perito podría indicar que esta Honorable Corte adopta una interpretación extensiva al respecto.

No obstante lo anterior, el testigo del Estado informó a la Corte sobre hechos importantes que son pertinentes como prueba testimonial. Por lo tanto los representantes de las víctimas solicitan respetuosamente a esta Honorable Corte que dicho testimonio sea considerado como un testimonio ordinario y no como un testimonio pericial.

2. Aspectos relevantes sobre el Programa Nacional de Resarcimiento.

En primer lugar, la importante falta de independencia política y de estabilidad institucional del PNR afecta la efectividad y la eficacia de este recurso. El PNR existe en virtud de un acuerdo gubernativo⁴³² en vez de una ley ordinaria, y fue objeto de múltiples modificaciones por el Presidente de la República⁴³³. Entonces, y particularmente desde que la composición de la Comisión Nacional de Resarcimiento fue reformada para incluir solamente a miembros del Ejecutivo⁴³⁴, el PNR puede ser sujeto a presiones políticas y estar en la incapacidad de cumplir con sus objetivos con independencia e imparcialidad. Esas críticas son también formuladas en varios estudios⁴³⁵, como en el de María Eugenia Solís García, que explica:

“Sin embargo, el instrumento jurídico que le dio vida no garantiza su estabilidad a largo plazo.

⁴³² Acuerdo 258-2003, de fecha 7 de mayo de 2003.

⁴³³ Acuerdos gubernativos 188-2004 y 619-2005.

⁴³⁴ Por el mismo acuerdo 619-2005.

⁴³⁵ Informe del de los Derechos Humanos, *Aspectos sustantivos de la política de reparaciones ejecutada por el Programa Nacional de Resarcimiento – PNR Guatemala*, 18 de octubre 2006, pág. 17. Disponible en: www.pdh.org.gt/files/inf_especiales/PNRConsolidado.pdf

Ver también: Claudia Paz y Paz Bailey, « Guatemala: Gender and Reparations for Human Rights Violations », in Ruth Rubio-Marín dir. *What happened to the women*, Social Science Research Center, Chicago, 2006, pág. 120. Disponible en: http://www.ssrc.org/workspace/images/crm/new_publication_3/{d6d99c02-ea4a-dell1-afac-001cc477ec70}.pdf

[...] en la práctica, la responsabilidad del Programa ha recaído únicamente en el Organismo Ejecutivo, es decir, la Presidencia y los Ministros de Estado. El Congreso de la República (Organismo Legislativo) nunca aprobó el Acuerdo Legislativo que debía darle estabilidad institucional a largo plazo, ya que la iniciativa 2775 no fue aprobada. Ello refleja la falta de voluntad política de los distintos partidos que componen el Congreso y los intereses a favor de la impunidad que están detrás de éstos⁴³⁶.

000854

Además, el acuerdo gubernativo fija el fin del PNR en el año 2012⁴³⁷. Es altamente improbable que los objetivos del programa puedan ser alcanzados para esta fecha.

En adición, la prueba revela sin duda que el Programa Nacional de Resarcimiento era inoperante en el año 2005, y particularmente en marzo de este año, cuando los representantes de las víctimas intentaron el recurso ante la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. Este año, el PNR indemnizó solo ciento cuarenta y tres (143) beneficiarios, y gastó un millón doscientos setenta y seis mil ochocientos quetzales (Q1 276 800) en resarcimiento, sobre un presupuesto total de trescientos millones de quetzales (Q300 000 000)⁴³⁸. Eso representa apenas 0,43% del presupuesto total, y un promedio de ocho mil novecientos veintinueve quetzales (Q8929) por beneficiario. Esas reparaciones fueron solo de tipo *económico*, y no de tipo *material* o *de dignificación*, porque esos dos tipos de resarcimiento fueron otorgados por el PNR solamente a partir de 2008⁴³⁹. Además, a la solicitud del Vice-Presidente de la República, doscientos sesenta millones de quetzales no utilizados (Q260 000 000) fueron tomados del presupuesto del PNR y trasladados a un fondo para la reconstrucción después del huracán Stan⁴⁴⁰. Según el PNR mismo, esta decisión se tomó porque "a fines de 2005 aún no se había podido ejecutar el presupuesto del PNR"⁴⁴¹.

El PNR siempre ha violado sus propias reglas de funcionamiento relativas a la financiación del resarcimiento. En efecto, el Programa debe gastar 90% de su presupuesto en acciones de

⁴³⁶ María Eugenia Solís García, Caso Guatemala: El Resarcimiento « Una deuda más pendiente con las mujeres en Guatemala », en Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género, ediciones Sin Tregua, *Políticas de reparación para mujeres víctimas de violencia sexual durante dictaduras y conflictos armados*, Santiago de Chile, 2008, p. 180 y 182. Disponible en: http://dejusticia.org/admin/file.php?table=documentos_publicacion&field=archivo&id=148

⁴³⁷ Tal como fue indicado por el testigo del Estado el 3 de febrero.

