

La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento

Mónica Feria Tinta*

Introducción

“La gran revolución jurídica del siglo XX ha sido consolidada por el Derecho Internacional de los Derechos al erigir al ser humano en sujeto del Derecho Internacional, dotado, como verdadera *parte demandante* contra el Estado, de plena capacidad jurídico-procesal a nivel internacional”—señalaba el Juez Cañado Trindade en su Voto Razonado en el caso “Niños de la Calle”¹. Con su usual lucidez agregaría más adelante en el mismo Voto Razonado, que “[e]l Derecho Internacional de los Derechos Humanos quien clara y decididamente ha rescatado la posición central de las víctimas en el

* Master en Derecho con mérito (Londres); Diplomada por la Academia del Haya en Derecho Internacional (2000). La autora representa víctimas ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos desde 1997. Litigó el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y actualmente viene representando 800 víctimas en el caso *Juárez Cruzatt y Otros* (caso del Centro Penal Miguel Castro Castro) ante la Corte Interamericana. Una versión original de este escrito fue presentado como ponencia en el Seminario “La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a 25 años de su funcionamiento” (25-26 Octubre 2005) por gentil invitación del Instituto de Investigaciones Jurídicas en coordinación con la Cátedra UNESCO de Derechos Humanos de la Universidad Nacional Autónoma de México y la Academia Mexicana de Derechos Humanos A.C. La autora agradece a la Fundación Anti-Tortura Inge Genefke y Bent Sorenson, por haber hecho posible la presentación de esta ponencia en dicho evento.

¹ CtIADH, Caso de los Niños de la Calle (*Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala*) Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 26 de mayo de 2001; Voto Razonado del Juez A. A. Cañado Trindade, Párr. 16. Ver además A.A. Cañado Trindade, “Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo de los individuos a la Justicia a Nivel Internacional y la intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos”, en *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI-Memoria del Seminario (Noviembre de 1999)*, tomo I, San José de Costa Rica Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, pp. 3-68.

Derecho Internacional, por cuanto se encuentra orientado hacia la protección de la persona humana y a atender sus necesidades”².

La presente ponencia analiza el rol actual de la víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en este nuevo momento en que la víctima es “parte” en los procesos contenciosos ante la Corte) dentro del contexto de actual desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos arriba enunciado.

El presente análisis es hecho desde la perspectiva de la víctima litigante, desde los ojos del usuario del sistema Interamericano de Derechos Humanos que viene a él para reivindicar derechos conculcados, como sujeto de derecho internacional. La posición de la víctima hoy en el Sistema Interamericano es así discutida, teniendo como referencia su rol de parte en el proceso (*vis a vis* otras partes procesales) tomando como parámetros dos principios jurídicos angulares: el principio de igualdad de armas y el principio de igualdad ante la ley. Pero es además hecha desde su *centralidad* dentro del proceso mismo, por cuanto el proceso de adjudicación ante la Corte (y de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana) tiene como objeto servir a la persona humana.

Nunca antes las víctimas gozaron de mejor posición ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De ocupar sólo un rol accesorio a la sombra de la –hasta hace poco– única parte peticionaria en los procedimientos contenciosos (la Comisión Interamericana) las víctimas hoy han accedido a constituirse en parte en el proceso. A casi cinco años de ser este el caso ¿qué observaciones podemos hacer?

1. La víctima como *parte* en el proceso ante la Corte Interamericana: El *locus standi in iudicio* de la víctima hoy ante la Corte

1.1 La noción de víctima

Como una cuestión de carácter preliminar hemos de definir primero qué se entiende por “víctima” en general y de manera más específica que se entiende por “víctima” *stricto sensu* dentro de un proceso contencioso ante la Corte.

² Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala) Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 26 de mayo de 2001; Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, Párr. 15.

La noción de “víctima” bajo derecho internacional refiere a *la parte lesionada*. De conformidad con reglas generales de la Responsabilidad Internacional de los Estados, la parte lesionada es aquella “cuyo derecho individual ha sido denegado o dañado por el acto ilegal internacional o que ha sido de otra manera particularmente afectado por dicho acto”³. En el área de la protección internacional de derechos humanos, la parte lesionada es el individuo cuyos derechos han sido violados, es decir la parte cuyos derechos han sido conculcados generándosele un daño. A menudo también se le refiere como la “parte agraviada”.

El actual Reglamento de la Corte define el término “víctima” de la siguiente manera: “significa la persona cuyos derechos han sido violados de acuerdo a la sentencia proferida por la Corte”⁴. Es decir, “víctima” es aquella cuyos derechos ya han sido determinados por la Corte habiendo establecido violaciones en su detrimento. Durante el proceso de determinación de si hubo o no dicha violación, la parte que alega haber sido lesionada es referida a lo largo del proceso con el nombre de “presunta víctima”⁵. Es necesario sin embargo precisar que la sentencia de la Corte que encuentra violaciones en detrimento de alguien no tiene un valor “constitutivo” de la condición de víctima sino que sólo *reconoce* dicha condición.

1.2 La ampliación *rationae personae* de la noción de víctima en la jurisprudencia de la Corte Interamericana

De una aproximación más restrictiva de la noción de víctima en su jurisprudencia inicial, el sistema interamericano ha desarrollado importantes avances en el reconocimiento de la verdadera dimensión del alcance del daño generado en violaciones de derechos humanos. La jurisprudencia de la Corte ha expandido *rationae personae* el reconocimiento de la condición de “víctima” a personas que en su

³ Ver la definición proveída en James Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility*, Cambridge University Press, 2002, p. 254. Traducción libre de la autora. El original en inglés lee: “whose individual right has been denied or impaired by the internationally wrongful act or which has otherwise been particularly affected by that act.”

⁴ Disposiciones Preliminares, Artículo 2. Definiciones, punto 31 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁵ *Ibíd.*, punto 30. Allí se estipula, “La expresión ‘presunta víctima’ significa la persona de la cual se alega han sido violados los derechos protegidos en la Convención”.

jurisprudencia inicial no eran consideradas como tales. Por ejemplo en el caso Villagrán Morales y Otros⁶ la Corte reconoció la condición de *víctimas* en base a derecho propio, de los familiares de los menores asesinados. La Corte reconoció en ese sentido que los familiares de dichos menores torturados y asesinados también habían sufrido en sí mismas violaciones del artículo 5 de la Convención. Siguiendo la misma línea de análisis de la Corte Europea –en un caso concerniente a una desaparición forzada en Turquía, en el cual la Corte Europea de derechos humanos, luego de examinar las circunstancias del caso, la gravedad del trato inhumano aplicado a la madre del desaparecido, y el hecho de que dicho familiar no contaba con información oficial para clarificar la situación de su ser querido, determinó la violación del artículo 3 en detrimento⁷ de la madre de la víctima en dicho caso⁷, en el caso Villagrán Morales y Otros, la Corte Interamericana falló de la siguiente manera:

La Comisión señaló, en sus alegatos finales escritos, que las circunstancias de la muerte de las víctimas, así como la falta de actuación del Estado, habían provocado en los familiares de las mismas “angustias y también considerable temor”⁸. [...]

La Corte debe destacar entre las conductas de los agentes estatales que intervinieron en los hechos del caso y que produjeron un impacto sobre sus familiares, la correspondiente al tratamiento que se dio a los cuerpos de los jóvenes cuyos cadáveres aparecieron en los Bosques de San Nicolás, [...]. Estas personas no sólo fueron víctimas de la violencia extrema correspondiente a su eliminación física, sino que, además, sus cuerpos fueron abandonados en un paraje deshabitado, quedaron expuestos a las inclemencias del tiempo y a la acción de los animales y hubieran podido permanecer así durante varios días, si no hubieran sido encontrados fortuitamente. En el presente caso, es evidente que el tratamiento que se dio a los restos de las víctimas, que eran sagrados para sus deudos, y en particular, para sus madres, constituyó para éstas un trato cruel e inhumano⁹.

6 CtIADH, Caso Villagrán Morales y Otros (Caso de los Niños de la Calle), Series C No. 63, Sentencia del 19 de noviembre de 1999.

7 Ver Eur. Court H.R., Kurt vs. Turkey, judgment of 25 May 1998, Reports of judgments and Decisions 1998-III, pp. 1187, §§ 130-134.

8 Villagrán Morales *et al* case, Series C: No 63., Sentencia del 19 de noviembre de 1999, op. Cid. párr. 171.

9 *Ibíd.*, párr. 174.

La ampliación de la noción de víctima reconocida en el caso Villagrán Morales *et al* por la Corte fue más aún consolidada en la jurisprudencia que le siguió a ese caso. En el caso Bámaca Velásquez¹⁰, la noción ampliada *rationae persone* fue aplicada a la viuda del desaparecido. En dicha decisión, el juez Cançado Trindade señaló con referencia a la expansión de la noción de “víctima” lo siguiente:

38. La prohibición absoluta de los tratos crueles, inhumanos o degradantes ha experimentado, además, una ampliación también *ratione personae*, abarcando, en determinados casos (como los de desaparición forzada de persona), en cuanto a la titularidad de derechos, también los familiares de la víctima directa (en su condición de víctimas indirectas –cf. *supra*). Así, la Corte Interamericana ha establecido correctamente que, en circunstancias como las del presente caso Bámaca Velásquez, las víctimas son tanto la persona desaparecida como sus familiares inmediatos.

39. Ya en ocasiones anteriores, como en el caso Blake (Sentencias sobre el fondo, del 24.01.1998, y reparaciones, del 22.01.1999), y en el caso “Niños de la Calle” (Sentencia sobre el fondo, del 19.11.1999), la Corte Interamericana expuso correctamente la fundamentación jurídica de *la ampliación de la noción de víctima*, a abarcar, en las circunstancias específicas de los referidos casos en los cuales los restos mortales de los victimados estuvieron no-identificados u ocultados por algún tiempo), también los familiares inmediatos de las víctimas directas. [...]. (Nuestro énfasis).

40. La ampliación de la noción de víctima vuelve a ocurrir en el presente caso, en relación con los familiares inmediatos del Sr. Efraín Bámaca Velásquez. El intenso sufrimiento causado por la muerte violenta de un ser querido es aún más agravado por su desaparición forzada, y revela una de las grandes verdades de la condición humana: la de que la suerte de uno encuéntrase ineluctablemente ligada a la suerte de los demás. Uno no puede vivir en paz ante la desgracia de un ser querido. Y la paz no debería ser un privilegio de los muertos. La desaparición forzada de una persona victimiza igualmente sus familiares inmediatos (a veces desagregando el propio núcleo familiares), tanto por el intenso sufrimiento y la desesperación causados, cuanto por sustraer a todos del manto protector del Derecho. Este entendimiento ya forma hoy,

¹⁰ CtIADH, Caso Bámaca Velásquez, Series C No 70. Sentencia sobre Fondo, Sentencia de 25 de noviembre de 2000.

en el umbral del siglo XXI, jurisprudencia constante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹¹.

Como lo sostuvo el juez Sergio García Ramírez en su voto Razonado Concurrente en el mismo caso *Bámaca Velásquez*, “el principio favorecedor de la persona humana, que se cifra en la versión amplia de la regla *pro homine*, fuente de interpretación e integración progresiva, tiene [en la evolución de la noción de víctima tal y como se refleja en la jurisprudencia de la Corte Interamericana] una de sus más notables expresiones”¹².

El mismo principio ha sido aplicado en el caso de las Hermanas Serrano Cruz¹³ y antes de él, en el caso *Molina Theissen*¹⁴ (concernientes con desapariciones forzadas de menores). Adicionalmente, en un contexto no concerniente a desapariciones forzadas de personas, la ampliación de la noción de víctimas enunciada en el caso *Villagrán Morales et al* fue también aplicado en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*¹⁵ (concerniente a la tortura y ejecuciones extrajudiciales de dos menores). Consistente con el principio que en algunos casos los familiares de las víctimas directas originales eran también victimizados en sus propios derechos, la Corte Interamericana señaló que los familiares directos de los dos menores asesinados habían sido víctimas a su vez de tratos crueles, degradantes e inhumanos bajo las circunstancias del caso. La Corte señaló en ese sentido:

En cuanto a los familiares de las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, esta Corte ha señalado, en otras oportunidades, que éstos pueden ser, a su vez víctimas. En el caso *sub judice*, la

¹¹ Voto Razonado del juez A.A. Cançado Trindade a la sentencia de Fondo del Caso *Bámaca Velásquez*, párrs. 38-40.

¹² Voto Razonado Concurrente del juez Sergio García Ramírez a la Sentencia de Fondo del Caso *Bámaca Velásquez*, párr. 3.

¹³ CtIADH, Series C No 120 Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador, Sentencia de marzo 1, 2005.

¹⁴ CtIADH, Series C: Resoluciones y Sentencias No 106, Caso de *Molina Theissen vs. Guatemala*, Sentencia de 4 de mayo de 2004 y Series C: No 108, Caso de *Molina Theissen vs. Guatemala*, Reparaciones, Sentencia de Julio 3, 2004. En su sentencia de 4 de mayo de 2004, la Corte declaró que los familiares de la víctima habían también sido victimizados en su propio derecho como consecuencia de la desaparición original de Marco Antonio Molina Theissen (14). Entre las violaciones reconocidas contra los familiares (basadas en derecho propio) estuvieron el derecho a la integridad personal (Artículo 5) y el Artículo 17 (Protección de la familia) de la Convención Americana. Ver página 16 de dicha sentencia.

