

000002

FAX ORIGINAL**ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS****COMISION INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS****DEMANDA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS
CONTRA LA REPÚBLICA DEL PERÚ
CASO 10.009 (NOLBERTO DURAND UGARTE Y GABRIEL PABLO
UGARTE RIVERA)****DELEGADOS:**

Emb. John S. Donaldson (Miembro de la Comisión)
Emb. Alvaro Tirado Mejía (Miembro de la Comisión)

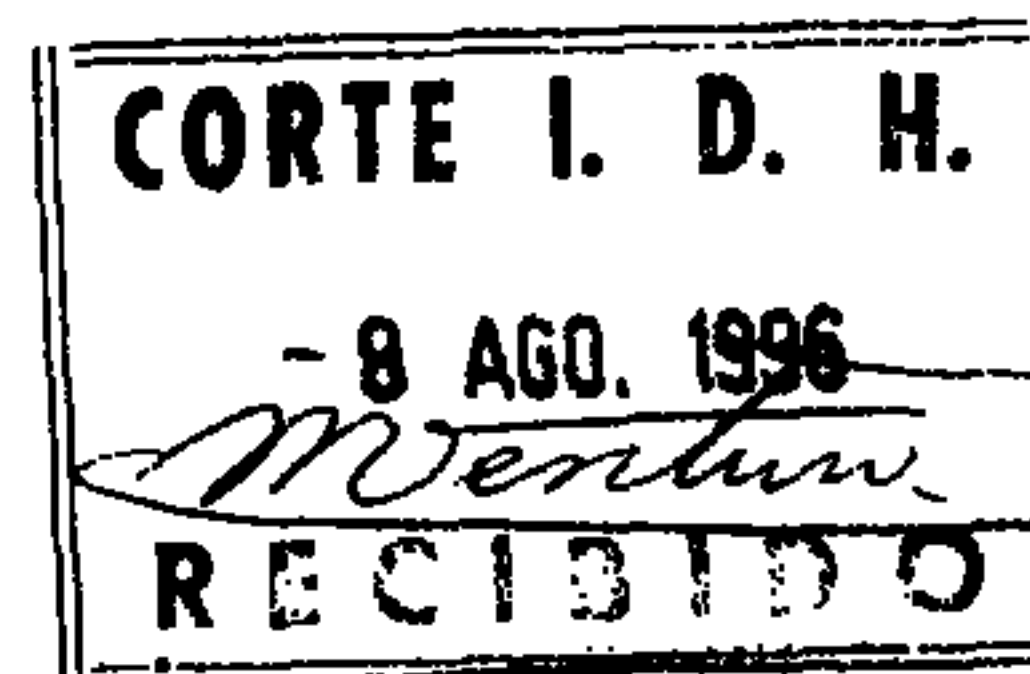
ASESOR:

Dr. Domingo E. Acevedo, Secretario Ejecutivo Adjunto

ASISTENTES:

Dr. Ronald Gamarra (Instituto de Defensa Legal, Lima)
Dr. José Miguel Vivanco (Director Ejecutivo "Human Rights Watch/Americas")
Dra. Viviana Krsticevic (Co-directora Ejecutiva CEJIL)
Dr. Ariel Dulitzky (Co-director Ejecutivo CEJIL)
Dra. Marcela Matamoros (CEJIL)
Dra. Katya Salazar (Instituto de Defensa Legal)

8 de agosto de 1996
Washington, D.C.



000003

CONTENIDO

	Pág.
I. OBJETO DE LA DEMANDA	1
II. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS	2
III. TRÁMITE DEL CASO EN LA COMISIÓN	7
IV. CUESTIONES RELACIONADAS CON EL PROCEDIMIENTO	9
A. Los requisitos de forma	9
B. El agotamiento de los recursos internos	9
V. COMPETENCIA DE LA CORTE	11
VI. CUESTIONES DE FONDO: FUNDAMENTOS DE DERECHO	11
A. Derecho a la vida (Artículo 4)	11
B. El derecho a un recurso sencillo y rápido para la protección de la libertad personal (artículos 25.1, 7.6 y 27.2)	13
C. El derecho a la garantía judicial de los derechos	14
1. Violación a la garantía de ser oído por un tribunal independiente e imparcial (artículo 8.1)	14
2. Violación a la garantía de un recurso efectivo (artículo 8 y 25)	17
D. La obligación del estado de respetar y garantizar los derechos protegidos en la Convención (artículo 1.1) y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno (artículo 2)	19
VIII. CONCLUSIONES	21
IX. PRUEBA OFRECIDA	22
i. Testimonial	22
ii. Prueba documental	24
X. PETITORIO	25

000004

**DEMANDA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
CONTRA LA REPÚBLICA DEL PERÚ
CASO 10.009: NOLBERTO DURAND UGARTE Y GABRIEL PABLO UGARTE**

Señor Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión") en su 90º período de sesiones, acordó someter a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte"), la presente demanda, dentro del término que establece el artículo 51.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención"), en contra del Estado de Perú por la privación ilegítima de la libertad personal y posterior desaparición forzada de los ciudadanos peruanos Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte, en violación de la Convención. La presente demanda se ajusta a lo establecido en los artículos 50 y 51 de la Convención y se tramita de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 y siguientes del Reglamento de la Corte.