⁴³⁸ Tal como fue indicado por el testigo del Estado en la audiencia del 2 de febrero del 2010, y tal como lo indicado en el Anexo V a las excepciones preliminares del Estado, recibido por la Corte el 5 de noviembre de 2009.

⁴³⁹ Anexo V a las excepciones preliminares del Estado, recibido por la Corte el 5 de noviembre de 2009, páginas 11 a 16. Aún así, no se puede considerar que el PNR otorga un resarcimiento *integral*.

⁴⁴⁰ Tal como fue indicado por el testigo del Estado en la audiencia del 2 de febrero del 2010. Ver también PNR, Informe temático, "La Vida no tiene precio" de 2008, pág. 60.

⁴⁴¹ PNR, Informe temático, "La Vida no tiene precio" de 2008, pp. 56-60.

resarcimiento^{442, 5}; in embargo, de 2005 a septiembre de 2009, el PNR nunca cumplió con esta regla; en los cinco años, ha gastado Q647 073 564.20, sobre un presupuesto total de Q1 425 000 000⁴⁴³; eso representa un promedio de 45,4%, claramente abajo del 90% que exige el acuerdo gubernativo.

000855

Tal como lo indica la literatura especializada y de expertos en el campo, "a lo largo de los años, el PNR ha mantenido bajos niveles de ejecución de su presupuesto"⁴⁴⁴, revelando una ineficacia persistente del recurso desde su creación en 2003.

En adición, las indemnizaciones otorgadas por el PNR a las víctimas están claramente por debajo de los estándares internacionales. En efecto, en este programa el promedio de resarcimiento por persona es de veinticuatro mil quetzales (Q24 000- o menos de 3000 \$US), y el monto máximo para cada familia víctima de múltiples violaciones es de cuarenta y cuatro mil quetzales (Q44 000- o menos de 5 500 \$US)⁴⁴⁵. Además, el monto máximo por persona es de Q20 000 (o menos de 2 500 \$US) para los casos de ejecución extrajudicial, muerte en masacre o desaparición forzada, y de Q24 000 (o menos de 3000 \$US) para sobrevivientes de tortura o violencia sexual⁴⁴⁶. Estas cifras

⁴⁴² Art. 9 del acuerdo gubernativo 258-2003.

⁴⁴³ Anexo V a las excepciones preliminares del Estado, recibido por la Corte el 5 de noviembre de 2009, pág. 6. Presupuesto total calculado así: 300 millones por los cuatro primeros años, y $\frac{3}{4}$ de 300 millones (225 millones) para la porción de 2009 pertinente [hasta septiembre, inclusivamente].

⁴⁴⁴ María Eugenia Solís García, Caso Guatemala: El Resarcimiento « Una deuda más pendiente con las mujeres en Guatemala », en Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género, ediciones Sin Tregua, *Políticas de reparación para mujeres víctimas de violencia sexual durante dictaduras y conflictos armados*, Santiago de Chile, 2008, p. 184. Disponible en: http://dejusticia.org/admin/file.php?table=documentos_publicacion&field=archivo&id=148 Ver también Informe del Procurador de los Derechos Humanos, *Aspectos sustantivos de la política de reparaciones ejecutada por el Programa Nacional de Resarcimiento – PNR Guatemala*, 18 de octubre 2006, pág. 17. Disponible en: www.pdh.org.gt/files/inf_especiales/PNRConsolidado.pdf

Ver también: Claudia Paz y Paz Bailey, « Guatemala: Gender and Reparations for Human Rights Violations », en Ruth Rubio-Marín dir. *What happened to the women*, Social Science Research Center, Chicago, 2006, pág. 114. Disponible en: http://www.ssrc.org/workspace/images/crm/new_publication_3/{d6d99c02-ea4a-de11-afac-001cc477ec70}.pdf

⁴⁴⁵ Tal como fue indicado por el testigo del Estado en la audiencia del 2 de febrero del 2010.

⁴⁴⁶ María Eugenia Solís García, Caso Guatemala: El Resarcimiento « Una deuda más pendiente con las mujeres en Guatemala », en Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género, ediciones Sin Tregua, *Políticas de reparación para mujeres víctimas de violencia sexual durante dictaduras y conflictos armados*, Santiago de Chile, 2008, p. 17. Disponible en: http://dejusticia.org/admin/file.php?table=documentos_publicacion&field=archivo&id=148

están considerablemente por debajo de los estándares establecidos por esta Honorable Corte para situaciones similares⁴⁴⁷.

000856

Por otra parte, el resarcimiento psicosocial otorgado por el PNR es claramente insuficiente. Tal como fue indicado por el testigo del Estado, 18 personas fueron atendidas por un psiquiatra del PNR y 42 otros casos fueron referidos al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social⁴⁴⁸. "Atención" – cuya naturaleza no fue precisada – fue otorgada a un número indeterminado de mujeres víctimas de violencia sexual y de tortura⁴⁴⁹. Teniendo en cuenta la amplitud del conflicto interno en Guatemala (200 000 muertos o desaparecidos al mínimo), un bajo nivel de reparaciones que es claramente insatisfactorio.