¹⁵ CtIADH, Series C No 110, Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú, Sentencia de 8 de julio de 2004.

vulneración del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri es consecuencia directa de la detención ilegal y arbitraria de éstos el día 21 de junio de 1991; de los malos tratos y torturas sufridos por éstos durante su detención, y de la muerte de ambos aproximadamente una hora después de haber sido detenidos, así como de la presentación oficial de los hechos como “un enfrentamiento con elementos subversivos”. Todo lo señalado generó en sus familiares inmediatos sufrimientos e impotencia ante las autoridades estatales, razón por la cual, en este caso, los familiares pueden ser considerados víctimas de tratos crueles, inhumanos y degradantes en violación del artículo 5 de la Convención Americana¹⁶. [Notas de pie de página omitidas].

1.3 La noción de “parte” en el proceso ante la Corte

Si bien el individuo ha irrumpido en el sistema de derecho internacional como un sujeto más dentro de él, “entrometiéndose” como diría el jurista Antonio Cassese “en esas cómodas relaciones bilaterales de los Estados”¹⁷, ya desde el siglo pasado, –cristalizándose su rol de sujeto bajo el derecho internacional no sólo como sujeto de derechos (tanto sustantivos como procesales en los diferentes regímenes de petición individual bajo el sistema internacional) sino también como sujeto de deberes (en particular, como sujeto directo de deberes bajo derecho internacional cristalizados en el actual desarrollo del derecho internacional humanitario y derecho internacional criminal)– la víctima en el sistema interamericano de protección de derechos humanos –un tanto rezagada *vis a vis* otros sistemas– sólo recientemente ha alcanzado el ser reconocida como sujeto procesal en casos contenciosos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁸. En efecto esto significa que a diferencia del pasado, hoy el individuo cuyos derechos son determinados ante la Corte Interamericana puede participar en la reivindicación de sus derechos dentro de dicho proceso de manera autónoma una vez que la demanda es interpuesta por la Comisión Interamericana. Es interesante constatar que este acceso directo *in judicio* de la víctima a la Corte Interamericana devino posible en el

¹⁶ *Ibíd.*, párr. 118.

¹⁷ A. Cassese, *Human Riges in a Changing World*, Polity Press (1990), p. 162.

¹⁸ La Corte adoptó un nuevo Reglamento en noviembre de 2000, que entró en vigencia el 1 de junio de 2001. En él por primera vez se otorga *locus standi in judicio* a la víctima en procesos contenciosos ante ésta.

sistema interamericano como resultado de cambios producidos en el Reglamento de la Corte Interamericana bajo el impulso de la Corte misma¹⁹.

Dicho cambio radical en los procesos contenciosos ante la Corte fue introducido por el nuevo Reglamento de la Corte Interamericana en vigor desde el 1 de junio de 2001²⁰: La víctima fue reconocida como *parte* en el proceso, con el derecho procesal de participar de forma autónoma ante la Corte con argumentos, presentación de evidencia, y solicitudes *propio motu* ante la Corte. Artículo 23.1 del actual Reglamento de la Corte lee: “*Participación de las presuntas víctimas* 1. Después de admitida la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso”.

La aceptación en la práctica –dentro del proceso mismo por las otras partes en él– de esta nueva posición de la víctima dentro de los procedimientos contenciosos, ha tenido su proceso de afianzamiento. Ha sido “asimilada” por decirlo así, poco a poco, en la práctica, por las otras partes en el litigio, dentro de la dinámica misma de litigación de los diferentes casos. En particular, el nuevo status de la participación de la víctima ha significado para la Comisión Interamericana una necesaria redefinición de su rol y aceptación del nuevo rol que la víctima hoy goza dentro del proceso.

La diferente postura tomada por la representación de las víctimas (no sólo con respecto al derecho sino con respecto a los hechos materia de la controversia) *vis a vis* lo reflejado en la demanda de la Comisión en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri –uno de los primeros casos procesados completamente bajo el nuevo reglamento– dio la oportunidad

¹⁹ Con respecto a la historia de dichos cambios del Reglamento y el rol impulsor de la Corte en el fortalecimiento del sistema interamericano dando acceso directo (*locus standi in judicio*) a la víctima ante ella ver el excelente recuento dado por el juez Manuel E. Ventura Robles en “El Acceso Directo de la Víctima a la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un Ideal y una Lucha de Antonio A. Cançado Trindade” en *Rumbos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Estudios en homenaje al Profesor Antonio Augusto Cançado Trindade*, Porto Alegre, Brasil, Sergio Antonio Fabris editor, 2005, pp. 213-275. Allí el autor señaló: “La propuesta de dar acceso directo al individuo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el marco del proceso para fortalecer y reformar el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, provino de la misma Corte”. *Ibíd.*, p. 257.

²⁰ Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado por la Corte en su XLIX período ordinario de sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000.

a la Corte Interamericana de poder definir más específicamente este nuevo rol de la víctima dentro del proceso, precisando los alcances del artículo 23.1 de su reglamento: ¿Podía la víctima hacer representaciones que diferían substancialmente de las representaciones hechas a la Comisión? ¿Podía la víctima –por ejemplo– hacer un análisis de los hechos distinto al de la Comisión? ¿Podía invocar derechos distintos, no invocados por la Comisión? La Comisión arguyó en el caso en cuestión que no. La Corte resolvió que sí. Un punto de fundamental desacuerdo entre la representación de las víctimas y la Comisión Interamericana en el caso en cuestión fue la manera como la Comisión entendía estaba envuelta la Responsabilidad del Estado en dicho caso²¹. Las distintas posiciones conllevaban a distintos resultados con claro efecto para las consecuencias legales en materia de reparación. A la base de todo el andamiaje de análisis había pues un desacuerdo sobre cuestiones fundamentales en materia de Responsabilidad de Estado bajo derecho internacional: La representación de las víctimas veía el objeto de la demanda de una manera distinta a lo señalado por la Comisión. Este desacuerdo fue un primer test para la redefinición de roles dentro de los procesos contenciosos. La reacción primera de la Comisión Interamericana fue un tanto defensiva. En sus observaciones al escrito de argumentos, pruebas y solicitudes de la representación de la víctima la Comisión argüía que era “la CIDH o eventualmente los Estados Partes al someter un caso a la Corte, [...] *los que determinan el contenido jurídico*, es decir qué hechos deben ser probados por las partes y analizados por la Corte así como qué derechos está la Corte llamada a determinar si han sido violados”. (Nuestro énfasis)²². La Comisión señalaba además que “La Comisión o eventualmente el Estado son los que fijan el objeto del proceso ante la Corte y los límites dentro de los cuales el tribunal ha de decidir”²³. Más aún pese

21 Para un examen exhaustivo de las posiciones vertidas en ese respecto, ver Mónica Feria Tinta, “La Responsabilidad Internacional del Estado en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos a 25 años del funcionamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Las Lecciones del Caso Hermanos Gómez Paquiyauri” en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a 25 años de su funcionamiento*, Becerra Manuel (comp.), Edit. IJ-UNAM, México, en prensa.

22 Ver “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de la Representante de los Familiares de las Víctimas en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri contra la República del Perú”, [de aquí en adelante también referido como “Observaciones de Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas”], 27 de junio de 2002, p. 2. Archivo de la autora.

23 *Ibíd.*, p. 2.

a reconocer el principio *iura novit curia*, la Comisión concebía allí una Corte Interamericana con un campo de acción restringido, vinculada por el análisis fáctico y jurídico de la Comisión y prohibida de ir más allá tanto en la apreciación del derecho invocado como en materia de la determinación de los hechos realizados por la Comisión: ‘*La Corte está vinculada por los términos fácticos y jurídicos del asunto sometido a su conocimiento*’²⁴. En este modelo de adjudicación, según la Comisión ‘el contenido de la demanda (interpuesta por ella) representaba el *límite de actuación* de la Corte [...]’²⁵. El rol de la Corte se limitaba según la Comisión sólo a determinar ‘si los hechos alegados constituyen violaciones de las normas invocadas’²⁶. (Nuestro énfasis). Más aún, la Comisión advertía que “en caso de que se aceptare que *la jurisdicción de la Corte puede ir más allá* de lo hechos que fueron objetos del procedimiento ante la CIDH y *de los artículos que la Comisión encontró violados en su informe artículo 50 y en su demanda se atentaría contra los términos de certeza judicial, equidad procesal y congruencia*”²⁷ en detrimento del Estado.

Por su parte la representación de las víctimas alegó que este entendimiento de la Comisión negaba en sí a la víctima el rol de parte en el proceso en igualdad con las otras partes dentro de él. La representación de la víctima partió en ese sentido de afirmar el nuevo status de parte de la víctima como parte *en igualdad con las otras partes*:

1. Primero que nada quisiera remarcar que el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de la parte agraviada es un escrito a través del cual la parte agraviada hace sus propias representaciones, autónomas, ante la Corte. Dichas representaciones como el nombre mismo lo señala son representaciones sobre *los hechos y el derecho* relativo al presente caso. Si bien es la Comisión y no la parte agraviada quien tiene la capacidad procesal de *someter una controversia* ante la Honorable Corte, esto no inhibe a la Corte de *escuchar la exposición de los hechos y los argumentos de derecho a los que dichos hechos dan lugar por parte de la víctima*, para la adjudicación del mismo.

2. Al exponer dichos alegatos jurídicos, referirse a los hechos relevantes y presentar pruebas que fundamentan tanto dicha exposición

²⁴ *Ibíd.*

²⁵ *Ibíd.*

²⁶ *Ibíd.*

²⁷ *Ibíd.*, p. 3.

como substancian el derecho invocado de modo alguno ha sido la intención de la suscrita el cuestionar el rol fundamental que tiene la Comisión Interamericana como órgano procesalmente capacitado para someter demandas ante la Corte Interamericana ni cuestionar su función como órgano encargado de la protección de los derechos humanos en la región dentro del marco de peticiones individuales bajo el sistema de la Convención. La Comisión cumple un rol fundamental al referir casos ante la Corte cuando existen méritos para así hacerlo. La representación de la parte agraviada simplemente ha cumplido con hacer su propia exposición de los hechos y su análisis legal tomando como referencia la demanda misma de la Comisión con el fin de transmitir a la Corte su punto de vista como parte en el proceso mismo. Este es un derecho que le asiste a la parte agraviada toda vez que son sus derechos los que estarían siendo determinados en el presente proceso, lo cual es reconocido por el nuevo reglamento de la Corte al permitírsele acceso directo a presentar alegatos ante ésta²⁸.

Fue notado allí además que, como lo señalaba el reglamento de la Corte, la expresión “partes en el caso” significa “la víctima o la presunta víctima”, el Estado y sólo procesalmente, la Comisión. Más aún la propia Comisión se había referido ya en otro escrito en el mismo proceso a que: “[...] en el proceso interamericano de derechos humanos, y específicamente en el presente proceso, por ejemplo, existen [...] en realidad [...] tres partes que son el Estado, la víctima y la CIDH) [...]”²⁹. Con referencia a la posición que la Comisión Interamericana estaba esgrimiendo en relación a su rol, la representación de las víctimas arguyó:

²⁸ Escrito de la representante de las víctimas en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, de fecha 16 de Julio de 2002, párrs. 1 y 2. Archivo de la autora.

²⁹ Ver “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de la Representante de los Familiares de las Víctimas de 30 de marzo de 2002 en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri contra la República del Perú*” presentado ante la Corte el 15 de Julio de 2002, p. 5, párr. 2. Archivo de la autora. La representación de las víctimas también notó que el mismo Estado en dicho proceso había reconocido que la víctima es parte en el proceso judicial en cuestión. Así el Estado había señalado: “En todo proceso judicial existen dos partes parcializadas (en el presente caso, la familia Gómez Paquiyauri y el Estado Peruano) y un tercero imparcial (Corte Inter-americana de Derechos Humanos), que tiene la función exclusiva de juzgar. En ese sentido la Comisión Inter-americana de Derechos Humanos es una creación artificial parecida al Ministerio Público, que se encarga de investigar y demandar si hay mérito para ello [...]”. Ver párrafo primero de las “Observaciones del Estado Peruano al escrito que cuestiona la designación de Juez Ad Hoc”, 15 de julio de 2002. Archivo de la autora.

5. Contradictoriamente al reconocimiento por parte de la Comisión que existen en verdad tres partes en el presente proceso, ésta niega a la parte agraviada toda posibilidad de participar en la determinación del contenido jurídico del asunto que tiene la Corte frente así para su adjudicación. Es así que la Comisión señala que “la CIDH o eventualmente los Estados Partes al someter un caso a la Corte, son los que determinan el contenido jurídico, es decir, qué hechos deben ser probados por las partes y analizados por la Corte así como qué derechos está la Corte llamada a determinar si han sido violados”³⁰. (Nuestro énfasis). La Comisión señala además que “La Comisión o eventualmente el Estado son los que fijan el objeto del proceso ante la Corte y los límites dentro de los cuales el tribunal ha de decidir”³¹. Más aún pese a reconocer el principio *iura novit curia* la Comisión concibe una Corte Interamericana con un campo de acción restringido, vinculada por el análisis fáctico y jurídico de la Comisión y prohibida de ir más allá tanto en la apreciación del derecho invocado como en materia de la determinación de los hechos realizados por la Comisión: “La Corte está vinculada por los términos fácticos y jurídicos del asunto sometido a su conocimiento”³². En este modelo de adjudicación, según la Comisión “el contenido de la demanda representa el límite de actuación de la Honorable Corte [...]”. El rol de la Corte se limitaría según la Comisión solo a determinar “si los hechos alegados constituyen violaciones de las normas invocadas”³³. (Nuestro énfasis).