De conformidad con el artículo 26.3 y 26.4 del Reglamento de la Corte se adjunta copia del Informe No. 15/96 [ANEXO I] de 5 de marzo de 1996, al que se refiere el artículo 50 de la Convención.

I. OBJETO DE LA DEMANDA

La Comisión solicita a la Honorable Corte:

1. Que declare que el Estado peruano ha violado, en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte, los siguientes derechos:

- i. el derecho a la vida (artículo 4 de la Convención);
- ii. el derecho a un recurso sencillo y rápido para la protección de la libertad personal (artículos 25.1, 7.6 y 27.2 de la Convención);
- iii. el derecho a la garantías judiciales en particular, la garantía de ser oído por un tribunal independiente e imparcial (artículo 8.1 de la Convención); y la garantía de un recurso efectivo (artículos 8 y 25 de la Convención); y por último,
- iv. En relación con la obligación genérica de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y garantizar su libre y pleno ejercicio, y con el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, el Estado peruano ha violado asimismo los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

2. Que ordene al Estado del Perú que efectúe las investigaciones necesarias para identificar, juzgar y sancionar a los culpables de las violaciones.

000005

2

3. Que pida al Gobierno del Perú que informe sobre el paradero de los restos de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte y los entreguen a sus familiares.

4. Que ordene al Estado peruano que repare en forma adecuada, tanto material como moralmente, a los familiares de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte por el grave daño sufrido como consecuencia de las múltiples violaciones a los derechos consagrados en la Convención.

5. Que ordene al Estado peruano que pague los gastos en que han incurrido los familiares y representantes de las víctimas tanto en su desempeño ante la Comisión como en la tramitación del caso ante la Corte.

II. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

El día viernes 14 de febrero de 1986 Nolberto Durand Ugarte fue detenido por efectivos de la Dirección contra el Terrorismo -DIRCOTE- bajo sospecha de haber participado en actos de terrorismo. Al día siguiente, 15 de febrero de 1986, su tío Gabriel Ugarte Rivera fue detenido por las mismas razones.

Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera fueron detenidos sin mediar orden judicial alguna ni fueron encontrados en flagrante delito. De acuerdo a las versiones recogidas por sus familiares en la dependencia policial donde se encontraban detenidos, se les habría acusado de haber participado en las denominadas "escuelas populares", nombre con que se conocía a los grupos de adoctrinamiento de Sendero Luminoso.

El 24 de febrero de 1986, después de encontrarse 9 días totalmente incomunicados, Virginia Ugarte Rivera -hermana de Gabriel Ugarte- pudo entrevistarse con su hermano dándose cuenta de los maltratos físicos y psicológicos a los que había sido sometido, los que -como luego él le manifestó-habían tenido por finalidad lograr su auto-inculpación a través de una declaración escrita.

Asimismo, Gabriel Ugarte le refirió a su hermana que durante las manifestaciones que había rendido ante la policía le había sido negado el derecho de contar con un abogado defensor, habiendo sido obligado a renunciar expresamente a este derecho.¹

1. Aunque en la manifestación policial generalmente consta que las personas investigadas por delito de terrorismo han renunciado "voluntariamente" a su derecho de contar con abogado defensor (sea un defensor público o privado), múltiples testimonios han demostrado que lo hicieron bajo presión de la policía. Véase por ejemplo, Los inocentes tienen nombre. Instituto de Defensa Legal, Lima, octubre de 1995.

000006

Luego de la investigación policial ambos fueron puestos a disposición del 39o. Juzgado de Instrucción de Lima donde se les inició un proceso penal por la presunta comisión del delito de terrorismo, expediente 83-86, siendo trasladados por orden judicial al Centro de Rehabilitación Social -CRAS- San Juan Bautista ubicado en la isla-penal El Frontón, a 10 kilómetros frente al Puerto del Callao, en Lima.

La detención de Nolberto Durán Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera se realizó al amparo del Decreto Supremo No. 002-86-IN que prorrogaba el Estado de Emergencia en Lima suspendiendo las garantías relativas a la libertad personal, inviolabilidad de domicilio, derecho de reunión y de tránsito. Sin embargo, cabe señalar que en el presente caso no existió indicio alguno de participación de estas personas en actos terroristas que justificase la detención, lo que quedó comprobado poco después con el Dictamen emitido por el Fiscal Superior quien señalaba que no existían pruebas de la participación de estas personas en actos terroristas proponiendo su inmediata libertad.

El 25 y 26 de febrero del mismo año Virginia Ugarte Rivera interpuso dos recursos de Habeas Corpus ante el 46o. Juzgado de Instrucción de Lima a favor de su hijo Nolberto Durand y su hermano Gabriel Ugarte, solicitando para ellos protección a su integridad física, libre acceso a un abogado defensor y su libertad inmediata. La tramitación de estos recursos fue interrumpida por los sucesos de los penales.

Tal como consta en la sentencia del caso **Neira Alegría y otros**, dictada el 19 de enero de 1995 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que analiza los mismos hechos que se discutirán en el presente caso ante la Corte, en la mañana del 18 de junio de 1986 se produjeron motines simultáneos en tres centros penitenciarios de la ciudad de Lima: el Centro de Readaptación Social -CRAS- San Pedro (Lurigancho), el CRAS "Santa Bárbara" y el pabellón azul del CRAS San Juan Bautista (El Frontón) donde se encontraban detenidos Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera.