La falta de seguimiento y de eficacia de los casos trasladados al Ministerio Público implica que el PNR tampoco puede ser considerado como un recurso efectivo en cuanto al derecho a la justicia y a la verdad. En efecto, entre 2003 y 2010, entre 5953⁴⁵⁰ y 8566⁴⁵¹ casos de los 63,427 casos tramitados por el PNR⁴⁵² han sido trasladados del PNR al Ministerio Público, "con el objeto de investigar y deducir responsabilidades penales"⁴⁵³, lo que representa solo entre 11 % y 13.5 % de los casos tramitados. Ninguno de esos casos han resultado en condenas firmes ante un tribunal⁴⁵⁴. Solo dos casos de desapariciones forzadas cometidos por agentes del Estado durante el conflicto interno han sido juzgados y han resultado en condenas⁴⁵⁵, y ninguno de esos había sido trasladado

⁴⁴⁷ Ver por ejemplo los casos siguientes de desaparición forzada, ocurridos en la misma época que el presente, y juzgados ante esta Honorable Corte: Corte IDH. Caso Blake Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 47-58. Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 50-67. Corte IDH. Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 38-73. Corte IDH. Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 55-66.

⁴⁴⁸ Presentación *Powerpoint* del testigo del Estado, audiencia del 2 de febrero de 2010, pág. 11.

⁴⁴⁹ Presentación *Powerpoint* del testigo del Estado, audiencia del 2 de febrero de 2010, pág. 11.

⁴⁵⁰ Anexo V a las excepciones preliminares del Estado, recibido por la Corte el 5 de noviembre de 2009, pág. 16

⁴⁵¹ Presentación *Powerpoint* del testigo del Estado, audiencia del 2 de febrero de 2010, pág. 14.

⁴⁵² Anexo V a las excepciones preliminares del Estado, recibido por la Corte el 5 de noviembre de 2009,

pág. 6.

⁴⁵³ Anexo V a las excepciones preliminares del Estado, recibido por la Corte el 5 de noviembre de 2009,

pág. 16

⁴⁵⁴ Tal como fue indicado por el testigo del Estado en la audiencia del 2 de febrero del 2010.

⁴⁵⁵ Ver al respecto « Condenan a militar a 53 años de prisión por desaparición forzada », Olga López

Ovando y Edwin Paxtor, Prensa Libre, 3 de diciembre 2009, Disponible en:

<http://www.prensalibre.com/pl/2009/diciembre/04/360515.html> Ver también « Condena contra ex militar,

Felipe Cusanero, abre esperanzas de Justicia por crímenes de guerra », Noticias de Guatemala, 31 de agosto

por el PNR⁴⁵⁶. Eso se inscribe en un contexto general de impunidad y de disfunción del sistema penal en Guatemala⁴⁵⁷.

000857

Además, en el proceso de resarcimiento del PNR, y más particularmente en el momento de la obtención de reparaciones económicas, las víctimas tienen que firmar un *finiquito* determinado por un dictamen⁴⁵⁸. Este finiquito tiene como consecuencia la aceptación, por la víctima, del carácter completo e integral de la reparación ofrecida por el PNR; lo que es, de hecho, totalmente improbable. Obviamente, el PNR funciona más como un mecanismo de perpetuación de la impunidad que como un órgano que garantice justicia y resarcimiento para las víctimas.

En conclusión, los representantes de las víctimas someten respetuosamente a esta Honorable Corte que el PNR ha sufrido y continúa sufriendo carencias graves en cuanto a su capacidad de cumplir con sus objetivos, y sobre todo con los requisitos de una reparación integral y justa. El PNR tiene falta de medidas de reparación, de independencia y de estabilidad institucional, y ha demostrado su incapacidad de cumplir con su mandato y de otorgar reparaciones adecuadas en general. Los representantes de las víctimas invitan respetuosamente a esta Honorable Corte a concluir que el PNR no es un recurso efectivo compatible con los estándares internacionales.

2009, Disponible en: <http://noticias.com.gt/nacionales/20090831-condena-contra-ex-militar-felipe-cusanero-abre-esperanzas-de-justicia-crimenes-de-guerra.html>.

⁴⁵⁶ Tal como fue indicado por el testigo del Estado en la audiencia del 2 de febrero del 2010.

⁴⁵⁷ Corte IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 124, 134 y 135. Corte IDH. Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 51 y 70. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Justicia e inclusión social: los desafíos de la democracia en Guatemala*, OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5 rev. 1, 29 diciembre 2003, párr. 21 a 30 y 87. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe anual 2004*, OEA/Ser.L/V/II.122, Doc. 5 rev. 1, 23 febrero 2005, Capítulo V – Seguimiento de las recomendaciones formuladas por la CIDH en sus informes sobre países, Guatemala.