6. Estas aseveraciones desconocen, pese a un reconocimiento nominal, que es la Corte en su calidad de órgano jurisdiccional quien determina el alcance de su propia jurisdicción³⁴ y que en modo alguno está la Corte “vinculada” por las determinaciones de la Comisión con respecto a los hechos o al derecho reflejado tanto en su reporte elaborado de acuerdo al artículo 50 de la Convención Interamericana, o expresados en la demanda. La Corte ha expresado en ese sentido que no es un órgano de apelación y que no está vinculado por lo que la Comisión

³⁰ Ver “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de la representante de los familiares de las víctimas en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri contra la República del Perú*”, p. 2.

³¹ *Ibíd.*

³² *Ibíd.*

³³ *Ibíd.*

³⁴ IACtHR, *Velásquez Rodríguez Case*, Preliminary Objections, Judgment of June 26, 1987. Series C no 1, párr. 28

previamente decida, ni restringido en su autoridad a examinar y revisar toda acción y decisión alcanzada por la Comisión:

7. La Corte en ese sentido ha señalado con claridad,

The broad terms employed by the Convention show that the Court exercises full jurisdiction over all issues relevant to the case. The Court therefore, is competent to determine whether there has been a violation of the rights and freedoms recognized by the Convention and to adopt appropriate measures. [...] In exercising these powers, the Court is not bound by what the Commission may have previously decided, rather its authority to render judgment is in no way restricted. The Court does not act as a court of review of appeal or other similar court in its dealings with the Commission. Its power to examine and review all actions and decisions of the Commission derives from its character as sole judicial organ in matters concerning the Convention. This not only affords greater protection to the human rights guaranteed by the Convention but it also assures the State Parties that have accepted the jurisdiction of the Court that the provisions of the Convention will be strictly observed. (Nuestro énfasis)³⁵.

8. En el presente caso, la parte agraviada no está llamando a la Corte a pronunciarse sobre hechos otros de los que motivaron el procedimiento ante la CIDH ni a establecer el derecho en relación a éstos, que vaya más allá de las funciones de su competencia entre las que está el de dar *effet utile* a la Convención Americana de Derechos Humanos. Es importante el recalcar en ese sentido que los procedimientos contenciosos en materia de derechos humanos no son procedimientos que corresponden a un modelo de confrontación (*adversarial procedure*) donde son las partes las que mueven el proceso y limitan la esfera de decisión de la Corte sino más bien de naturaleza inquisitorial (*inquisitorial procedure*) por cuanto la Corte tiene el deber como órgano jurisdiccional de la Convención Americana de velar el que se cumplan sus disposiciones en favor de la protección de los derechos humanos en la región. Como la Comisión misma reconoce en su escrito, en virtud del principio *iura novit curia*, la Corte “posee la facultad e incluso el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa

³⁵ *Ibíd.* párr. 29.

aún cuando las partes no las invoquen expresamente”³⁶. (Nuestro énfasis). Mal puede pues decir la Comisión que “en caso de que se aceptare que la jurisdicción de la Corte puede ir más allá de lo hechos que fueron objetos del procedimiento ante la CIDH y de los artículos que la Comisión encontró violados en su informe artículo 50 y en su demanda se atentaría contra los términos de certeza judicial, equidad procesal y congruencia” en detrimento del Estado³⁷. (Nuestro énfasis). Dichos derechos procesales del Estado están garantizados por las normas procesales fijadas en el reglamento de la Corte el cual da toda oportunidad al Estado demandado para que presente sus descargos, pruebas y alegatos ante la demanda de la Comisión y el escrito de la parte agraviada. Así publicistas en el sistema americano notan que:

In human rights litigation [...] the primary purpose is less to resolve disputes than to ensure that states comply with their obligations to respect and ensure the rights protected in the conventions they have ratified. While in domestic law the court is a neutral referee between contesting parties, each of whom is responsible for the conduct of the case, in the international arena, tribunals also draw upon the civil model of courts of inquiry or investigation.³⁸

9. Por ello, una vez que la demanda es interpuesta ante la Corte, es la Honorable Corte quien determina últimamente cuáles son las preguntas legales sobre las que debe pronunciarse y cuáles los hechos materia litis de la controversia a la base de éstas. Con el fin de formar su opinión sobre esos puntos la Honorable Corte recibe además de la demanda presentada a través de la Comisión tanto los argumentos del Estado como de la parte agraviada. Las preguntas centrales (objeto

³⁶ CtIADH, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 26 de julio de 1988, párr. 163, citado en la página. 1 de las “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de la representante de los familiares de las víctimas en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri contra la República del Perú”, op. cit.

³⁷ Ver página 3 de las “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas de la representante de los familiares de las víctimas en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri contra la República del Perú”, op. cit.

³⁸ D. Shelton, “Judicial Review of State Action by International Courts” 12 *Fordham Int’l J.* 361 (1989) en T. Buergenthal y D. Shelton, *Protecting Human Rights in the Americas*, Fourth Edition, N.P. Engel, Publisher, p. 227.

litis) de la controversia es definido pues por la interacción de estas partes por medio de sus representaciones ante la Corte³⁹.

³⁹ Ver “Escrito de la representante de las víctimas en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri” de fecha 16 de Julio de 2002, párrs. 5-9. Archivo de la autora.

Con respecto a las diferencias específicas en relación al objeto de la demanda la representación de las víctimas en dicho caso señaló:

“11. Como la Ilustrada Comisión ha notado, existen diferencias entre la manera como la Comisión percibe los puntos jurídicos sobre los cuales la Corte debe pronunciarse y su apreciación de los hechos que han dado lugar a la presente controversia, y la manera como la parte agraviada los ve. En modo alguno está en discusión cuáles son los hechos centrales en esta controversia, pero sí la manera como, la Comisión percibe, estaría comprometida la responsabilidad del Estado Peruano. Así para la Comisión la pregunta central ante la Corte (objeto primordial de la demanda) es que ‘la Honorable Corte determine la responsabilidad internacional del Estado Peruano por la falta de una debida investigación sobre el paradero del autor intelectual del asesinato de los hermanos Gómez Paquiyauri, y consiguientemente, por la falta de enjuiciamiento y sanción a éste’. Así como que se determine que la condena a los autores materiales a pagar un monto ínfimo por concepto de reparación civil a los familiares de las víctimas que por demás ni siquiera ha sido recibido por los familiares, no exonera al estado peruano de su obligación de reparar las violaciones a los derechos humanos de las víctimas y de sus familiares cometidas a través de sus agentes.

12. Lo que está en cuestión ante la Corte es en qué momento es que el Estado peruano cometió el ilícito jurídico (la violación de la Convención) en detrimento de las víctimas. La aproximación de la Comisión es que fue desde el momento que no investigara apropiadamente y sancionara los hechos, la de las víctimas desde el momento que el Estado torturara y asesinara a Emilio y Rafael. Contradictoriamente al fundamento mismo que avalaría la aseveración de la Comisión por la cual considera que el Estado debe reparar lo que hicieron sus agentes, la Comisión señala que “no toda violación de derechos humanos cometida por sus agentes le acarrea responsabilidad internacional al Estado” [nota de pie de página omitida], que es igual a decir que no toda violación de la Convención Inter-americana por el Estado peruano constituye una violación de las obligaciones internacionales sustantivas del Estado peruano. En el caso en cuestión es claro además que los agentes del Estado torturaron y asesinaron a los menores en ejercicio de sus funciones como agentes del Estado y más aún siguiendo órdenes superiores. Más aún, a la base de su razonamiento jurídico, la Comisión esgrime conceptos de Responsabilidad de los Estados que considera específicos al sistema interamericano que se apartan totalmente de nociones fundamentales y bien establecidas en materia de Responsabilidad de los Estados en Derecho Internacional Público, sin por lo demás producir ninguna jurisprudencia del sistema interamericano que justifique tal conclusión. Es así que la Comisión indica: “El Estado incurre en responsabilidad internacional, *al menos en los que respecta al sistema interamericano de derechos humanos*, cuando a través de los recursos internos no se investiga adecuadamente y sanciona a todos los responsables por la violación, o cuando aun habiendo efectuado una investigación adecuada y sancionado eventualmente a los responsables, el Estado no ha restituido al lesionado con el goce de su derecho o libertad...”. [nota de pie de página omitida] (Nuestro énfasis). Estamos de acuerdo que el Estado incurre también en responsabilidad por la falta de investigación apropiada de violaciones de la Convención. Pero éste hubiera sido el caso aún si los actores hubieran sido agentes privados y no sus propios agentes. En el caso en concreto, el Estado peruano es responsable además y originalmente porque la comisión de las violaciones mismas de tortura y asesinato de los menores le son atribuibles de manera directa”. *Ibid.* párrs. 11-12.

Más aún, la Comisión Interamericana arguyó que las alegaciones de violaciones de artículos no invocados por ésta (los artículos 17, Protección a la Familia y 11, Protección de la Honra y de la Dignidad) pero invocados por la representación de la víctima esta[ban] basados en hechos nuevos que “trasc[endían] el objeto del [...] proceso” en cuestión⁴⁰. Con respecto a la posibilidad de invocar derechos que no habían sido invocados por la Comisión Interamericana en su escrito de demanda por parte de las víctimas, la representación de las víctimas en el caso bajo examen señaló que los aspectos de hecho y derecho invocados por ésta se encontraban dentro del objeto de dicho proceso y discrepaba por tanto con la observación de la Comisión *de que trascenderían dicho objeto*. “Es la Honorable Corte en todo caso quien

⁴⁰ Al respecto la representación de las víctimas señaló:

i. Que una lectura detenida de nuestros argumentos (ver párrafos 77–78 de nuestro escrito de solicitudes, argumentos y pruebas) permite ver que estas violaciones se derivarían de las violaciones centrales al objeto de esta demanda, es decir aquellas que se desprenden del asesinato y tortura de los menores Emilio y Rafael Gómez Paquiyauri. Como hemos señalado en nuestro escrito, es nuestra contención que,

“[...] *al privar de sus vidas a dos hermanos* y al hostigar y perseguir a sus familiares (quienes denunciaron los hechos) lejos de ‘proteger la institución de la familia’ como lo manda el artículo 17 de la Convención lo que hizo el Estado peruano fue todo lo contrario: eliminó a dos miembros de esa familia, dejó con ello huérfana a una niña (quien naciera de la relación entre el mayor de los jóvenes asesinados y su enamorada) y persiguió al resto.

Por otro lado *al propalar que los menores murieron en un ‘enfrentamiento terrorista’ contra la policía y presentarlos como delincuentes*, el Estado estigmatizó el nombre de ambos constituyendo éste un ataque ilegal contra su honra y reputación. Además al realizar injerencias abusivas en el hogar y en la vida privada de los Gómez Paquiyauri, [...], el Estado violó también el artículo 11.2. (Nuestro énfasis).

i. Por otro lado destacamos aquí que la intimidación, persecución de la familia y las interferencias con su hogar por parte del Estado Peruano aludidas en nuestro escrito (las cuales están ligadas directamente además con las violaciones de la garantías protegidas por los artículos 25 y 8 de la Convención Americana) no son en forma alguna hechos nuevos en la presente demanda –como la Comisión sugiere– sino que fueron de conocimiento de ésta desde un principio, como se desprende de su reporte de admisibilidad, de fecha marzo 5 del 2001 (Reporte No. 44/01). Es así que párrafo 9 de dicho reporte (que anexamos a este escrito para su referencia) lee:

“[...] the petitioners report that some days later, on June 25, 1991, the date on which the complaint surrounding these events was filed with Callao’s 5th Criminal Attorneys’ Office, the home of the victims’s parents was searched and the mother was summoned to the offices of the Anti-Terrorist Bureau to be deposed. All this was part of a campaign to harass the victims’ next on kin, who were seeking inquiry into the events and punishment of those guilty of murdering the above-name youths.”

Escrito de la representante de las víctimas en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri, de fecha 16 de Julio de 2002, Párr. 15. Archivo de la autora.

tendría que pronunciarse sobre si dichos elementos van más allá del proceso ante ésta o si por el contrario se encuentra dentro del ámbito de lo que debe determinar. El hecho de que la demanda de la Comisión no alegue la violación de algunos derechos conculcados no limita en modo alguno a que la Corte haga su propia apreciación de los hechos y el derecho conculcado” señaló⁴¹.

La Corte confirmó en dicho caso el principio que la representación de las víctimas podía alegar un entendimiento jurídico distinto al de la Comisión en relación al derecho en cuestión (alegar violaciones de derechos no invocados en la demanda de la Comisión) así como hacer su propia apreciación de los hechos. Como lo señalara el juez Cançado Trindade, “Anteriormente, también en el caso de los Cinco Pensionistas versus Perú (2003) los peticionarios y la Comisión siguieron líneas distintas de razonamiento sobre un determinado aspecto de sus respectivos alegatos. Esto es natural y alentador, pues contribuye a poner de relieve los distintos roles de los peticionarios (la verdadera parte sustantiva demandante ante la Corte) y la Comisión (como órgano auxiliar de la Corte en el contencioso bajo la Convención Americana, y defensora del interés público y guardiana de la Convención)”⁴².