Los presos tomaron el control de los pabellones luego de haber tomado rehenes y las armas de fuego que portaban algunos de ellos. De acuerdo a los testimonios recogidos por la Comisión Investigadora del Congreso peruano sobre los sucesos de los penales (en adelante "la Comisión Investigadora")² en ninguno de los penales los internos amotinados fijaron un plazo para el cumplimiento de sus demandas so pena de ejecutar a los rehenes.

2 La Comisión Investigadora del Congreso del Perú sobre los sucesos acaecidos el 18 y 19 de junio de 1986 en los penales de Lurigancho, El Frontón y Santa Bárbara se instaló el 7 de agosto de 1987. En diciembre de ese mismo año entregaron al Congreso dos informes: uno en mayoría y otro en minoría, los dos coincidieron plenamente en la relación de hechos y sólo discreparon en las conclusiones.

000007

Ante esta situación las autoridades penitenciarias en coordinación con las autoridades judiciales competentes iniciaron las negociaciones con los amotinados en las que se avanzó hasta conocer sus reclamos. El entonces el Presidente de la República convocó a un Consejo de Ministros el día 18 de junio de 1986 donde asistió especialmente invitado el Comando Conjunto de la Fuerza Armada. Esta reunión se realizó dentro del marco jurídico señalado por el Decreto Supremo 012-86-IN, de 2 de junio de 1986, que declaró a la provincia de Lima en estado de emergencia y encargó el control del orden interno a las Fuerzas Armadas³.

En esa reunión se acordó "restablecer el orden en los penales, con la máxima energía que permite la ley" y que "la Fuerza Armada en esa situación actúe en coordinación con el Ministerio del Interior"⁴ decidiéndose que previamente intervenga la Comisión de Paz "para persuadir a los subversivos amotinados para que depongan pacíficamente su actitud"⁵

Es así que el Comando Conjunto de la Fuerza Armada recibe la orden de "restablecer el orden y el principio de autoridad en los establecimientos penales Santa Bárbara, San Pedro y San Juan Bautista" y deriva la responsabilidad del operativo, en cada uno de los 3 penales, a través del respectivo Comandante General de la Marina, Ejército y Fuerza Aérea.

El debelamiento del motín del Penal San Juan Bautista fue encomendado a la Marina de Guerra del Perú la que inició el operativo en la mañana del 19 de junio. Tanto el Dictamen de mayoría [ANEXO II) como el de minoría de la Comisión Investigadora así como la declaración de Rolando Ames⁶ (Presidente de la Comisión), Cesar Delgado-Barreto⁷ (miembro de la Comisión) y Ricardo Chumbez Paz⁸ (Juez presente en el penal al momento de los hechos) coincidieron en afirmar que hubo una evidente desproporción entre el peligro que suponía el motín y las acciones que se realizaron para debelarlo.

³ Dictamen en mayoría de la Comisión Investigadora. Lima, diciembre de 1987. Conclusiones

⁴ Dictamen de mayoría de la Comisión Investigadora. Conclusiones

⁵ Dictamen en mayoría de la Comisión Investigadora. Conclusiones, página 156

⁶ Caso Neira Alegría y otros, Sentencia del 19 de enero de 1995. Párrafo 52.

⁷ Idem. Párrafo 51.

⁸ Idem. Párrafo 49.

000008

5

En la tarde de ese mismo día los internos del pabellón azul se habían rendido⁹. De acuerdo a la declaración de uno de los sobrevivientes¹⁰, un grupo de alrededor 50 reclusos que se había rendido fue ubicado en 3 celdas cerca de la playa, desde donde fueron sacados por grupos para ser fusilados por infantes de marina.

Posteriormente se hizo presente en El Frontón el Fiscal de la Nación, Dr. César Elejalde Estenssoro, quien observó en el pabellón azul a un grupo de reclusos rendidos. Informado que aún se encontraban internos vivos en el interior del pabellón azul, realizó una invocación para que depusieran su actitud. Posteriormente el Fiscal fue informado por un oficial que debía retirarse del área porque la Marina iba a "demoler" el Pabellón Azul por acción de una explosión que ya se había conectado y que en cualquier momento podía activarse¹¹.

La noche del 19 de junio de 1986 el Presidente de la República dictó el Decreto Supremo No. 006-86-JUS declarando los penales como "zona militar restringida", dejándolos formalmente bajo la competencia y jurisdicción del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas. Esta norma impidió el ingreso de autoridades civiles y judiciales a la isla-penal El Frontón dando a la Marina de Guerra del Perú el control absoluto del penal, para el levantamiento y reconocimiento de los muertos y la determinación, por médicos de la marina, de las causas de la muerte sin fiscalización alguna.

Este Decreto Supremo se publicó en el diario oficial al día siguiente, 20 de junio de 1986, indicando expresamente que regía desde su publicación aún cuando los operativos militares realizados el 18 y 19 de junio ya habían concluido y los motines estaban controlados.