Según Louise Arbour, ex Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos: "No hay avances significativos en el combate contra la impunidad y a los grupos clandestinos de seguridad". "[...] la impunidad es la regla para las violaciones pasadas [...]", citado por *BBCMundo*, « Guatemala: "sigue la impunidad", 28 de mayo de 2006, Disponible en: http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_5024000/5024388.stm.

⁴⁵⁸ Tal como fue indicado por el testigo del Estado en la audiencia del 2 de febrero del 2010.

VII. REPARACIONES

000858

Como esta Corte ha establecido, “[e]s un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente”⁴⁵⁹. De acuerdo a lo anterior, y teniendo en cuenta las violaciones a los derechos humanos que fueron reconocidas por el Estado, así como aquellas que han sido probadas a los largo del proceso por la Ilustre Comisión y por los representantes, se le solicita a este Honorable Tribunal que ordene las reparaciones correspondientes a favor de aquellos que han sido identificados como beneficiarios de las mismas en el presente caso.

1. Beneficiarios

En este caso la representación considera que a lo largo del proceso se ha demostrado una serie de violaciones a los derechos humanos que han afectado a Florencio Chitay Nech, su familia y la comunidad en la cual vivía y a la cual servía. Algunas de estas violaciones incluso han sido reconocidas por el Estado y otras han sido alegadas por la Ilustre Comisión y por los representantes. Teniendo en cuenta las pruebas que obran en el expediente se le solicita a esta Honorable Corte que considere como parte lesionada a Florencio Chitay Nech (víctima de desaparición forzada por parte del Estado de Guatemala); Marta Rodríguez Quex (esposa del señor Florencio Chitay); Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura todos de apellidos Chitay Rodríguez (hijos del señor Florencio Chitay). Adicionalmente esta representación considera que se debe tener como beneficiaria de las reparaciones a la comunidad de San Martín de Jilotepeque, de acuerdo con las pruebas recopiladas en el expediente y con la aceptación de responsabilidad internacional realizada por el ilustre Estado de Guatemala respecto de la violación de los derechos políticos.

⁴⁵⁹ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 25; *Caso Garibaldi Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 150; *Caso Dacosta Cadogan Vs. Barbados*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 94; y *Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 223.

2. Indemnizaciones

000859

a) Daño material

Este Tribunal ha señalado que “el daño material supone la pérdida de los ingresos que habría percibido la víctima fallecida en su vida probable, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal directo con los hechos del caso”⁴⁶⁰. Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación esta representación solicitará a la Honorable Corte, las reparaciones correspondientes por concepto de daño emergente y lucro cesante.

i. Daño emergente

Esta representación considera que como consecuencia de los hostigamientos y persecución de los cuales fue víctima el señor Florencio Chitay, éste tuvo que asumir diversos gastos, desplazarse y reubicarse en un lugar más seguro. Asimismo, como ha quedado probado, los títulos de propiedad sobre algunos terrenos del señor Chitay, fueron quemados en uno de los atentados que sufrió en contra de su casa de habitación. Lo anterior impidió al señor Chitay y a sus familiares ejercer el derecho de dominio sobre dichos inmuebles y evitar que terceros se apropiaran de los mismos de modo ilegítimo. Además, como se encuentra establecido en el expediente, los atentados de los cuales fue víctima el señor Chitay y su familia generaron daños a las propiedades en las que éstos habitaban, tales como orificios de bala, daños a los muebles y enseres, quema del mobiliario y la pérdida del camión propiedad del señor Chitay, el que adicionalmente tenía un gran valor sentimental para la familia porque lo identificaban con la actividad pública del señor Florencio Chitay⁴⁶¹. En todo caso, los bienes muebles e inmuebles que no fueron afectados por estos atentados, se perdieron por el abandono al que fueron expuestos cuando los miembros de la familia Chitay se vieron forzados a desplazarse para salvar su vida. Asimismo, con base en lo allegado al expediente, esta representación desea resaltar que Florencio Chitay había logrado un nivel socioeconómico que le permitía a él y a su familia vivir de manera holgada y satisfacer todas sus necesidades, situación que cambió radicalmente a partir de

⁴⁶⁰ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43; *Caso Garibaldi Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 182, *Caso Dacosta Cadogan Vs. Barbados*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 111, y *Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 275.

⁴⁶¹ Cfr. Testimonios rendidos por Pedro y Encarnación Chitay Rodríguez en los que se refieren constantemente a la importancia que tenía el camión, por el uso que su padre hacía de éste.

su desplazamiento forzoso a Ciudad de Guatemala y más para su familia cuando el fue desaparecido por el Estado.