En efecto, diferencias en las aproximaciones tomadas por la Comisión y las víctimas empezó a ser una constante en los primeros casos litigados bajo el nuevo reglamento. Como fuera notado por el juez Cançado Trindade en su Voto Concurrente en el caso Cinco Pensionistas⁴³, en el año y medio de la entrada en vigencia del nuevo reglamento de la Corte, los peticionarios habían reiteradamente referido a derechos otros no contenidos en la demanda presentada por la Comisión, los cuales argüían las víctimas habían sido también violados⁴⁴. Esta pregunta jurídica fundamental de definir el alcance del artículo 23.1 (prerrogativas conferidas sobre las víctimas al reconocerle el rol de *parte* en el proceso) fue respondida por la Corte

⁴¹ Escrito de la representante de las víctimas en el caso Hermanos Gómez Paquiyauri, de fecha 16 de Julio de 2002, Párr. 16. Archivo de la autora.

⁴² Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., Párr. 26.

⁴³ CtIADH, Series C No 98, Caso Cinco Pensionistas vs. Perú, Sentencia de 28 de febrero de 2003.

⁴⁴ El juez Cançado Trindade hizo referencia al caso Mirna Mack Chang versus Guatemala, Maritza Urrutia versus Guatemala, Centro de Reeducación del Menor Versus Paraguay, Ricardo Canese versus Paraguay, y Juan Sánchez versus Honduras además del caso Hermanos Gómez Paquiyauri versus Perú. Ver Voto Concurrente del juez A.A. Cançado Trindade en el caso Cinco Pensionistas, párr. 7.

en el caso Cinco Pensionistas (resuelto antes que el caso Hermanos Gómez Paquiyaauri). Siendo este el primer caso adjudicado enteramente bajo el nuevo reglamento de la Corte, también allí el Tribunal encaró diferencias entre las posturas de la representación de la víctima *vis a vis* la de Comisión Interamericana. Allí también la Comisión se había opuesto a que los representantes de las víctimas y sus familiares pudieran agregar en su escrito de argumentos, solicitudes y evidencia elementos relativos a los hechos o nuevos elementos jurídicos (derechos adicionales). En esta histórica decisión, la Corte se pronunció por tanto sobre si era o no posible para la víctima el hacer una apreciación de hechos distinta a la de la Comisión, o si podía invocar la violación de derechos no invocados por la Comisión de la siguiente manera:

152. Con motivo de esta controversia surgida entre la Comisión y los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, y por tratarse del primer caso tramitado en su totalidad con el Reglamento que entró en vigencia el 1 de junio de 2001, este Tribunal cree conveniente dilucidar la cuestión relacionada con la posibilidad de que se aleguen otros hechos o derechos que no estén incluidos en la demanda.

En lo que respecta a los hechos objeto del proceso, este Tribunal considera 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 en la demanda, o bien responder a las pretensiones del demandante.

Es distinto el caso de los hechos supervinientes. Estos se presentan después de que se ha planteado cualquiera de los siguientes escritos: demanda; solicitudes, argumentos y pruebas, y contestación de la demanda. En tal hipótesis, la información podrá ser remitida al Tribunal en cualquier estado del proceso antes del dictado de la sentencia.

155. En lo que se refiere a la incorporación de otros derechos distintos a los ya comprendidos en la demanda presentada por la Comisión, la Corte considera que los peticionarios pueden invocar tales derechos. Son ellos 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. Se entiende que lo anterior, relativa a otros derechos, se atiene a los hechos ya contenidos en la demanda.

156. El Tribunal tiene la facultad de analizar la violación o no de artículos de la Convención no incluidos en los escritos de demanda;

solicitudes, argumentos y pruebas, y contestación de la demanda, con base en el principio *iura novit curia*, sólidamente respaldado con la jurisprudencia internacional, y “del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional [entendiéndolo] en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aún cuando las partes no las invoquen expresamente”⁴⁵.

Como lo señalara el juez Cançado Trindade en su Voto Concurrente al pronunciarse sobre este punto jurídico en dicho caso, la Corte había tomado la oportunidad de clarificar y poner en perspectiva adecuada, los roles fundamentalmente distintos de los peticionarios y de la Comisión en el procedimiento ante el Tribunal⁴⁶. Al fallar sobre dicho asunto, la Corte tomó en cuenta la experiencia que había venido acumulando al respecto en el procesamiento de los diversos casos que se venían adjudicando en el año y medio que el nuevo reglamento había estado en vigencia, los imperativos concomitantes de la realización de justicia y la preservación de la igualdad y seguridad jurídico procesal bajo la Convención⁴⁷. Luego de constatar tanto que el principio de contradictorio era respetado bajo el nuevo reglamento así como el rol de la Comisión como guardiana de la Convención y defensora del interés público, el juez Cançado Trindade señalaba en su Voto Concurrente en dicho caso, que el fallo de la Corte con respecto a este punto jurídico del rol de la víctima en procedimientos contenciosos ante ésta reflejaba la “necesaria prevalencia de la titularidad de los individuos de todos los derechos protegidos por la Convención, como verdadera parte sustantiva demandante y como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”⁴⁸.

La discrepancia en los alegatos de la representación de las víctimas y la Comisión Interamericana en el caso Cinco Pensionistas no tuvo sin embargo mayores consecuencias prácticas, por cuanto la Corte no encontró elementos que justificaran pronunciamiento sobre una eventual violación adicional de la Convención. Distinto fue, sin embargo, el caso en el *affaire* Hermanos Gómez Paquiyauri. La base legal correcta de los alegatos y apreciación de los hechos de la

⁴⁵ Caso Cinco Pensionistas vs. Perú, op. cit, Párr. 152-156.

⁴⁶ Voto Concurrente del Juez Cançado Trindade en el caso Cinco Pensionistas, Párr. 8.

⁴⁷ *Ibíd.*, párr. 9.

⁴⁸ *Ibíd.*, párr. 16.

representación de la víctima fueron asumidos por la decisión final de la Corte. El precedente *Hermanos Gómez Paquiyauri* agregó por lo demás que las diferencias de aproximaciones podían ir tan lejos como entender el objeto de la demanda de manera distinta. En dicho caso no sólo la Corte aceptó una aproximación distinta, sino que falló a favor de la argumentación propuesta por las víctimas en relación a la manera como la responsabilidad del Estado estaba comprometida en los hechos *materia litis* del caso. “Son los propios peticionarios quien, mejor que nadie, pueden evaluar que derechos han sido presumiblemente violados. Pretender limitarles esta facultad iría en contra del derecho de acceso a la justicia bajo la Convención Americana”, señalaría el Juez Cañado Trindade en su Voto Razonado en dicho caso⁴⁹. En palabras del mismo juez, el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* ha[bía] demostrado a cabalidad “que la plena participación de los individuos –la víctima o sus familiares y sus representantes legales– en dicho procedimiento ante la Corte contribuye efectivamente a mejor instruir el proceso, en cuestiones tanto de hecho como de derecho”⁵⁰.

La Corte al mismo tiempo había asertado sus poderes inherentes para examinar, *sponte sua*, cualquier violación adicional de la Convención aún si esta no había sido alegada en la demanda de la Comisión:

El principio *jura novit curia* (el cual ha sido estudiado en el ámbito de la mayoría de ramas de Derechos, incluido el derecho internacional) inspira el ejercicio de la función judicial, y da expresión al entendimiento que el Derecho está por sobre lo que las partes alegan y que es incumbente en la autoridad judicial el identificar y aplicar éste en el *cas d'espèce*, siendo completamente libre para ese fin. La autoridad judicial no está por tanto limitada por lo que es alegado por las partes, tampoco hay margen para una situación *non liquet*. La autoridad judicial debe saber decir el Derecho (*jurisdictio, jus dicere*) y dar aplicación a eso, y a ese efecto –en conformidad con su deber– es completamente libre.

[...] Por virtud del principio *jura novit curia*, la autoridad judicial, aunque circunscrita en su decisión a los hechos y evidencias presentadas en el proceso judicial, tiene, distintamente, como también en el derecho, la facultad y el deber de ir más allá de lo alegado

⁴⁹ Voto Razonado del Juez A.A. Cañado Trindade, en el Caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, párr. 27.

⁵⁰ *Ibíd.*, párr. 32.

por las partes. Se encuentra por tanto en la potestad de calificar autónomamente la situación factual frente a sí, y el buscar, el orden legal aplicable, las provisiones pertinentes, aun si estas no han sido invocadas por las partes; esto es, está facultada para buscar libremente las normas legales aplicables⁵¹.

1.4 El nuevo rostro de las víctimas hoy ante el sistema

Cabe resaltar por otro lado que este salto cualitativo de la posición de la víctima dentro del sistema interamericano en procesos contenciosos ante la Corte se da en un momento en que el rostro de la víctima que accede hoy al sistema viene cambiando. Dos son las tendencias claras que se perfilan. De un lado tenemos que las víctimas provenientes de los sectores más marginados y excluidos de nuestro hemisferio se ven cada vez más representadas dentro del grueso de casos adjudicados por la Corte. De otro lado tenemos que los casos que llegan hoy ante la Corte abarcan cada vez más multiplicidad de víctimas: la Corte hoy sostiene exitosamente el reto de adjudicar no sólo casos que tienen que ver con los derechos conculcados de un individuo o dos, sino la vulneración de derechos humanos de poblaciones enteras de los sectores más excluidos de Latinoamérica.

1.4.1 Hacia la universalización del derecho a la realización de la justicia en latinoamericana: La protección de los derechos de los marginados o excluidos ante la Corte Interamericana.

“[...] La conciencia humana ha alcanzado un grado de evolución que ha tornado posible hacer justicia mediante la protección de los derechos de los marginados o excluidos, a otorgarse a éstos, al igual que a todo ser humano, acceso directo a una instancia judicial internacional para hacer valer sus derechos, como verdadera parte demandante” señalaba el entonces Presidente de la Corte, Juez Caçado Trindade en el histórico caso Niños de la Calle vs. Guatemala⁵². Los casos que vienen procesándose ante la Corte en los últimos 5 años, bajo su nuevo reglamento avalan esta aserción. Los sujetos que han llegado al sistema a vindicar sus derechos comprenden menores sujetos a regímenes extremos y deshumanizantes de reclusión (Caso del Instituto

⁵¹ Voto Concurrente del Juez Caçado Trindade en el Caso Cinco Pensionistas, Párr. 14-15. Traducción libre de la autora.

⁵² Voto Razonado del Juez A.A. Caçado Trindade, en el Caso Villagrán Morales y Otros, Reparaciones, sentencia de 26 de mayo de 2001, op. cit., *supra* 2 Párr. 1.

de Reeducción del Menor vs. Paraguay⁵³), prisioneros sobrevivientes de masacres negadas y olvidadas y brutalización extrema (Caso de la masacre del Centro Penal Miguel Castro Castro)⁵⁴, poblaciones maya-achí, sobrevivientes de políticas de tierra arrasada (caso de la Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala)⁵⁵, comunidades indígenas reivindicando su derechos ancestrales a la tierra y su derecho a la vida (Caso Comunidad Indígena Yakye Axa)⁵⁶, comunidades condenadas a vivir en el desarraigo y reivindicando su derecho al retorno (Caso de la Comunidad de Moiwana vs. Suriname),⁵⁷ cientos de trabajadores públicos denegados derechos laborales básicos en la más abierta arbitrariedad (Caso Acevedo Jaramillo et al vs. Perú)⁵⁸. Es precisamente lo que el Juez Cançado Trindade se permitiera observar en su Voto Razonado en el caso Niños de la Calle: “El ser humano aún en las condiciones más adversas, irrumpe como sujeto del Derecho Internacional de los derechos humanos dotado de plena capacidad jurídico-procesal internacional”⁵⁹. Allí se puso de manifiesto la centralidad de la posición de la víctima en la función restaurativa que tiene el proceso orientado a la realización de la justicia. Ciertamente, desde la posición de la víctima el derecho cumple esa función restaurativa –desde su proceso mismo–, re-estructuradora del psiquismo y reordenamiento de las relaciones humanas. El proceso mismo se erige a su vez como un elemento más de la reconstrucción de vida interior de la persona lesionada quien pese a lo adverso ejercita su derecho: la aserción de derechos rehabilita y humaniza a la víctima en contraste con su “deshumanización” en manos de sus victimarios. El acceso de este sujeto excluido –y de otra manera impedido de acceder a la justicia– de accionar en los hechos, ante el tribunal más alto en nuestra región, es en

⁵³ CtIADH., Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay, Serie C No. 112, Sentencia de 2 de septiembre de 2004. (También referido como “Instituto de Reeducción del Menor Panchito López”).

⁵⁴ CtIADH., Caso Juárez Cruzatt y Otros vs. Perú (Caso 11.015) actualmente pendiente ante la Corte.

⁵⁵ CtIADH., Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala, Serie C. N 105, Sentencia de 29 de abril de 2004.

⁵⁶ CtIADH., Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay, Series C No 125, Sentencia de 17 de junio de 2005.

⁵⁷ CtIADH., Case of Moiwana Village vs. Suriname, Series C No 124, Judgement of June 15th, 2005. (En inglés solamente).

⁵⁸ CtIADH., Caso Acevedo Jaramillo et al vs. Perú, Series C No. 144, Sentencia de 7 de febrero de 2006.