Este Decreto permitió que el Fuero Militar se avocase el conocimiento de sucesos derivados de la toma de los penales "sin excluir de su conocimiento al Fuero Común". Sin embargo, la Corte Suprema el 27 de agosto de 1986, dirimió la contienda de competencia a favor del Fuero Militar¹².

⁹ Dictamen en mayoría de la Comisión Investigadora del Congreso del Perú sobre los sucesos acaecidos el 18 y 19 de junio de 1986. Lima, 1987. Conclusiones

¹⁰ Jesús Mejía Huerta, al ser entrevistado por la periodista Sonia Goldemberg. Su testimonio es el mismo que un año y tres meses después dio a Pilar Coll, asistente de la Comisión Investigadora.

¹¹ Declaración del ex-Fiscal de la Nación Sr. Cesar Elejalde Estenssoro a la Comisión Investigadora, el 21 de agosto de 1987.

¹² Dictamen en mayoría de la Comisión Investigadora. Lima, 1987. Conclusiones.

000009

6

Es así que el 2o. Juzgado de Instrucción Permanente de Marina abrió un proceso para determinar la posible responsabilidad penal de los miembros de marina que debelaron el motín. El 6 de julio de 1987 se sobreseyó la causa y se determinó la no responsabilidad de los encausados, decisión que fue confirmada el 16 del mismo mes y año.¹³

Posteriormente el proceso fue reabierto para realizar diligencias que faltaban, ninguna de las cuales tenía relación con la identificación de los detenidos, concluyendo definitivamente el 20 de julio de 1989 con la decisión de que no había responsabilidad de quienes intervinieron en la debelación de los motines.

Según el proceso ventilado en el Fuero Militar, hubieron 111 muertos (restos óseos de 14 personas y 97 cadáveres) y 34 sobrevivientes, lo que daría un total de 145 personas aunque la lista entregada por el Presidente del Consejo Nacional Penitenciario comprende 152 reclusos antes del motín. [ANEXOIII].

El número de autopsias realizadas por los médicos de la Marina de Guerra fue de 97 de los cuales se identificaron solamente a 7 personas.¹⁴ Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera no figuran en la lista de sobrevivientes y sus cadáveres nunca fueron identificados.

Frente a la noticia de la debelación del motín y las versiones que algunos sobrevivientes estarían en detenidos en forma ilegal por la Marina, el 25 de junio de 1986 Virginia Ugarte Rivera interpuso un recurso de Habeas Corpus ante el Primer Juzgado de Instrucción del Callao a favor de su hermano Gabriel Ugarte Rivera y su hijo Nolberto Durand Ugarte solicitando el respeto a los siguientes derechos: vida, integridad personal y a no ser incomunicado.

El habeas corpus señalaba como responsables al Director del Instituto Nacional Penitenciario y al Director del Penal San Juan Bautista y fue declarado improcedente el 27 de junio de 1986.

El 15 de julio de 1986 el 1er. Tribunal Correccional del Callao confirmó la sentencia argumentando simplemente que la restricción a la libertad personal impuesta a Ugarte Rivera y Durand Ugarte emanaba de una orden judicial. El 13 de agosto de 1986 la 1a. Sala Penal de la Corte Suprema declaró "no haber nulidad" en la sentencia expedida por el Tribunal Correccional que declaraba improcedente el habeas corpus. Finalmente, el 28 de octubre de 1986 el Tribunal de Garantías Constitucionales declaró que la resolución de la Corte Suprema permanecía inalterable.

13 Neira Alegría y otros. Sentencia de 19 de enero de 1995, párrafo 41.

14 Idem. Párrafo 64

000010

7

Casi un año después de los acontecimientos en el Penal San Juan Bautista, el 17 de julio de 1987 el 60. Tribunal Correccional de Lima resolvió que Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera eran INOCENTES, resolviendo el archivo del proceso y la inmediata libertad de los encausados. Lamentablemente, este mandato resulto inaplicable pues en ese momento y hasta la fecha, Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera se encuentran en calidad de desaparecidos.

III. TRÁMITE DEL CASO ANTE LA COMISIÓN

El 27 de abril de 1987 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recibió, en la sede de la Secretaría Ejecutiva, una denuncia relacionada con la desaparición de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte Rivera, detenidos en el CRAS "San Juan Bautista" al momento de los motines, en junio de 1986.

Después de iniciado el trámite del caso bajo el número 10.009, con fecha 19 de mayo de 1987, la Comisión remitió al Estado Peruano las partes pertinentes de la denuncia, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de su Reglamento.

Se le solicitó asimismo información referida al agotamiento de los recursos internos y se le hizo saber que el trámite del caso, en los términos del inciso 3, artículo 34 del Reglamento, no entrañaba prejuzgar sobre la admisibilidad de la denuncia.

El 19 de enero de 1988, y tras dos presentaciones de los peticionarios de fecha 2 de setiembre y 22 de octubre de 1987, respectivamente, se reiteró al Estado peruano la solicitud de información sobre el caso. El 22 de octubre de 1987, se presentó asimismo como co-peticionaria la organización Americas Watch --actualmente Human Rights Watch/ Americas--.