000850

Por otra parte, frente a la inacción del Estado en relación con todas las violaciones de las que fue víctima el señor Chitay, sus familiares empezaron a hacer averiguaciones por su cuenta. Fue sólo hasta el 2009 cuando encontraron algunas personas que recordaban dónde podía haber documentos relacionados con las propiedades de su padre. A partir de esto encontraron escrituras públicas otorgadas entre 1968 y 1980 dando cuenta de cinco propiedades de Florencio Chitay que en total sumaban aproximadamente 15.311 metros cuadrados. En esas averiguaciones también fueron informados de otras propiedades que sumaban alrededor de 2.100 metros cuadrados, de las que no se encontró ningún registro y por lo tanto no se conoce su ubicación ni situación jurídica. Debido a los ataques que el Estado perpetró en contra de los Chitay y que acabaron con los registros de propiedad de Florencio Chitay, es improbable determinar la existencia de más propiedades a su nombre.

Es necesario resaltar que además de las dificultades anteriormente señaladas para la identificación y reivindicación de dichas propiedades, existen otros factores que impidieron que éstas pudieran ser recuperadas. Según el peritaje rendido por la señora Rosalina Tuyuc, los indígenas Cachiquel no hacían uso sistemático de las solemnidades y formalidades del derecho civil⁴⁶², en el perfeccionamiento de los contratos de compraventa de inmuebles que celebraban. Además, en Guatemala no existía en la época de los hechos un sistema de catastro y en este sentido, el Estado no ofrecía ningún medio alternativo de prueba de titularidad de propiedades⁴⁶³. Por otra parte, de acuerdo al peritaje del señor César Dávila está demostrado que durante este periodo, en Guatemala se presentaba un patrón sistemático de apropiación de los inmuebles de los desaparecidos forzados por parte de los miembros de las Fuerzas Militares o de miembros de las Patrullas de Autodefensa Civil, conducta que fue cohonestada por el Estado⁴⁶⁴.

A partir de lo anterior puede concluirse que el señor Chitay perdió todas las propiedades que había conseguido durante su vida y que por los obstáculos encontrados a nivel interno, sólo hasta mucho tiempo después de ocurridos los hechos, se pudo acceder a información parcial relacionada con dichas propiedades pero no han podido ser utilizadas y en algunos casos recuperadas por los legítimos propietarios. Además, los peritajes han demostrado que el PNR ha sido altamente inefectivo en la restitución de tierras a personas víctimas de desaparición forzada

⁴⁶² Cfr. Peritaje rendido por Rosalina Tuyuc.

⁴⁶³ Cfr. Peritaje rendido por Edgar Gutiérrez.

⁴⁶⁴ Cfr. Peritaje rendido por César Dávila.

en Guatemala⁴⁶⁵. El esfuerzo que han realizado las víctimas para encontrar la verdad sobre el caso, y entre otros, identificar y cuantificar las propiedades de su padre, debería ser tenido en cuenta por este honorable tribunal al momento de fijar la reparación correspondiente a la indemnización material por daño emergente.

Con fundamento en lo anterior, y con base en las pruebas allegadas en el expediente, en los datos que con mucho esfuerzo han podido recopilar las víctimas a pesar de la impunidad que reina en el caso, y en el valor del metro cuadrado de tierra en el departamento de Chimaltenango que puede tasarse alrededor de 13 USD, esta representación considera justo que la honorable Corte conceda en equidad la suma de 200.000 USD o su equivalente en la moneda local Guatemalteca, exentos de cualquier gravamen o carga fiscal, a favor del señor Florencio Chitay, los cuales deberán ser divididos en partes iguales entre Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura todos de apellido Chitay Rodríguez.

ii. Lucro cesante

Como consecuencia de la desaparición forzada de la cual fue víctima el señor Florencio Chitay, éste dejó de percibir ingresos generados por las actividades económicas y políticas que desarrollaba. En cuanto a las actividades económicas, el señor Chitay destinaba sus terrenos a la agricultura y a la producción maderera⁴⁶⁶, lo cual le generaba ganancias que le permitían vivir holgadamente manteniendo a 5 hijos y a su esposa, y además dedicarse a actividades públicas sin ánimo de lucro incluyendo la donación de parte de su producción agrícola⁴⁶⁷. Lo anterior permite presumir que las ganancias recibidas por estas actividades eran relativamente altas. Con base en todo lo anterior y habida cuenta de la incertidumbre sobre los hechos, generada por la impunidad, la representación solicita a la Corte que ordene al Estado la designación y pago de un tasador aceptado por las partes para que determine el valor de los ingresos dejados de recibir por la actividad agrícola y maderera que el señor Chitay desarrollaba teniendo en cuenta: a) el número de hectáreas de tierra propiedad del señor Chitay, b) los productos típicamente cultivados en la zona de San Martín de Jilotepeque y/o el departamento de Chimaltenango entre 1981 y la actualidad, y c) el nivel de productividad de la zona. A partir de los anteriores criterios se solicita que el tasador fije la suma de ingreso mensual promedio que el señor Chitay habría dejado de recibir desde su desplazamiento forzado a la ciudad de Guatemala. El tasador deberá fijar esta cantidad partiendo de la suma de 1000 USD, de acuerdo con el proyecto de vida que se

⁴⁶⁵ Cfr. Peritaje rendido por César Dávila.