⁵⁹ Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, en el Caso Villagrán Morales y Otros, Reparaciones, op. cit. Párr. 1.

mi opinión uno de los pasos más trascendentales de nuestro sistema de derecho en los últimos años. “El [...] caso de los Niños de la Calle en que los olvidados del mundo logran acudir a un tribunal internacional para hacer valer sus derechos como seres humanos, da elocuente testimonio de esto. En el ámbito de aplicación de ese nuevo *corpus juris*, es indudablemente la víctima quien asume la posición central como le corresponde”, diría el Juez Caçado Trindade⁶⁰.

1.4.2 Hacia la universalización del derecho a la realización de la justicia en latinoamericana: La justicia para colectividades enteras

Ya desde el caso de Aloeboetoe⁶¹ en el pasado, la Corte tuvo el reto de adjudicar un caso que concernía múltiples víctimas teniendo incluso que pensar el derecho a la reparación desde el punto de vista de esa colectividad de víctimas. Como puede verse de los casos que venimos de citar, la Corte está resolviendo cada vez más casos que comprenden cientos de víctimas. El Caso Juárez Cruzatt y Otros fue interpuesto a nombre de casi 600 prisioneros sometidos a una masacre y a nombre de sus familiares; el caso de Plan Masacre de Sánchez significó para la Corte el adjudicar un caso de denegación de justicia originario en la masacre de 268 personas (que implicó el proveer reparación a cientos de personas)⁶², el caso del “Instituto de Reeducción del Menor” fue igualmente interpuesto a nombre de toda la población infantil privada de libertad que se encontró en dicho centro en el período comprendido en la *materia litis* de dicho proceso (sobre las 239 víctimas), el caso de Acevedo Jaramillo *et al* (*Sitramun*) tuvo que ver con los derechos de cientos de trabajadores despedidos. Dichos casos están teniendo un impacto colectivo muy importante en nuestro hemisferio: las medidas restauradoras de derechos en dichos casos permiten la corrección de los sistemas internos en áreas de importancia vital que afectan a las poblaciones más vulnerables en Latinoamérica. Las medidas requeridas a los Estados como consecuencias legales en dichos casos, han dado lugar a la prevalencia de derechos laborales básicos, a que se respete el

⁶⁰ Voto Razonado del Juez A.A. Caçado Trindade, en el Caso Villagrán Morales y Otros, Reparaciones, op. cit. Párr. 16.

⁶¹ CtIADH., Caso Aloeboetoe *et al* vs. Suriname, Series C No 11, Sentencia de 4 de diciembre de 1991.

⁶² Ver también Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, Serie C No 140, Sentencia de 31 de enero de 2006 y el Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, Sentencia de 15 de septiembre de 2005.

derecho a la propiedad de tierras ancestrales (y derecho a la existencia) de comunidades indígenas, la posibilidad de modificar sistemas penitenciarios enteros para hacerlos conformar con normas mínimas de respeto de la persona humana, y la obligación por parte de los Estados de planificar programas de desarrollo que permitan la garantía de derechos básicos para poblaciones históricamente marginadas. Los retos procesales para la adjudicación de casos así son obvios, pero el sistema ha demostrado que la realización de la justicia no puede ser ya para una o dos personas con casos emblemáticos: toda víctima tiene el derecho a esa realización. Y el sistema que se ha ido consolidando con su *jurisprudencia constante* ha tomado adecuadamente el reto de proveerla.

En suma, la jurisprudencia de la Corte Interamericana refleja que se trata cada vez más no sólo del individuo que puede llegar a accionar los engranajes de la petición individual, o del caso que revuelve alrededor de una víctima o dos, sino también de la protección de los derechos de los sectores más marginados o excluidos de Latinoamérica (niños de la calle, los desplazados, refugiados, los sin tierra, los trabajadores despedidos, el indigente y el aborígen). La jurisprudencia de la Corte refleja que el sistema viene determinando de manera creciente derechos de comunidades o poblaciones enteras. A menudo un caso implica determinar el derecho de cientos de víctimas. Se trata pues no ya solamente del precedente individual sino más y más de la restauración de derechos de poblaciones enteras; más y más no sólo de la tortura individual de aquella persona en prisión sino de las condiciones de prisión de poblaciones penitenciarias enteras. ¿Los resultados? La producción de jurisprudencia que, en verdad se encuentra, como el Juez Cançado Trindade observara en el caso *Moiwana vs. Suriname*, “entre los casos más importantes en materia de protección de derechos humanos en el mundo”⁶³.

1.5 Algunas reflexiones sobre la *mise en oeuvre* del nuevo reglamento de la Corte desde el punto de vista de la víctima litigante

Al acceso directo de la víctima a la Corte debe sumarse otro aspecto también de suma importancia que ha venido como consecuencia del nuevo reglamento. Los casos hoy son adjudicados de manera más

⁶³ Separate Opinion of judge A.A. Cançado Trindade, Case of *Moiwana Village vs. Suriname*, op. cit, párr. 46.

eficaz y con mayor celeridad que en el pasado. El proceso promedio de un caso ante la Corte lleva no más de dos años⁶⁴. Desde el punto de vista de la eficacia del trabajo de un tribunal internacional esto es remarcable. Ello ha sido logrado gracias a que donde antes existían tres etapas en el proceso, hoy existe en principio una sola: el escrito de contestación de la demanda y el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de la víctima contiene argumentos sobre el fondo y sobre las pretensiones de reparación. Así mismo, la Corte en principio sólo emite una sentencia única sobre el fondo y la reparación. Más aún, de existir excepciones preliminares a ser deducidas, éstas sólo pueden ser opuestas en el escrito de la contestación de la demanda⁶⁵, no suspendiéndose el procedimiento en cuanto al fondo ni los plazos ni los términos respectivos por la interposición de las mismas⁶⁶. Por tanto, donde antes el proceso se dilataba en excepciones preliminares interpuestas únicamente con el fin de posponer la adjudicación del fondo, hoy se tiene un proceso libre de ese abuso procesal del derecho: las incidencias de interposición de excepciones preliminares se han visto notablemente reducidas en la práctica a los casos en que la parte genuinamente cree fundamentado el hacerlo. Por otro lado, de conformidad con el Artículo 37.6 del nuevo reglamento, además, la Corte puede resolver en una sola sentencia las excepciones preliminares y el fondo del caso, en función del principio de economía procesal. Un elemento más que ha contribuido a lo expeditivo del proceso hoy es que el Reglamento identifica etapas y oportunidades procesales claras para presentar argumentos o pruebas centrando la *materia*

⁶⁴ En la experiencia personal de la autora, el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* fue interpuesto ante la Corte en febrero 2002, (notificado inmediatamente a las partes); la audiencia sobre fondo y reparaciones tuvo lugar en mayo de 2004 y la sentencia final fue pasada el 8 de julio del mismo año. En dicho caso la Corte tuvo además que resolver el incidente imprevisto de la objeción de la representación de las víctimas al señalamiento de juez *Ad Hoc* por parte del Estado demandado en el caso. El Caso *Juárez Cruzatt y Otros* interpuesto el 8 de septiembre de 2004 ante la Corte y notificado a las partes el 4 de octubre de 2005, ha sido llamado a audiencia para la sesión de junio de 2006 con posible sentencia a ser pasada ese mismo año. En dicho caso, la notificación a las partes sufrió un retraso ante la falta de acuerdo entre las víctimas en el señalamiento de interviniente común y demora por parte de la Corte en la resolución de dicha situación. Tenemos por otro lado que el Caso *Cinco Pensionistas*, interpuesto el 4 de diciembre de 2001, fue resuelto el 28 de febrero de 2003 (en el tiempo record de poco más de un año) y en el Caso *Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay* (un caso concerniente a múltiples víctimas), la interposición de la demanda tuvo lugar el 20 de mayo de 2002 y la sentencia fue emitida el 2 de septiembre de 2004, por citar algunos ejemplos.

⁶⁵ Artículo 37.1 del nuevo Reglamento.

⁶⁶ Artículo 37.3 del nuevo Reglamento.

litis desde un inicio del proceso y permitiendo el esclarecimiento de la controversia en base a la actuación de las partes en contradictorio bajo términos procesales claros. Es así que notificada la demanda las partes tienen un plazo de dos meses (la representación de la víctima)⁶⁷ y cuatro meses (el Estado)⁶⁸ para presentar su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y contestación de la demanda respectivamente. En su versión original, el nuevo reglamento proveía un término menor (1 mes para la representación de las víctimas y dos meses para el Estado). Sin embargo a la luz de la constatación, en la práctica, que este término resultaba ajustado para la mayoría de casos dando lugar a solicitudes frecuentes de prórrogas en el término, la Corte hizo modificaciones a su reglamento optando por un tiempo más extendido (aunque ya improrrogable) a lo originalmente previsto⁶⁹. Desde el punto de vista de las partes en el proceso este espacio de dos y cuatro meses es fundamental para sentar los términos factuales y jurídicos de la controversia y es la oportunidad para promover pruebas⁷⁰. Es ahí que se ofrece tanto toda prueba documental que ampare la posición de la parte así como prueba testimonial a actuarse en una futura audiencia⁷¹. La identificación de peritos, testigos y material probatorio en este tiempo record, así como la elaboración de argumentos jurídicos que integren todo lo actuado es un reto para las partes litigantes. Sin embargo, al darse términos claros para la contestación de la demanda y presentación de solicitudes, argumentos y pruebas por parte de la víctima, se centra de esta manera la controversia jurídica en torno a los argumentos legales y la evidencia existente desde un inicio del proceso orientando el proceso a la resolución de dichos puntos. Ello exige que las partes dediquen el tiempo que tienen para preparar sus respectivos escritos estableciendo sus posiciones jurídicas y fundamentándolas, contribuyendo así a mejor instruir el proceso y no (como ocurría en

67 Artículo 36 del nuevo Reglamento.

68 Artículo 38 del nuevo Reglamento.

69 La Corte hizo reajustes al nuevo Reglamento en su LXI período ordinario de sesiones, celebrado del 20 de noviembre al 4 de diciembre de 2003.

70 Ver el Artículo 44, incisos 1 y 3 del nuevo Reglamento.

71 Si bien el artículo 43 del Reglamento dispone que las pruebas rendidas ante la Comisión deben ser incorporadas al expediente siempre y cuando hubieran sido recibidas en procedimientos contradictorios, en la práctica, la Comisión no necesariamente viene cumpliendo con incorporar toda prueba rendida ante ella en esos términos como anexo a la demanda, o incorpora copias parcialmente incompletas o ilegibles pese a haber recibido copias originales. La subsanación de estos problemas no detiene el tiempo que la representación de la víctima tiene para presentar su caso.

el pasado) que se pierda importante tiempo del proceso en maniobras dilatorias o simplemente se postergue todo para la audiencia.

Cabe observar sin embargo que en casos de múltiples víctimas (y aquí nos estamos refiriendo a cientos de ellas) el plazo de dos meses para la presentación del escrito de la representación de las víctimas –el cual debe contener alegatos legales sobre el fondo y reparación– puede ser claramente estrecho. No sólo está la necesidad de hacer un recuento de los hechos que subsuma prueba que abarca cientos de anexos que van desde testimonios a documentos probatorio múltiples. Se trata además de la individualización del daño en cada víctima de conformidad con los requerimientos de individualización exigidas en un proceso de protección de derechos humanos. Esto requiere recabar información de cientos de personas y acumular la necesaria prueba que avale tal información, a más de sistematizar ello para poder hacer representaciones en ese respecto. Más aún, no se puede asumir que la demanda de la Comisión necesariamente semejará a la posición de las víctimas. Si bien hay casos en los que el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de la representación de la víctima es meramente complementario al de la Comisión, hay también suficientes ejemplos de casos donde no es así: donde la víctima toma una posición fundamentalmente distinta. En experiencia de la autora, la representación de las víctimas bien puede terminar litigando contra posiciones provenientes tanto desde el Estado como de la Comisión Interamericana, al mismo tiempo, en materia de hechos y de derecho. Si bien es posible complementar las representaciones escritas con las representaciones orales ante la Corte y las representaciones finales escritas, lo óptimo es –por lo señalado arriba– el poder hacer una representación apropiada de la posición de la víctima en asuntos de hechos y derecho en el caso, en la oportunidad proveída para esos propósitos por el Reglamento: dentro del término para la presentación del escrito de solicitudes, alegatos y prueba una vez notificada la demanda. Particularmente, porque es allí cuando se sienta la controversia y deben aparecer claros todos los argumentos en torno a ésta: la identificación de los puntos sobre los que la Corte se pronunciará se asientan ya desde ese momento. En opinión de esta autora el Reglamento debió acaso proveer la posibilidad de permitir tiempo adicional a la representación de la víctima en casos de múltiples víctimas (sobre todo aquellas que van sobre las cien) para la presentación de su escrito de solicitudes, alegatos y pruebas. Tres meses en vez de dos sería acaso un tiempo más prudencial para permitir una adecuada representación en esos casos. Por más que la representación de la víctima intente anticipar la

preparación de dicho escrito, es imposible el poder anticipar todo, toda vez que la forma como se elaborará el escrito depende en gran parte de la manera como la Comisión Interamericana presente el caso. No se debe olvidar en ese sentido que quien tiene la carga de la prueba es la víctima y no el Estado.