Ante la falta de respuesta, nuevamente el 8 de junio de 1988 la Comisión reiteró al Estado del Perú la solicitud de la información pertinente, haciéndole saber que de no recibirse respuesta al respecto dentro de un plazo de 30 días, la Comisión entrará a considerar la posible aplicación de la presunción de verdad de los hechos denunciados, prevista en el artículo 42 del Reglamento.

El 23 de febrero de 1989, y no habiendo contestación del Estado reclamado, se requirieron nuevamente informes en los mismos términos que el reclamo anterior.

Los peticionarios, ante la actitud del Estado peruano, solicitaron el 31 de mayo de 1989 que en aplicación del artículo 42 del Reglamento, la Comisión tuviera por ciertos los hechos denunciados originariamente.

Con fecha 25 de setiembre de 1989, y durante el período de sesiones correspondiente, la Comisión celebró una audiencia sobre el caso. El estado peruano presentó un escrito fechado el 29 de setiembre de 1989 en el cual expresa lo siguiente con referencia a este caso:

000011

8

En lo que respecta a los casos 10.009 y 10.078, los que, como es de dominio público, se encuentran en proceso judicial ante el Fuero Privativo Militar del Perú de conformidad con las leyes vigentes, se debe señalar que no se ha agotado la jurisdicción interna del Estado, por lo que sería conveniente que la CIDH aguarde la culminación de la misma antes de pronunciarse de manera definitiva sobre los mencionados casos.

Mediante nota del 14 de febrero de 1990 los peticionarios respondieron a estas argumentaciones. Sostuvieron en primer lugar que el Estado reclamado no ha actuado de buena fe ya que para alegar el no agotamiento de los recursos internos en el caso ha aportado a la Comisión información equívoca porque el proceso que se lleva adelante en el Fuero Privativo Militar sólo se circunscribía a la investigación de los hechos acaecidos en la cárcel de San Pedro (Lurigancho).

En segundo término sostuvieron que el recurso de habeas corpus era el aplicable al caso y explicaron el desarrollo que tuvo la acción interpuesta en favor de Durand Ugarte y Ugarte Rivera, demostrando que el mismo, en grado de apelación, fue elevado sucesivamente al Tribunal de Garantías Constitucionales. Los peticionarios consideraron que la interposición del recurso de Habeas Corpus no arrojó resultado positivo alguno y que, en consecuencia, se encontraban agotados los recursos internos. Finalmente, solicitaron a la Comisión que, atento al tiempo transcurrido desde el inicio del trámite y dada la actitud asumida por el Estado Peruano, se elaborase un informe respecto al caso y que posteriormente se sometiese el caso a consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El 7 de junio de 1990 se remitió una comunicación al Estado Peruano solicitando, una vez más, información sobre el agotamiento de los recursos internos y el proceso en trámite ante el Fuero Militar. Además se pidió que informara si se había logrado determinar el paradero de Nolberto Durand Ugarte y de Gabriel Pablo Ugarte Rivera.

El Estado Peruano nunca dio respuesta a esta nota.

La Comisión aprobó el Informe 15/96 el día 5 de marzo de 1996 y lo transmitió al Ilustrado Gobierno del Perú el día 8 de mayo del mismo año. El Ilustrado Gobierno del Perú remitió a la Comisión, el día 5 de julio de 1996, una copia del informe preparado por el Equipo de Trabajo constituido por representantes del Ministerio de Justicia, Interior, Defensa y Relaciones Exteriores así como del Ministerio Público Poder Judicial [ANEXO] en respuesta al Informe 15/96. En adelante la Comisión se referirá a este documento como "Informe del Equipo de Trabajo". Del informe surge que el Estado no ha dado cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión por lo que, de acuerdo a lo acordado por la Comisión se somete el caso ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

IV. CUESTIONES RELACIONADAS CON EL PROCEDIMIENTO

A. Requisitos de forma

La Comisión considera que la denuncia reúne los requisitos formales de admisibilidad que establece la Convención y el Reglamento de la Comisión.

B. Agotamiento de los recursos internos

Los recursos de la jurisdicción interna han sido debidamente interpuestos y agotados conforme lo exige el artículo 46.1 (a) de la Convención Americana, según se describe a continuación.

La Corte ha sostenido que los recursos de la jurisdicción interna que es necesario agotar son sólo aquellos que sean adecuados y efectivos. En ese sentido la Corte agregó:

...como lo señalan los principios generales del Derecho Internacional aplicables como lo exige el artículo 46.1, es decir, "idóneos para proteger la situación jurídica infringida" y "capaces de producir el resultado para el que (fueron) concebidos..."

La Corte ha dicho que en el caso de denuncias que versan sobre desaparición forzada de personas

... la exhibición personal o *habeas corpus* sería, normalmente, el recurso adecuado para hallar a una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente y, llegado el caso, lograr su libertad.¹⁵

En consecuencia, la interposición y resolución de un recurso de estas características, con resultados negativos, satisface el requisito establecido por el artículo 46.1 a) de la Convención ya que conlleva el agotamiento del recurso interno adecuado y efectivo para asuntos de desaparición forzada de personas.¹⁶

Esta jurisprudencia fue acogida por la Corte en la sentencia del caso Neira Alegria y otros en la que la Honorable Corte determinó que: "El *habeas corpus* era el procedimiento idóneo para

¹⁵ Corte I.D.H. *Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia del 20 de julio de 1988, párrafo 65.