⁴⁶⁶ Cfr. Testimonio rendido por Encarnación Chitay.

⁴⁶⁷ Cfr. Testimonio rendido por Encarnación Chitay.

presumen como ganancia mínima, razonable, mensual de las actividades señaladas, teniendo en cuenta las características de las propiedades.

Asimismo, el señor Florencio Chitay Nech percibía ingresos por su pertenencia a la Cooperativa Integral R.L. Unión San Martineca, que tenía por objeto el fomento de la comunidad agrícola de San Martín Jilotepeque y el departamento de Chimaltenango⁴⁶⁸. Esta representación considera que teniendo en cuenta la actividad cooperativista desempeñaba el señor Chitay, se debe otorgar por reparación en equidad la suma de 20.000 US, considerando los siguientes criterios: a) al momento de los hechos del caso el señor Chitay tenía 46 años y una expectativa realista permitiría suponer que éste realizaría la actividad cooperativista por lo menos 20 años más y b) dicha actividad le reportaría ingresos de por lo menos 1000 US anuales.

En cuanto a la carrera política del señor Chitay, de acuerdo a los testimonios de sus copartidarios Vinicio Cerezo Arévalo quien llegó a ser presidente de Guatemala entre 1986 y 1990, Pablo Ramírez y Alfonso Cabrera quienes llegaron a desempeñarse como diputados en Guatemala⁴⁶⁹, el señor Florencio Chitay tenía altas probabilidades de ser diputado de la República, más aún, teniendo en cuenta que su partido, Democracia Cristiana, llegó al poder de Guatemala en 1986. Para la época, los diputados recibían 25.000 quetzales mensualmente equivalentes a 29.000 quetzales a la fecha. Multiplicado por el periodo de un diputado que es de cuatro años, los ingresos habrían sido de 1.200.000 quetzales que a la fecha equivaldrían a 1.034.482 quetzales y a 129.310 USD.

En razón de lo expuesto y de las expectativas razonables y realistas de la actividad económica del señor Chitay, así como de su trayectoria política hasta el momento de su desaparición esta representación solicita a este tribunal que fije en equidad la suma de 3.978.480 quetzales equivalentes a 497.310 USD, por concepto de lucro cesante, exentos de cualquier gravamen o carga fiscal, a favor del señor Florencio Chitay, los cuales deberán ser divididos en partes iguales entre Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura todos Chitay Rodríguez.

⁴⁶⁸ Cfr. Testimonio rendido por Vinicio Cerezo Arévalo.

⁴⁶⁹ Cfr. Testimonios rendidos por los señores Vinicio Cerezo Arévalo, Pablo Ramírez y Alfonso Cabrera.

b. Daño Inmaterial

000863

La honorable Corte ha señalado que “el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. Dado que no es posible asignar al daño inmaterial un equivalente monetario 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, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad [...]”⁴⁷⁰.

De acuerdo al reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado de Guatemala, así como a lo establecido durante el desarrollo del proceso, el señor Chitay fue víctima de una desaparición forzada que generó la vulneración de sus derechos a la vida, integridad, libertad, reconocimiento de personalidad jurídica, circulación y residencia y propiedad. Como consecuencia de estas violaciones, el señor Chitay padeció grandes sufrimientos. Por lo anterior, esta representación solicita a la honorable Corte que fije en equidad la suma de 80.000 USD exentos de cualquier gravamen o carga fiscal, por concepto de daño inmaterial a favor del señor Florencio Chitay⁴⁷¹, los cuales deberán ser divididos en partes iguales entre Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura todos Chitay Rodríguez.

Así mismo, la desaparición forzada del señor Chitay generó en sus familiares padecimientos derivados de la ausencia de su ser querido y de las persecuciones y hostigamientos de los que fueron víctimas, que en últimas generaron el desintegración del núcleo familiar y cambiaron drásticamente su modo de vida. En razón de estas afectaciones, la representación solicita a la Honorable Corte que fije en equidad la suma de 50.000 USD para cada uno de los familiares del señor Chitay⁴⁷², a saber Marta Rodríguez, Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura

⁴⁷⁰ Cfr. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84; *Caso Garibaldi Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 182, *Caso Dacosta Cadogan Vs. Barbados*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 111, y *Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 275.

⁴⁷¹ Cfr. *Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 134.

⁴⁷² Cfr. “En el caso de sus familiares inmediatos es razonable concluir que las aflicciones sufridas por la víctima se extienden a los miembros más cercanos de la familia, particularmente a aquéllos que tenían un contacto afectivo estrecho con ella. No se requiere prueba para llegar a esta conclusión” *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No.

todos de apellidos Chitay Rodríguez. La suma correspondiente a Marta Rodríguez deberá ser dividida en partes iguales entre todos sus hijos.