La autonomía de la víctima como parte en el proceso está también reflejado en el hecho que el actual Reglamento le permite –a diferencia del pasado– interponer todas las acciones que considere necesaria para la defensa de sus derechos incluidas solicitudes de medidas provisionales en el proceso⁷². En los hechos esto ha ocurrido. Víctimas han interpuesto solicitud de medidas provisionales *propio motu* y la Corte ha resuelto favorablemente sobre ellas dentro del mismo día de su interposición⁷³. Por otro lado tenemos que esta participación activa de la víctima dentro del proceso ha traído como un efecto positivo la diversificación de representantes legales actuando hoy ante la Corte. Nuevos actores y perspectivas legales vienen participando ante la Corte contribuyendo a crear mejor derecho en el sistema. Sin embargo, es necesario notar que no es una obligación para la víctima el participar en la litigación. Puede darse el caso (y esto puede generarse principalmente en casos de múltiples víctimas) que no toda víctima en un caso en particular quiera accionar ese derecho (particularmente se trata aquí de víctimas que no peticionaron el caso)⁷⁴. A menudo es la víctima que ha impulsado la búsqueda de justicia en un caso quien continuará buscando esa justicia activamente como partícipe en el proceso ante la Corte. Es teniendo en mente a esa víctima, emancipada como sujeto de derecho, quien activamente busca justicia y reivindica sus derechos, que se ha modificado el Reglamento de la Corte permitiéndosele tener hoy la condición de parte en el proceso.

Cabe por último remarcar que un área pendiente de desarrollo dentro de las reglas procesales de litigación ante la Corte es el introducir provisiones que aseguren que el proceso no sea re-victimizante para la víctima. El caso de la Hermana Dianna Ortiz contra Guatemala⁷⁵, el

⁷² Artículo 25.3 del Reglamento.

⁷³ Ver por ejemplo Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de mayo de 2004. Caso Gómez Paquiyauri vs. Perú, Medidas Provisionales.

⁷⁴ En el caso Juárez Cruzatt y Otros, se dio el caso aislado de un par de víctimas quienes prefirieron –bajo consejo de sus representantes legales– el “ser representados en el proceso por la Comisión Interamericana”.

⁷⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No 31/96 Caso 10.526 Guatemala, 16 de octubre de 1996.

cual no fue referido a la Corte por cuanto se informó a la víctima que tendría que volver a declarar ante la Corte Interamericana en posible audiencia sometiéndose a interrogatorio por parte del Estado llevando a que la víctima en dicho caso prefiriera no continuar con su petición, es ilustrativo de esta necesidad. Como sobreviviente de tortura que incluyó violación sexual, quien ya había pasado varios interrogatorios semejantes, la hermana Ortiz no se encontraba espiritualmente apta para volver a vivir dicha repetición oral de los hechos⁷⁶. Provisiones expresas dentro del Reglamento que velen por la no-revictimización de aquellas personas quienes ya han testimoniado en una etapa distinta del proceso y acaso no deseen ser nuevamente sometidas a interrogatorio por las razones expresadas, haciendo valer el testimonio ya emitido, son necesarias en un proceso de un caso de protección derechos humanos. Así mismo acaso en el futuro el sistema interamericano sea capaz de contar con una Unidad de Apoyo a las Víctimas que trabaje directamente con la Corte durante los períodos de audiencias en caso para evitar que surjan problemas (*flashbacks* o obstrucciones de memoria, fallos cardíacos y otras expresiones de *Post Traumatic Stress Disorder* provocadas por revivir los hechos ante el Tribunal) con víctimas al presentar sus testimonios orales ante la Corte. Al presente es la representación de las víctimas quien vive de cerca el impacto que tiene procesos de la intensidad de estos en las víctimas que aparecen hoy ante la Corte y sus esfuerzos por minimizar dicho impacto puede ser apoyado por el sistema mismo.

2. Hacia la Igualdad de Armas en el proceso

La importancia de estos avances significativos que están teniendo lugar en el sistema, no debe sin embargo hacernos ignorar otros hechos insoslayables: estamos lejos de que exista igualdad de armas reales entre las partes aún.

El principio general de igualdad procesal de las partes intervinientes en un proceso refiere a la necesidad de que las partes concurren al proceso en régimen de igualdad de armas y medios procesales, y con posibilidad de contradicción. Así el principio de igualdad de armas (un concepto proveniente de sistemas legales acusatorios) ha sido referido en tribunales españoles de la siguiente manera: “[...] de

⁷⁶ Para una comprensión cabal del impacto re-victimizante que puede tener el ser sometidos a constantes interrogatorios sobre la victimización sufrida, ver Sister Dianna Ortiz, *The Blindfold's Eyes, My Journey from Torture to Truth*, Orbit Books, 2002.

acuerdo con la doctrina que ha sido continuamente seguida por este Tribunal, el *principio igualdad de armas* exige que se conceda el mismo tratamiento a las partes que intervengan en el expediente [...] El *principio de igualdad de armas* exige, pues, que se conceda el mismo trato a las partes que intervienen en el proceso”⁷⁷.

Todo proceso parte de la ficción jurídica de que existe igualdad de trato de las partes litigantes: una igualdad procesal de armas. De hecho la situación de las partes a litigar en el caso del Derecho Internacional de Protección de los Derechos Humanos no puede ser más disímil: nos encontramos ante un individuo (quien en la posición de victimizado usualmente no tendrá recursos propios para hacer valer sus derechos) y un Estado (con todos los recursos que como Estado tiene). Visto de esa manera, es una litigación entre desiguales. La función del derecho obviamente es por tanto la de tratar diferentemente al desigual y garantizar que en el proceso se garantice su posición igualitaria ante el derecho, corrigiéndose la desigualdad que en sí existe *de facto*. Nuestro sistema ha desarrollado dentro de sus reglas procesales formas de equilibrar el poder del Estado (quien tiene todas las pruebas en sus manos, bajo su jurisdicción) y la capacidad de la víctima de probar su caso⁷⁸. Sin embargo, identifico los siguientes aspectos que considero socavan la igualdad de las partes en el proceso bajo el actual sistema:

2.1 La falta de *Jus Standi* de la víctima ante la Corte: un tema pendiente

Es de notar en primer lugar, que las víctimas no tienen al momento la misma capacidad procesal que el Estado o la Comisión. De plano, la víctima no puede interponer una demanda ante la Corte *propio motu*. Esta “discapacidad” no es algo menor. Si bien idealmente, con los cambios en el Reglamento de la Comisión Interamericana, en principio todo caso cuyo examen bajo el Artículo 50 ha sido completado debe –a menos que exista una buena razón para que no sea así– ser referido a la Corte, en la práctica solo un puñado de casos (alrededor de 7) llegan

⁷⁷ Tribunal de Defensa de la Competencia Español, Expte. Resolución 240/97, Azucarera. 28 de octubre de 1997.

⁷⁸ Ya desde el caso Velásquez Rodríguez la Corte estableció que a diferencia del derecho interno, en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no podía descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no puede obtenerse sin la cooperación del Estado. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Series C No 4, Sentencia de 29 de julio de 1988, Párr. 135-136.

cada año en efecto a ser referidos por la Comisión Interamericana a la Corte⁷⁹. El trasfondo de esto es que la mayoría de casos interpuestos ante la Comisión no llegan a ser procesados en su enteridad, existiendo numerosos casos que quedan en una especie de limbo sin resolución de admisibilidad y por tanto sin posibilidad real de poder llegar alguna vez a la Corte⁸⁰.

Existen por otro lado suficientes ejemplos de casos de violaciones graves de derechos humanos que simplemente no fueron referidos por la Comisión pese a que el Estado incumplió con recomendaciones de la Comisión Interamericana en el pasado. Pasado el tiempo límite para la interposición de la demanda y producido el reporte de la Comisión bajo el artículo 50 de su Reglamento, la víctima sólo puede quedar impotente, sin capacidad jurídico procesal para interponer demanda ella misma. Acaso el ejemplo más notorio en donde haya ocurrido algo así del que esta autora ha tenido conocimiento últimamente es el caso de las desapariciones forzadas en el Perú (165 casos acumulados)⁸¹. Es decir, un caso de violaciones graves de derechos humanos que constituyen crímenes de lesa humanidad que simplemente no fue referido a la Corte pese a que el Estado peruano manifestó abiertamente que no iba a cumplir con las recomendaciones de la Comisión Interamericana señalada su responsabilidad bajo la Convención Americana en dichos hechos. Subsecuentes promesas del Estado bajo un nuevo régimen años más tarde de cumplimiento de las recomendaciones no varió la situación: la impunidad de dichos casos ha prevalecido al día de hoy y las víctimas fueron dejadas sin remedio al no contar ellas con capacidad procesal para poder interponer su caso *propio motu* ante la Corte.

⁷⁹ Ver Manuel E. Ventura Robles, “El acceso Directo de la Víctima a la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un Ideal y una Lucha de Antonio A. Cançado Trindade”, op. cit, p. 259.

⁸⁰ Por citar un ejemplo: la petición individual 11.769 interpuesta ante la Comisión Interamericana en 1997, pese a los cambios en el Reglamento de la Comisión, a la fecha continúa sin que la Comisión tome una decisión de admisibilidad al respecto o procese de otra manera dicho caso.

⁸¹ Diferentes casos de desapariciones forzadas en el Perú fueron acumulados en un sólo caso y procesados de esa manera por la Comisión Interamericana encontrando al Estado peruano responsable por la desaparición forzada de cientos de personas. El caso Martín Javier Roca Casas (caso No 11.233, informe 39/97) fue uno de tales casos.

2.2 La inexistencia de un esquema de Ayuda Legal ante la Corte

Al abordar el tema del acceso a la Corte por parte de la víctima en igualdad de armas es ineludible el abordar el tema de los gastos de litigación. Litigar ante un sistema internacional acarrea gastos. En 1999, la Secretaría de la Corte reconoció que los costos de litigación de un caso ante ésta en aquella época sobrepasaban los \$80,000 dólares americanos⁸². La justicia internacional en efecto es costosa. Más aún, el Artículo 46 del Reglamento provee que es la parte que propone la prueba quien cubrirá los gastos que ella ocasione. Siendo la víctima quien tiene el interés fundamental de probar su caso (y la carga de la prueba), es ella quien tendrá el reto de cubrir los gastos que acarrear el presentar su caso ante la Corte. En el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, (un caso enteramente litigado independientemente por la representación de la víctima) el costo de litigación en el proceso ante la Corte fue de aproximadamente \$75,000 dólares sin considerar dentro de dicho monto pago alguno por honorarios. Al presente no existe provisión de ayuda legal para la víctima. En la práctica, esto significa que la víctima es puesta en una situación de gran desigualdad frente a las otras partes en el proceso ante la Corte. En el caso *Juárez Cruzatt y Otros* (otro caso de litigación independiente –es decir no subvencionada por Organización No Gubernamental alguna–), el costo de litigación recayó mayoritariamente en la víctima peticionaria teniendo ésta que recurrir a préstamos bancarios onerosos con el fin de poder litigar el caso por espacio de casi 8 años ante la Comisión Interamericana. Siendo el caso que el proceso contencioso ante la Comisión en los hechos es básicamente acusatorio teniendo la víctima que producir toda prueba que avala su caso ante la Comisión, la víctima que litiga su caso independientemente llega ante la Corte desgastada por años de litigación ante la Comisión, en una situación de clara desigualdad frente al Estado y a la Comisión Interamericana misma. ¿La solución para esto? En opinión de esta autora es necesario el desarrollar un esquema de ayuda legal (un fondo para víctimas) para litigación ante la Corte Interamericana, de la misma manera como existe en otros tribunales internacionales. Es así que existe un esquema de ayuda legal ante la Corte Europea, un Fondo para Víctimas en la Corte Penal Internacional de las Naciones Unidas y un esquema de ayuda legal para cubrir pagos de honorarios y costos de representación de representantes legales

⁸² Citado en Dinah Shelton, *Remedies in International Human Rights Law*, Oxford University Press, (1999) p. 319.

registrados ante el Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia. Cualquiera sea la modalidad que un posible esquema de Ayuda Legal en el sistema Interamericano pueda seguir, es necesario que éste se desarrolle para que la víctima pueda efectivamente estar en una posición de igualdad con las otras partes para ejercer su derecho procesal ante la Corte. Al presente –como lo señalara el Presidente Sergio García Ramírez en su ponencia en el marco de la Conferencia en el que este escrito fuera presentado⁸³, la participación de la víctima en el sistema está fundamentalmente basada en filantropía. La mayoría de casos han sido litigados por Organizaciones No Gubernamentales que cubren los gastos de litigación a través de fondos diversos que por lo demás nunca les son repuestos en la litigación misma. La pregunta es: ¿Puede un sistema de Derecho basarse meramente u operar a futuro sobre la base de filantropía? ¿Puede el derecho de la víctima hoy depender de que alguna ONG graciosamente asuma su representación? En la práctica vemos sin embargo que más víctimas cada vez actúan por esfuerzo propio. No puede por tanto ya el sistema operar bajo presupuestos no reales de que “alguien” asumirá el costo de litigación de la víctima. Y la presente progresiva emancipación del individuo como sujeto de derecho internacional requiere que pueda acceder a participar en el proceso de manera autosuficiente.

2.3 El tema de las costas procesales y honorarios

La situación descrita arriba se ve agravada al comprobarse que la aproximación de la Corte Interamericana al tema de costas al final del proceso no permite la recuperación de los gastos en que efectivamente se incurren en la litigación ante ésta en los casos en que de una manera u otra la víctima logra llegar al final del proceso. Los montos conferidos por la Corte por concepto de costas son mínimos e irreales no cubriendo ni el 50 por ciento de los gastos comprobadamente incurridos (menos aún suma alguna por concepto de honorarios) pese a que los gastos son avalados por recibos y en algunos casos incluso con auditoría de

⁸³ S.E. Sergio García Ramírez, “Actualidad y Perspectivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Conferencia Magistral presentada en el Seminario “La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a 25 años de su funcionamiento”, Universidad Nacional Autónoma de México, 25-26 de octubre de 2005.