¹⁶ *Caso Caballero Delgado y Santana, Excepciones Preliminares*, Sentencia del 21 de enero de 1994, párr. 67.

000013

que la autoridad judicial pudiese investigar y conocer el paradero de las tres personas a que se refiere este caso".¹⁷

Por ende, no es necesario --como erróneamente sostiene el Estado peruano-- agotar el procedimiento de la justicia militar pendiente al tiempo de la presentación inicial de la denuncia en Perú, ni tampoco es necesario --como expresa el Estado en el Informe del Equipo de Trabajo el 5 de julio de 1996-- realizar un proceso civil de declaración de ausencia y/o muerte presunta, ni era necesario que la parte se sumara como parte civil en el proceso en curso en el fuero militar.

Esto es claro por aplicación específica de los principios respecto del agotamiento de los recursos internos establecidos en la jurisprudencia y en la competencia consultiva de la Corte; así como también por la propia casuística de la Corte en los casos contra la República de Honduras. Respecto al proceso civil de declaración de ausencia y/o muerte presunta, la Corte ha sostenido en el caso Velásquez Rodríguez que el mismo no es un recurso adecuado:

Que sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo. Así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable. Por ejemplo, un procedimiento de orden civil, expresamente mencionado por el Gobierno, como la presunción de muerte por desaparecimiento, cuya función es la de que los herederos puedan disponer de los bienes del presunto muerto o su cónyuge pueda volver a casarse, no es adecuado para hallar la persona ni para lograr su liberación si está detenida.¹⁸

Asimismo la Corte ha sostenido que no es necesario que el peticionario dé impulso a un proceso penal a nivel interno a fin de agotar los recursos internos ya que la obligación de investigar constituye un deber propio del Estado que no debe depender de la iniciativa procesal de la víctima o sus familiares.¹⁹

17 Caso Neira Alegría y Otros. Sentencia del 19 de enero de 1995. Párr. 77.

18 Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 20 de enero de 1989, párr.64.

¹⁹ Así la Corte sostuvo: "La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida con el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como un simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios sin que la autoridad pública busque efectivamente

000014

V. COMPETENCIA DE LA CORTE

La Honorable Corte es competente para conocer del presente caso conforme al artículo 63.3 de la Convención, considerando que el ilustrado gobierno del Perú depositó el instrumento de ratificación el 28 de julio de 1978 y aceptó la competencia de la Corte el 21 de enero de 1981, sin reservas o declaraciones interpretativas.

VI FUNDAMENTOS DE DERECHO

A. El derecho a la vida (artículo 4)

La Convención prevé la protección del derecho a la vida en su artículo 4 en términos inequívocos. Dicho artículo establece la obligación del Estado de respetar la vida así como la obligación que nadie sea privado de su vida arbitrariamente (artículo 4.1). Más aún, la jurisprudencia de la Corte reafirma el deber del Estado en situaciones de detención:

En los términos del artículo 5.2 de la Convención toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos.²⁰

Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte se encontraban detenidos en el penal San Juan Bautista al momento de la debelación del motín del 18 de junio de 1989 como consta en la nómina presentada por el Presidente del Consejo Nacional Penitenciario al juez instructor del vigésimo primer juzgado de Lima que el habeas corpus, documento producido ante la Corte en el Caso Neira Alegría y otros,²¹ que se acompaña como [ANEXO IV] al presente escrito. Asimismo consta en la lista entregada por el Jefe de Identificación del Penal San Juan Bautista al segundo Juzgado de Instrucción Permanente de Marina, y del testimonio de sus familiares y abogados. Con posterioridad a la debelación del motín las víctimas no se encontraron en la lista

la verdad. Esta apreciación es válida cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado.

²⁰ Neira Alegría y Otros, párr.60. En el mismo sentido se ha pronunciado el Comité de Derechos Humanos, órgano de supervisión del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas. Véase. Nowak, Manfred, "UN Covenant on Civil and Political Rights- CCPR Commentary", (1993). Pag. 183-192.

²¹ Caso Neira Alegría y otros, párr.66.

000015

de los sobrevivientes, ni en manos de las autoridades. Cabe deducir entonces que, como resultado del bombardeo del penal San Juan Bautista y en virtud de lo establecido en las autopsias a los cadáveres no identificados, Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte fallecieron por aplastamiento.

Como ya ha establecido la Corte en la sentencia de Neira Alegría, si bien el Estado tenía el derecho y deber de debelar el motín,²² la sofocación del mismo se realizó haciendo un uso desproporcionado de la fuerza:

El artículo 4.1 de la Convención estipula que " nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente ". La expresión " arbitrariamente " excluye, como es obvio, los procesos legales aplicables en los países que aún conservan la pena de muerte. Pero, en el caso que nos ocupa, el análisis que debe hacerse tiene que ver, más bien, con el derecho del Estado a usar la fuerza, aunque ella implique la privación de la vida, en el mantenimiento del orden, lo cual no está en discusión. Hay abundantes reflexiones en la filosofía y en la historia sobre cómo la muerte de individuos en esas circunstancias no genera para el Estado ni sus oficiales responsabilidad alguna. Sin embargo, como aparece de lo expuesto con anterioridad en esta sentencia, la alta peligrosidad de los detenidos en el Pabellón Azul del Penal San Juan Bautista y el hecho de que estuvieren armados, no llegan a constituir, en opinión de esta Corte, elementos suficientes para justificar el volumen de la fuerza que se usó en éste y en los otros Penales amotinados y que se entendió como una confrontación política entre el Gobierno y los terroristas reales o presuntos de Sendero Luminoso (supra 52). lo que probablemente indujo a la demolición del Pabellón, con todas sus consecuencias, incluida la muerte de detenidos que eventualmente hubieran terminado rindiéndose y la clara negligencia en buscar sobrevivientes y luego en rescatar los cadáveres.²³

El elemento de desproporcionalidad en el uso de la fuerza hace al Estado responsable de la privación arbitraria de la vida de aquellas personas que fallecieron con motivo de la demolición del penal San Juan Bautista y, en particular, por la violación del derecho a la vida en perjuicio de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera.

²² Idem. Neira Alegría y Otros, párr. 61." En el presente caso, el Perú tenía el derecho y el deber de ejecutar la debelación del motín del Penal San Juan Bautista, más aun cuando no se produjo en forma súbita sino que parece haber sido preparado con anticipación, pues los detenidos habían fabricado armas de diversos tipos, excavado túneles y asumido prácticamente el control del Pabellón Azul."

²³ Caso Neira Alegría y Otros, párr.74.

000016

13

B. El derecho a un recurso sencillo y rápido para la protección de la libertad personal (artículos 25.1, 7.6 y 27.2 de la Convención)

La Corte ha interpretado el artículo 25 a fin de garantizar, inter alia, un recurso sencillo y rápido para la protección de los derechos fundamentales de la persona humana. En particular el artículo 7.6 de la Convención garantiza el acceso a este tipo de recursos respecto del derecho a la libertad personal; dicho artículo reza:

Toda persona privada libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o detención fueran ilegales.

Por otra parte, el artículo 27 párrafo 2 de la Convención, relativo a la suspensión de garantías en estados de emergencia, excluye de los derechos derogables "las garantías judiciales indispensables" para la protección de los derechos inderogables; entre esas garantías se encuentran comprendidas las acciones de **habeas corpus** y de amparo.

Al respecto la Honorable Corte ha establecido:

....que las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos humanos no susceptibles de suspensión, según lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Convención, son aquéllas a las que ésta se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8, y también las inherentes a la preservación del Estado de Derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías.²⁴

En el caso de Gabriel Ugarte Rivera y Nolberto Durand Ugarte las limitaciones al acceso de los familiares de las víctimas a un recurso sencillo y rápido son situaciones idénticas a las del caso de Neira Alegria y otros.

La Honorable Corte ya estableció respecto de la misma situación en el caso Neira Alegria y Otros que el Estado peruano violó los artículos 7.6 y 27.2 de la Convención en virtud de la aplicación de los Decretos Supremos No.012-10 y No.006-86 JUS de 2 y 6 de junio de 1986, que declararon el estado de emergencia en las provincias de Lima y de El Callao y Zona Militar Restringida en tres penales, entre ellos el de San Juan Bautista. La Corte acertadamente razona:

En efecto si bien dichos decretos no suspendieron de manera expresa la acción o recurso de habeas corpus que regula el artículo 7.6 de la Convención, de hecho, el cumplimiento que se dio a ambos decretos produjo la ineficacia del citado instrumento tutelar, y por tanto, su suspensión en perjuicio de las presuntas víctimas. El habeas corpus era el

²⁴ OC-9. Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana, párr. 38.

000017

procedimiento idóneo para que la autoridad judicial pudiese investigar y conocer el paradero de las tres personas a que se refiere este caso.²⁵

Por lo expuesto la Comisión solicita a la Honorable Corte que declare que en este caso el Estado peruano es responsable de la violación de los artículos 25.1, 7.6 y 27.2 de la Convención.

C. El derecho a la garantía judicial de los derechos

El artículo 8 comprende distintos derechos y garantías que provienen de un valor o bien jurídico común y que considerados en su conjunto conforman un derecho único no definido específicamente pero cuyo inequívoco propósito es en definitiva resguardar el derecho de toda persona a un proceso justo y asegurar que el Estado garantice judicialmente los derechos. El derecho a un juicio justo constituye uno de los pilares fundamentales de una sociedad democrática. Este derecho es una garantía básica del respeto de los demás derechos reconocidos en la Convención, debido a que representa un límite al abuso del poder por parte del Estado.²⁶

1. Violación a la garantía de ser oído por un tribunal independiente e imparcial (artículo 8.1)

El artículo 8 de la Convención establece el derecho de toda persona a ser oída por un tribunal independiente e imparcial. En su literal primero el mismo reza "toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial". La estructura de los tribunales militares que han conocido el presente caso se encuentra en franca contradicción con los principios de autonomía e imparcialidad que deben informar al mismo para conformarse con lo establecido en la Convención.