000864

Teniendo en cuenta que Encarnación Chitay, hijo mayor del señor Florencio, era su compañía habitual en actividades públicas, que como quedó probado fue víctima de ensañamiento particular debido a que se perfilaba como líder al igual que su padre, y que durante todos estos años se ha sentido culpable por no haber acompañado al señor Chitay el día de su desaparición⁴⁷³, esta representación solicita a la Corte que fije en equidad un monto adicional de 50.000 USD a favor del mismo⁴⁷⁴.

Por otra parte, como ha sido establecido, Estermerio Chitay se encontraba con su padre el día en el cual éste fue secuestrado. Además de la angustia que sintió cuando vio que el señor Chitay era raptado, fue agredido físicamente⁴⁷⁵. Por lo anterior, la representación solicita a esta Corte que fije en equidad la suma adicional de 50.000 USD a favor del mismo⁴⁷⁶.

3. Medidas de Satisfacción y Garantías de no Repetición

a) Tratamiento médico y psicológico

Los representantes solicitan a esta Honorable Corte que ordene el Estado que se realice una valoración médica y psicológica a los familiares de Florencio Chitay, para que de acuerdo a respectivo diagnóstico se les brinde el tratamiento adecuado de manera inmediata, con la participación de todos los profesionales necesarios de acuerdo a sus necesidades, sin importar el lugar de su residencia ni el costo.

101, párr. 264; “Teniendo en cuenta las distintas facetas del daño a las que se viene haciendo referencia, en cuanto sea pertinente y responda a las particularidades del caso, la Corte fija en equidad el valor de las compensaciones por concepto de daño inmaterial que deben efectuarse a favor de los familiares de la víctima” *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 267.

⁴⁷³ Cfr. Testimonio rendido por Encarnación Chitay.

⁴⁷⁴ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 267.

⁴⁷⁵ Cfr. Testimonios rendidos por Pedro y Encarnación Chitay. Affidavit rendido por Estermerio Chitay.

⁴⁷⁶ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 267.

ejecutivo, para que se convierta en un plan estatal y no en un plan de gobierno sujeto a las particularidades de cada período. Específicamente se solicita que se trabaje en mejorar aspectos en los que el PNR ha sido altamente inefectivo como impunidad, recuperación de tierras e identificación de víctimas.

000866

f. Deber de investigar

Esta representación solicita a la Corte que ordene al Estado que se investigue integral y efectivamente los hechos del presente caso, se identifique y sancione a los responsables de la desaparición forzada de Florencio Chitay Nech y los actos de persecución y hostigamiento en contra de su familia-

Adicionalmente se solicita que ordene al Estado que tome todas las medidas que sean necesarias para ubicar e identificar plenamente los restos del señor Chitay y entregarlos a su familia a fin de que pueda ser sepultado de acuerdo a los usos y costumbres de la comunidad indígena Kaqchiquel.

g. Ubicación e investigación de lo sucedido a la totalidad de las tierras de la familia Chitay.

Igualmente, el Estado Guatemalteco debe emprender acciones efectivas bajo la supervisión de este Ilustre Tribunal para ubicar e investigar lo sucedido a la totalidad las tierras de la familia Chitay durante el conflicto armado interno. El Estado deberá restituir las tierras pérdidas por la familia Chitay o si esto fuera imposible, al menos deberá indemnizar a las víctimas por las mismas. En este último caso, el valor de las tierras tendría que ser determinado por un perito elegido de común acuerdo por las partes y sus honorarios deberán ser pagados por el Estado.

4. Costas y Gastos

Esta representación solicita a la Honorable Corte el pago de las costas generadas a raíz de la tramitación del caso ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Los gastos y costas que se dieron a través de este procedimiento devienen de la obra de un grupo de trabajo dividido a través de Canadá, México, Guatemala y Colombia que consiste en dieciocho personas que han dedicado su tiempo, esfuerzo y compromiso para acompañar a las víctimas en su búsqueda de justicia. Estos son:

000867

- Abogados Principales:
 - Astrid Odete Escobedo Barrondo
 - Carlos María Pelayo Möller

- Abogados Asesores:
 - Bernard Duhaime
 - Alejandro Sánchez Garrido
 - Wilson de los Reyes Aragón
 - María del Pilar Gutiérrez Perilla

- Asistencia Legal y Procuración:
 - Christian González Chacón
 - Ligia María del Valle Vega
 - Juan Manuel de la Cruz Estrada
 - Tírsa Rebeca Jiménez Navas
 - Carolina Illescas
 - Julie Dubé Gagnon
 - Sebastien Beaulieu
 - Nicolas Abran
 - Francisco Reina
 - Adriana Padron
 - Mylene Bellerose
 - Gabriel Legaré
 - Maryse Decarie-Daigneault
 - Marc Perron

- Notarios
 - Juan Pablo Pons Castillo
 - Sharon Karina Hernández Rivas

- Psicóloga
 - Bertha Escobedo

En atención a esta se pide a la Corte que ordene únicamente al Estado de Guatemala el pago de los siguientes rubros:

En el trámite ante la Ilustre Comisión y la Honorable Corte esta representación pide a la Corte que tome en consideración el esfuerzo y los gastos realizados por las víctimas, que en todo momento atravesaron esfuerzos económicos para lograr la tramitación del caso, así también el sacrificio de

los integrantes del equipo de trabajo, especialmente los abogados que en cumplimiento de su deber trabajaron de forma casi gratuita y en desatención de las propias necesidades económicas.