éstos⁸⁴. La Corte hace referencia frecuente a la noción de “equidad” al determinar el asunto de costas y a la “naturaleza de la jurisdicción internacional de la protección de los derechos humanos”. Sin embargo en opinión de esta autora no puede considerarse una solución equitativa (entendiéndose por “*equitable*” “justo, igualitario”)⁸⁵ el que no se cubra los costos reales demostrados en los que se ha incurrido efectivamente para el procesamiento de un caso y que mientras que todos los abogados partícipes en este proceso –sean oficiales a nombre de la Comisión, oficiales de la secretaría de la Corte, o abogado representante de la parte demandada– perciben un salario por su trabajo, la Corte considere justo que la representación de la víctima no perciba (en efecto) remuneración por su trabajo. Por lo demás la fijación de un monto en base al concepto de *equidad* debe operar en ausencia de pruebas que avalen el reclamo de gastos y no *ignorando* pruebas claras de gastos incurridos. Es de notar también que la razonabilidad del monto de pago por honorarios legales debe considerarse en base a un valor razonable por el tiempo invertido en la representación de un caso por parte del representante legal, más aún hoy que el trabajo de los representantes legales de las víctimas contribuyen de manera substancial al proceso. Después de todo, como cualquier abogado, el representante de la víctima tiene también derecho a la subsistencia. Como lo señala el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, el derecho al trabajo de toda persona incluye “la oportunidad de obtener los medios de llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada [...]” y dicho derecho “supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias [...]”⁸⁶.

84 Tal fue el caso por ejemplo en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* donde pese a presentarse toda la documentación que avalaba los gastos de litigación de \$ 75,000 así como información sobre el número de horas incurrido en trabajo de representación, la Corte ordenó el pago de \$30,000 por todo concepto de costas y pago de honorarios. Sólo la audiencia ante la Corte en dicho caso había costado a la representación de la víctima alrededor de \$23,000 dólares americanos. La representación de la víctima había trabajado por espacio de tres años sin percibir salario alguno por ninguna entidad en dicho caso y al final del proceso se encontró con que más bien quedaba con deudas en su detrimento. Las víctimas en dicho caso tampoco cumplieron con reponer las costas que quedaron impagas o hacer prestación alguna por honorarios pese a compromiso legal adquirido de su parte, una vez ya beneficiados cumplida la sentencia.

85 Enrique Alcaraz Varó y Brian Hughes, *Diccionario de Términos Jurídicos*, Ediciones Ariel, segunda edición: Barcelona, 1994.

86 Artículos 6 y 7 del Protocolo de San Salvador.

Compárese ello con la situación de la representación del Estado ante la Corte Interamericana. Los honorarios legales que los Estados por su parte pagan para la defensa de sus intereses a abogados actuando como sus representantes ante la Corte son la otra cara de la moneda. Por ejemplo, el Estado peruano consideró que para garantizar el oportuno desarrollo de las funciones encomendadas a un representante legal en un foro como el de la Corte Interamericana es razonable el pagar en honorarios legales \$182,900 dólares americanos para su representación⁸⁷. Dicho pago fue considerado razonable a una representación residente en el Perú que afronta costos de vida muy por debajo de aquellos existentes en los Estados Unidos (donde estaban basados los representantes de la víctima en el caso en cuestión) o en el Reino Unido (donde está basada la representante legal de las víctimas en otro caso contra el mismo Estado). Contrástese esto con la oposición por parte del mismo Estado a una remuneración a la representación de las víctimas en un caso paralelo al que se viene de citar por una suma muy por debajo de lo que el propio Estado estaba pagando a sus abogados. Lo que se está haciendo al no reconocer costos reales y pago de honorarios verdaderamente equitativos a la representación de la víctima, no es el beneficiar a la víctima sino únicamente al Estado pues éste como parte perdedora en el proceso tendría que cubrir dichos gastos en primer lugar. Si la Corte Interamericana considera que las víctimas tienen el derecho a participar en el proceso ante ella y en el seguimiento en la implementación de la sentencia y otras resoluciones de la Corte como hoy lo establece su Reglamento, tiene entonces que emitir fallos que permitan dicho acceso. El desconocimiento de costos reales de representación y de honorarios legales atentan contra el ejercicio de la participación de las víctimas en el proceso y su seguimiento de sentencia. Decisiones de la Corte al término del proceso desconociendo los costos incurridos comprobadamente por los representantes legales en casos ante ésta y desconociendo pago alguno por honorarios legales tornan materialmente imposible el poder llevar a cabo el necesario trabajo de representación a nombre de las víctimas. Es pertinente aquí el notar lo que la autora Dinah Shelton escribió hace algunos años en su celebrado libro *Remedios en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*:

⁸⁷ Ver Periódico Oficial *El Peruano*, sábado 13 de julio de 2002 donde se publicó la designación de representación del Estado en el Caso Lori Berenson vs. Perú y se aprobó el pago para la representación legal del Estado peruano en ese caso.

Las víctimas necesitan sus propios abogados ante tribunales internacionales; en verdad, esto es necesario para que prevalezca el debido proceso. Procesos ante tales órganos no han sido creados para beneficio único de los Estados, sino con el fin de permitir el ejercicio de importantes derechos individuales. Si las víctimas y sus familiares son incapaces de recobrar costas y honorarios, el objeto del *restitutio in integrum* es traicionado porque las víctimas sufren pérdidas como directa consecuencia de la violación que no podrán recobrar. [...] Donde el Estado ha causado una violación, debería ser él quien pague por los procedimientos necesarios para lograr un remedio.

Es costoso el financiar litigación compleja y víctimas de violaciones de derechos humanos difícilmente pueden afrontar el instruir a abogados o pagar las sumas necesarias para probar las violaciones de las que fue objeto. Al presente la Secretaría de la Corte Interamericana estima que cuesta más de \$80,000 dólares americanos el llevar un caso a través del sistema Americano. Representantes legales entendiblemente se muestran reticentes a asumir dicha carga y devendrá peor si las costas y pagos de honorarios no son reembolsados⁸⁸.

2.4 La prerrogativa injustificada de señalar juez *ad hoc* de los Estados demandados en procesos seguidos en su contra

Ya en otro foro he tratado ampliamente la falta de base legal para el señalamiento de jueces *ad hoc* en casos ante la Corte que no envuelvan procedimientos contenciosos inter-estatales⁸⁹. En efecto, ni bajo la Convención Americana, ni bajo las Reglas de Procedimiento de la Corte Interamericana, ni bajo el Estatuto de la Corte es justificado el dar esa prerrogativa al Estado demandado en casos contenciosos planteados por individuos. El significado llano (*plain meaning*) del texto de la Convención Americana (e instrumentos relacionados con la práctica del tribunal) avalan por el contrario que esta figura fue concebida como una institución excepcional a existir únicamente en el contexto de litigación bajo la Convención Interamericana entre Estados. El objeto y propósito de dichos instrumentos igualmente es inconsistente

⁸⁸ Dinah Shelton, *Remedies In International Human Rights Law*, op. cit, pp. 318-319. Traducción libre de la autora.

⁸⁹ Ver Mónica Feria Tinta, "Dinosaurs in Human Rights Litigation: The Use of Ad Hoc judges in Individual Complaints before the Inter-American Court of Human Rights", *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 3: 79-112, 2004.

con la práctica del tribunal que permite a los Estados demandados señalar jueces *ad hoc* en casos de petición individual seguidos contra ellos mientras que la víctima parte en el caso no tiene ese derecho. En esta nueva etapa que las víctimas tienen acceso directo a la Corte se produjo por primera vez en la historia del tribunal la objeción por parte de la representación de las víctimas al señalamiento de juez *ad hoc* por parte del Estado en un caso de petición individual⁹⁰. El argumento señalaba, entre otras cosas, que dar al Estado demandado y no a la parte demandante el derecho a señalar juez *ad hoc* significaba investir de derechos procesales no previstos por la Convención (ni por instrumentos relativos a ella) a un Estado parte en detrimento de los detentores de derechos bajo la Convención: los individuos⁹¹. La objeción puso de manifiesto en el sistema la ilegalidad del uso de jueces *ad hoc* en casos de petición individual. El asunto ameritó que la Comisión Interamericana tomara posición jurídica sobre dicha objeción coincidiendo con la representación de la víctima que la práctica de permitir a Estados demandados el designar juez *ad hoc* en casos seguidos contra éstos por individuos era contraria a la Convención Americana, al Reglamento de la Corte y al Estatuto de la Corte. Más aun, era inconsistente con el objeto y propósito de dichos instrumentos. La práctica de la Corte al respecto no podía cambiar la letra clara de los instrumentos ni crear derechos que no existían en dichos instrumentos. La práctica inveterada de la Corte de permitir la designación de jueces *ad hoc* por parte de los Estados en procedimientos iniciados por víctimas individuales carecía pues de base legal en el sistema⁹². Si bien en el caso en cuestión la Corte ya había invitado al Estado demandado a señalar juez *ad hoc* y dicho juez ya se había incorporado a la Corte para fines de la adjudicación del caso, la objeción ha dejado abierto un asunto que tiene que ser resuelto en el sistema. Los argumentos legales para la improcedencia de incorporar jueces *ad hoc* en casos que no involucren litigios entre Estados quedaron plenamente avalados por la Comisión Interamericana en pronunciamiento desde el pleno de ella. En opinión de esta autora la retención de la figura de jueces *ad hoc* en procesos presentados por individuos rompe con el equilibrio procesal,

⁹⁰ El incidente se dio en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*.

⁹¹ Comunicación del 30 de marzo de 2002 de la representación de las víctimas en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* a la Corte Interamericana. Archivo de la autora.

⁹² Ver “Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al Escrito de la Representante de los Familiares de las Víctimas de 30 de marzo de 2002, en el caso *Hermanos Gómez Paquiyauri* contra la República del Perú”, 15 de julio de 2002. Archivo de la autora.

en favor de una de las partes. Es una figura “fósil” prestada de áreas de derecho internacional público donde los intereses de los Estados han jugado tradicionalmente un rol central que al ser transpuesta al contexto de la litigación de demandas individuales de derechos humanos (en beneficio del Estado demandado únicamente y no de la parte demandante) se encuentra desfasada con principios fundamentales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

3. Hacia la igualdad ante la ley en el sistema interamericano: Del *Locus Standi in iudicio* al *Jus Standi*

Durante los primeros 25 años de existencia de la Corte Interamericana el sistema Interamericano de petición individual ha vivido una fase que podríamos llamar “de casos emblemáticos”. Un sistema para “los escogidos”, con el fin de sentar precedentes. El reto del sistema hoy es más bien, el de ser un sistema de igual acceso a todos, que trate a todo individuo con un derecho legítimo a presentar una querrela ante el sistema interamericano de protección de derechos humanos de manera igualitaria, sin diferencias. Como lo señala el artículo 24 de la Convención Americana: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”. El principio de igualdad y no discriminación posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno. Toda persona bajo la jurisdicción de Estado partes de la Convención Americana tiene derecho a la protección del sistema internacional de protección de derechos humanos de manera igualitaria y a la realización de la justicia.

Preguntaba un entrevistador al ex-Comisionado Claudio Grossman lo siguiente:

—¿[...] cómo contesta la crítica [...] de que en la Comisión sólo salen los casos de Ivcher, de Petruzzi, pero no los de personas NN, los desconocidos?

—Eso no es cierto. Lo que pasa es que la prensa le da más importancia a ese tipo de casos; pero como usted sabe bien, hay muchísimos casos de otro tipo. Hay muchos, por ejemplo, sobre derechos de los grupos indígenas en países como Guatemala o Paraguay. La mayoría de los que tenemos se refieren a hombres y mujeres que no han entrado a la fama, pero no están en la prensa porque no los consideran noticias.

–Y el caso concreto de Petruzzi, ¿por qué éste avanzó y no ocurrió lo mismo con otros similares?

–Porque fue el caso que llegó a la Comisión Interamericana y porque habiéndose cumplido con los requisitos y las condiciones, fue sobre este caso que nos tocó adoptar una decisión⁹³.

En alguna otra parte de la entrevista, preguntado sobre por qué algunos casos eran referidos a la Corte mientras otros no, sin embargo, el entonces Presidente de la Comisión Interamericana Claudio Grossman contestó: “La escasez de recursos crea dilemas como el que ilustra la película *La decisión de Sofía*, en la que una madre tiene que elegir cuál hijo vivirá y cuál no. Es inevitable que nosotros tengamos que elegir entre casos, estableciendo prioridades, ya que no tenemos con qué ocuparnos de todo”⁹⁴.

¿Cómo explicarle a don Javier Roca Obregón, obrero retirado, que el caso que él persiguió y ganó ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por la desaparición de su hijo Martín Roca Casas⁹⁵ es uno de los casos que la Comisión Interamericana posiblemente decidió “debía morir”? ¿Cómo explicarle porqué la ejecución extrajudicial de su vecino sí es llevada a la Corte y el hecho que detuvieran, torturaran y quemaran a su hijo en un horno del Servicio de Inteligencia peruano no? El señor Roca estuvo en cada marcha contra la impunidad, a ver a tanto señor detrás de un escritorio fue necesario y visitó cuanto medio de prensa pudo para alzar su voz. ¿Cómo argüir contra su sensación de que la justicia internacional es una especie de “lotería”? ¿Cómo explicarle qué criterios sigue la Comisión Interamericana para decidir que su caso no es “paradigmático”? (“ya hubo un caso de un desaparecido peruano ante la Corte”, “casos de crímenes de lesa humanidad pueden también ser no paradigmáticos”). Ensaye alguna lógica. Simplemente no es posible.

En la misma entrevista arriba referida el ex-Comisionado Claudio Grossman respondía a las críticas de que el sistema era ineficiente por ser pocos los casos que finalmente prosperaban de la siguiente manera: “Son críticas válidas, con las que simpatizo. Estoy de acuerdo que

⁹³ Entrevista con Claudio Grosman en “Entrevista con Claudio Grossman y Carlos Ayala de la CIDH”. *Revista Ideelé* No. 121, agosto 1999.

⁹⁴ *Ibíd.*

⁹⁵ Caso *Martín Javier Roca Casas* (Caso No 11.233, informe 39/97) Ver *supra* nota 78. La Comisión no refirió dicho caso a la Corte Interamericana pese a que el Estado incumplió abiertamente con las recomendaciones.

como Comisión deberíamos poder –por ejemplo– enviar más casos a la Corte, pero se trata de un problema de recursos. ¿Sabe cuánto vale un caso enviado a la Corte? Está por encima de los 50,000 dólares. A la vez, y por la misma razón, la Corte tampoco tiene la capacidad de absorber muchos casos”⁹⁶.

Pero el asunto no se reduce a “enviar más casos a la Corte”. Lo que está en cuestionamiento en primer lugar es que los procedimientos ante la Comisión en la actualidad no cumplen con una norma fundamental de la Convención Americana de Derechos Humanos: la de ser escuchado en un tiempo razonable (Artículo 8). Es así que un caso puede estar ante la Comisión por sobre los 8 años sin que exista una decisión de admisibilidad siquiera; y que la tramitación del fondo de aquellos casos afortunados que pasan el período “de cuello de botella” de la Comisión puede tomar 6 años más. Que el proceso ante la Comisión para que un caso llegue a la Corte Interamericana puede llevar tranquilamente 12 años. Y aquí ya no hablamos simplemente de un problema jurídico sino también de un problema moral con respecto a las víctimas cuyos casos son procesados de esta manera. ¿Una Comisión atravesada por el síndrome de “La decisión de Sofía”?

Para el ex-Comisionado Carlos Ayala, se trata de un asunto de falta de recursos:

La ex-Comisión Europea tenía 80 abogados a su servicio, mientras que nosotros como Comisión sólo tenemos 15, a pesar en que en nuestra región hay el doble de habitantes. La Comisión Europea tenía un presupuesto de más de 13 millones de dólares para hacer sólo casos, mientras que la Comisión Interamericana no ha logrado superar un presupuesto de 3 millones de dólares⁹⁷.

[...] nosotros recibimos anualmente casi 800 comunicaciones, de las que entre 160 y 200 se convierten en nuevos casos; en la actualidad tenemos abiertos un promedio de mil casos por año. De dichos casos, la Comisión está decidiendo un promedio de 100 casos anuales, la mayoría a través de informes en los que, a veces acumulamos 30 o 40 casos, porque comparten elementos objetivos y subjetivos. Esto

⁹⁶ Entrevista con Claudio Grosman en “Entrevista con Claudio Grossman y Carlos Ayala de la CIDH”. *Revista Ideel* No. 121, agosto 1999.

⁹⁷ Entrevista con Carlos Ayala en “Entrevista con Claudio Grossman y Carlos Ayala de la CIDH”. *Revista Ideel* No. 121, agosto 1999.

quiere decir que la Comisión sólo envía a la corte unos cuatro casos por año⁹⁸.

La pregunta es por supuesto: si 160 a 200 comunicaciones se convierten en nuevos casos y si ciertamente los Reportes Anuales de la Comisión no dan cuenta de decisiones de inadmisibilidad de las 600 peticiones restantes, ¿qué pasan con esas 600 peticiones anuales?

En opinión del mismo ex-Comisionado, la Comisión operaría como una especie de filtro previo a la Corte que evitaría que la Corte de otra manera se viera copada con “mil comunicaciones anuales” teniendo que pronunciarse “formalmente sobre cada una de ellas”⁹⁹.

Aquellos opuestos al acceso directo de la víctima (*Jus Standi*) a la Corte consideran pues que la Comisión Interamericana funciona como un “filtro” de reclamos que de otra manera amenazarían con desestabilizar a la Corte bajo la capacidad actual que tiene hoy de operación. Es correcto que un sistema sea efectivo en la tarea de descartar peticiones que no cumplan con los requisitos de admisibilidad del sistema internacional, impidiendo que estos obstruyan el sistema. Y sin embargo no puede ser una función legítima de órgano alguno el funcionar como “filtro” de pedidos que sí cumplen con todo requisito de admisibilidad impidiendo el acceso de tales pedidos a ser adjudicados por la Corte Interamericana. Mayores restricciones de acceso a la justicia de aquellas existentes en la Convención Americana no pueden ser justificables.

El hecho que la Comisión Interamericana sea un órgano cuasi-político y al mismo tiempo cuasi-judicial acaso no le facilita la tarea de poder efectivamente lidiar con la etapa de admisibilidad de las peticiones individuales que llegan a su despacho todos los años. Y es claro que esto necesita alguna reforma. Ante la alegación que se acusaba al sistema de imprevisible del mismo periodista, contestaba el ex-Comisionado, “No es imprevisible. El Estado sabe muy bien que si desaparece, ejecuta o tortura a personas o las priva de su propiedad, va a ser condenado, mientras que el peticionario sabe que si hace un petición frívola será declarada inadmisibile”¹⁰⁰.

98 Ibid.

99 Ibid.

100 Entrevista con Claudio Grosman en “Entrevista con Claudio Grossman y Carlos Ayala de la CIDH”. *Revista Ideel* No. 121, agosto 1999.

Bajo los términos actuales en los que opera la Comisión Interamericana para casos individuales podemos decir que se da más bien lo inverso: peticiones frívolas pueden encontrarse entre las 600 peticiones que se mantienen en el sistema pero sobre las que la Comisión no se pronuncia y los Estados desaparecen a personas (como en el caso de Martín Roca Casas) y saben que hay una porcentaje mínimo que una denuncia en su contra por ello pueda prosperar en una sentencia judicial o en el cumplimiento de medidas orientadas a su remedio. No se puede exigir de otro lado a los Estados a que cumplan con los Artículos 8 (derecho a ser escuchado dentro de un tiempo razonable) y 24 (derecho a la igualdad ante la ley) de la Convención Americana en sus propias jurisdicciones mientras que un órgano guardián de dicha Convención simplemente no los observa.

Más aún, si bien la falta de recursos puede impedir a la Comisión el interponer más casos ante la Corte, ello no debe ser razón para que víctimas de casos que han pasado satisfactoriamente un proceso que ha llevado años ante ésta se vean impedidas de hacerlo por sí mismas. Negárseles esa posibilidad es una negación de su derecho a la realización de la justicia.

Los pasos dados desde el seno de la Corte Interamericana para el fortalecimiento del sistema hacia reformas fundamentales que lleven a que principios tales como el derecho de todos a igual protección de la ley sean efectivos son por lo dicho hoy cruciales. Señalaba el Presidente de la Corte Interamericana a 2001 en su exposición de las “Bases Para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección” ante la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos de la OEA:

[...] El proceso de perfeccionamiento y fortalecimiento del sistema interamericano de protección de los derechos humanos es dinámico, y no estático, y de carácter permanente. Debe ser llevado a cabo de forma continuada, pues las instituciones que resisten a la evolución de los tiempos tienden a estancarse.

Las instituciones (incluidas las de promoción y protección de los derechos humanos), –además de expresarse, en última instancia, por las personas físicas que actúan en su nombre–, operan en el tiempo, y tienen, pues, que renovarse, para atender a la nueva dimensión de las necesidades de protección del ser humano. Siendo así el nuevo reglamento de la Corte (sumado al de la Comisión) es parte de un proceso de perfeccionamiento y fortalecimiento del sistema de

protección. El próximo paso de esta evolución debe, en mi entender, como vengo sosteniendo hace mucho tiempo, consistir en un Protocolo de reformas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos precedido por amplias consultas a los Estados Partes, a las entidades de la sociedad civil y a los beneficiarios del sistema en general¹⁰¹.

El sistema ha llegado a una edad madura y así como un niño crece y tiene nuevas necesidades, de la misma manera un sistema se renueva a sí mismo. A los 25 años no usamos las mismas ropas de cuando éramos chicos y si un niño puede ya caminar no se le obliga a continuar en andador. De la misma manera, un sistema desarrolla mecanismos más adecuados a su madurez. Lejana no está la fecha en que contemos con un Tribunal permanente en nuestra región y que una reforma del Artículo 61 (1) de la Convención Americana permita no sólo que los Estados Partes o la Comisión tengan el derecho a someter un caso a la decisión de la Corte sino que las víctimas a través de sus representantes legales también puedan hacerlo.

A modo de conclusión

Termino esta ponencia no sin poder evitar recordar a aquel personaje inefable del escritor peruano Manuel Scorza, *Garabombo el Invisible*, el cual, sentado en el juzgado al que había asistido para hacer una reclamación, y perennizado día tras día allí sin que nadie notara su presencia, se daba cuenta de un prodigio que se operaba en cuanto él pisaba pie en dicho juzgado: el prodigio de “su invisibilidad”. Acaso también como Garabombo muchas víctimas quienes hemos acudido ante el sistema para tener nuestros casos escuchados hemos estado en esa antesala oscura e imprevisible de la espera en un tiempo que se prolongaba más allá de lo razonable y que nos hacía –pasados 5, 6, 7, 8, años– percatarnos de nuestra “invisibilidad”. Y que no se piense que ésta era una espera pasiva: lejos de ella. Acaso haya sido esa una espera en la que hemos invertido todo lo que somos: tiempo, voluntad, continua búsqueda de evidencia, construcción día a día de los elementos

¹⁰¹ “Informe y Propuestas del Presidente y Relator de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, juez Antonio A. Cançado Trindade, ante la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, en el Marco del Diálogo sobre el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Para Fortalecer Su Mecanismo de Protección”, Washington D.C. 5 de abril de 2001, Párr. 53-54. Consejo Permanente de la OEA/Ser.G Organización de los Estados Americanos CP/CAJP-1781/01 10 abril 2001.

necesarios para remover esa pared terrible de la impunidad. Esa pared no es en verdad de una violencia abierta como muchos podemos suponer. Es más bien de una *violencia* callada, “civilizada” –si civilizado puede ser el conocer impasibles de atrocidades y no hacer nada. La idea –por otro lado– de que la víctima está sentada esperando a que alguien haga todo a nombre de ella es una idea falsa y que se ajusta a unos pocos casos. Hoy por hoy, el lograr justicia requiere de las víctimas muchas veces el abandono de todo otro proyecto y que su vida entera gire alrededor de un caso: ese es el costo de la justicia internacional. Muchos de los casos que han pasado por la Corte Interamericana son testimonio de eso: el Caso Castillo Páez¹⁰², el caso Bámaca Velásquez¹⁰³, y otros en actual proceso –el Caso Juárez Cruzatt y Otros, el Caso La Cantuta– por citar algunos ejemplos. ¿Alguien supo por ejemplo que los Castillo, de ser familia de clase media, vendió todo, dejó todo y se tornó en una unidad cuyo centro tuvo que ser la persecución de justicia para ese hijo que había sido desaparecido? Ha sido a través de esas luchas denodadas de individuos visitados por el sufrimiento y por su persistencia que las víctimas de nuestros sistemas se han tornado visibles ante la ley internacional con pedidos de otra manera no atendidos en sus propios países. El nuevo reglamento de la Corte es un claro reconocimiento de ese papel del individuo que en su posición de víctima ha venido contribuyendo al desarrollo de un sistema para el beneficio de toda persona en nuestro hemisferio.

El principio de igualdad ante la ley por otro lado posa hoy un desafío al sistema interamericano de protección de derechos humanos: el que no existan Garabombos Invisibles y que la carta de la Convención sea aplicada por igual entre víctima y víctima que acude al sistema con algún reclamo. Y es que “el sufrimiento de los excluidos se proyecta ineluctablemente sobre todo el cuerpo social. La suprema injusticia del estado de pobreza infligido a los desafortunados contamina a todo el

¹⁰² CIADH, Caso Castillo Páez vs. Perú, Series C No. 34. Sentencia de 3 de noviembre de 1997 y Castillo Páez–Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Series C No 43, Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Para un recuento de la lucha de la familia Castillo en la búsqueda de justicia en el caso del hijo desaparecido ver Cromwell Castillo, *¿Dónde está Ernesto?*, Argos editores, 2003.

¹⁰³ Para un recuento de la búsqueda de justicia por parte de Jennifer Harbury, viuda de Efraín Bámaca Velásquez, ver Jennifer K Harbury, *Searching for Everardo*, Warner Books, 1997.

medio social [...] el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a la propia comunidad como un todo [...]"¹⁰⁴.

¹⁰⁴Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala) Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 26 de mayo de 2001; Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, Párr. 22.