000868

Esta representación pide a la Corte que se otorgue un tiempo razonable para lograr reunir la mayor cantidad de información posible para poder comprobar la erogación de estos gastos.

Las víctimas junto a la representación erigieron un litigio efectivo y eficaz en todos los aspectos posibles.⁴⁷⁷ La recompensa de este logro en compensación lograda a través de una valoración justa constituye un aliento a otras víctimas que buscan justicia ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos para que las mismas sepan que su sufrimiento y lucha será compensado con una compensación de tipo económica que sea parcial o total proveerá de satisfacción y desahogo a quienes beneficie.

Las víctimas y su representación no piden más que la compensación de los gastos tan fuertes que se vieron obligados a realizar por parte del Estado Guatemalteco tomando en cuenta este desgaste económico significativo, así como el anímico, emocional y psicológico que se tuvo.

a. Monto en dólares americanos⁴⁷⁸

Gastos:

USD: 10,000.00

Costas:

USD: 458,189.00

b. Gastos futuros

⁴⁷⁷ En Estados Unidos de América, en la determinación de gastos y costas el juez toma en consideración si el litigio fue o no exitoso y en que medida. Véase *Riverside v. Rivera* 477 U.S. 561.

⁴⁷⁸ Los rubros de monto en trámite ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos se desglosan en el Anexo 2 del presente documento.

Los gastos detallados arriba no incluyen aquellos a ser incurridos por esta representación y por la familia Chitay después de dictada sentencia en el presente caso. Los representantes estimamos que dichos gastos al menos deben ascender a la cantidad de US\$20,000 dólares de los Estados Unidos de América. Este monto, es una cantidad razonable y suficiente que permitiría cubrir los gastos futuros en que incurran las víctimas del presente caso en su búsqueda de justicia penal a nivel interno en cuanto a las investigaciones de los hechos del caso o durante la supervisión del cumplimiento de la Sentencia.

000869

VIII. PETITORIO

Por todo lo antes expuesto, los representantes de las víctimas y sus familiares solicitamos a la Honorable Corte que declare que:

- A. El Estado de Guatemala es responsable por la violación de los artículos 7 (Derecho a la Libertad Personal), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 4 (Derecho a la vida) y 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional en perjuicio de Florencio Chitay Nech.
- B. El Estado de Guatemala es responsable por la violación del artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional en perjuicio de Marta Rodríguez Quex, Amada Rodríguez Quex , y Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.
- C. El Estado de Guatemala es responsable por la violación de los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 2 y 1.1 del mismo instrumento internacional e incumplió lo dispuesto por los artículos I, II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en perjuicio de Florencio Chitay Nech, su esposa Marta Rodríguez Quex, su cuñada Amada Rodríguez Quex y sus hijos e hija, a saber, Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.
- D. El Estado de Guatemala es responsable por la violación del artículo 23 (derechos políticos) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional en perjuicio de Florencio Chitay Nech y su comunidad indígena de San Martín de Jilotepeque.

E. El Estado de Guatemala es responsable por la violación del artículo 17 (protección de la familia) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional en perjuicio de Marta Rodríguez Quex, Amada Rodríguez Quex y sus hijos, Encarnación y Pedro Chitay Rodríguez.

000870

F. El Estado de Guatemala es responsable por la violación de los artículos 17 (protección de la familia) y 19 (derechos del niño) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional en perjuicio de Eliseo, Estermerio y María Rosaura Chitay Rodríguez.

G. El Estado de Guatemala es responsable por la violación de los artículos 22 (Derecho de Circulación y de Residencia) y 21 (Derecho a la Propiedad Privada) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con los artículos 7, 5, 4, 3 y 1.1 del mismo instrumento internacional en perjuicio de Florencio Chitay Nech, su esposa Marta Rodríguez Quex, su cuñada Amada Rodríguez Quex y sus hijos e hija, a saber, Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio y María Rosaura, todos de apellido Chitay Rodríguez.

Como consecuencia de las violaciones imputadas al Estado de Guatemala, se solicita a la Honorable Corte le ordene reparar a las víctimas y a sus familiares conforme se ha solicitado a lo largo del litigio de este caso.

IX. ANEXOS

ANEXO 1

Certificación de la Municipalidad de San Martín Jilotepeque de fecha 14 de julio de 2009.

ANEXO 2

Documentos que comprueban los gastos y costas de la representación de las víctimas y sus familiares generados a partir del litigio del presente caso.

000871

Atentamente,



Astrid Odete Escobedo Barrondo

Representante



Carlos María Pelayo Möller

Representante