El alcance del término independiente ha sido analizado, desarrollado y aplicado por diversos organismos internacionales. La Corte Europea de Derechos Humanos, por ejemplo, ha desarrollado una jurisprudencia abundante y coherente sobre el tema.²⁷ El análisis de esa práctica permite deducir que, para calificar a un órgano como tribunal **independiente**, deben satisfacerse ciertas condiciones tanto desde una perspectiva estructural como funcional. Desde el punto de vista de la función, la independencia se manifiesta en la actuación exenta de cualquier tipo de presión o ingerencia, ya sea del Poder Ejecutivo o del Legislativo.

²⁵ Caso Neira Alegría y otros, párr.77.

²⁶ La regulación del derecho a un juicio justo está prevista en varios artículos de la Convención: 7, 8, 9, y 25, los que configuran diferentes aspectos de ese derecho

²⁷ Principalmente en los casos: Sramek v. Austria, Serie A, N° 84; Campbell and Fell v. United Kingdom, Serie A, No. 39; Ringcinsen v. Austria, Serie A, No. 13; Engel v. Netherlands, Serie A, No. 22; y Schiesser v. Switzerland, Serie A, No. 78.

000018

15

La independencia estructural puede ser evaluada a través del examen de una serie de criterios tales como: el método de elección de los jueces, el término de sus mandatos, la inamovilidad de los cargos, la preparación profesional (legal) de los jueces, y las incompatibilidades entre la función judicial y el ejercicio de otras funciones.

La independencia del tribunal es uno de los aspectos centrales de las garantías mínimas de la administración de justicia y componente básico de un Estado de derecho. La Corte Europea de Derechos Humanos, ha sostenido que la independencia del tribunal supone que la decisión a la que éste arribe debe encontrarse exclusivamente basada en la libre percepción del tribunal acerca de los hechos y de los aspectos legales en juego, sin que exista compromiso alguno con las partes o las autoridades públicas y sin que su decisión se encuentre sujeta a la revisión de otras autoridades que no sean independientes en el mismo sentido señalado. Incluso debe evitarse hasta la mera apariencia de dependencia debe ser evitada para resguardar adecuadamente la garantía.²⁸

La independencia e imparcialidad del tribunal constituyen aspectos centrales de las garantías mínimas de la administración de justicia. El artículo 8 deberá interpretarse siempre en los términos más amplios, de conformidad con el objeto y fin del tratado teniendo en cuenta que en el sistema interamericano, como en el sistema europeo, el derecho a un juicio justo es esencial en una sociedad democrática.

La imparcialidad supone que el tribunal o juez no tiene opiniones preconcebidas sobre el caso sub judice y, en particular, no presume la culpabilidad del acusado. Para la Corte Europea, la imparcialidad del juzgador se compone de elementos subjetivos y objetivos. La imparcialidad subjetiva del juez en el caso concreto se presume mientras no se pruebe lo contrario. Es decir, la parcialidad del juez se comprueba en base a la convicción personal y prejuicios del mismo. La imparcialidad objetiva exige que el tribunal o juez ofrezca las suficientes garantías que elimine cualquier duda acerca de la imparcialidad observada en el proceso.²⁹

La Comisión considera que el Fuero Privativo Militar no es "un tribunal competente, independiente e imparcial" según se establece en el artículo 8, párrafo 1, de la Convención Americana (y el artículo 10 de la Declaración Universal) porque forma parte, de acuerdo con la Ley Orgánica de Justicia Militar peruana [Decreto Ley N° 23.201] del Ministerio de Defensa; es decir, se trata de un fuero especial subordinado a un órgano del Poder Ejecutivo.

²⁸ Véase casos Ringeisen, Le Compte, Van Leuven y De Meyere vs Belgica, citados por van Dijk/van Hoof en Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, second edition, (1990), pág. 335.

²⁹ Véase Caso Saint-Marie v. France Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos, 16 E.H.R.R. 116, párr. 50. Piersack v. Belgium (1982) 5 E.H.R.R. 169, párr. 30.

000019

16

Los jueces del Fuero Privativo Militar son asimismo miembros de las Fuerzas armadas que se encuentran en servicio activo (por ejemplo el Consejo Supremo de Justicia Militar "se compone de diez oficiales generales en situación de actividad" de acuerdo al artículo 6 del Decreto Ley N° 23.201), siendo este pre-requisito para formar parte de estas cortes (artículo 22 y artículo 31 Decreto Ley N° 23.201).

Especialmente en relación con los cargos superiores en el fuero militar, se observa que el Decreto Ley N° 23.201 no los otorga en razón de la idoneidad o conocimientos técnicos del individuo, sino en razón de ostentar un grado militar determinado. Más aún, no es requisito para ser integrante del fuero ser abogado. El decreto ley, establece excepcionalmente que los aspirantes a determinados cargos deban ser letrados. Es por ello que resulta lógico sostener que si el cargo judicial depende del grado militar o de su condición de funcionario activo, las decisiones del tribunal se verán afectadas por un interés incompatible con la justicia, no afectar el buen nombre de la institución llamada a respetar el orden legal. Incluso se puede afirmar que esta posibilidad puede implicar que el funcionario carezca de la autonomía e imparcialidad necesaria para investigar hechos como los sucesos de El Frontón contraviniendo las reglas básicas de la jerarquía- obediencia y espíritu de cuerpo militar, riesgo que se acentúa al carecer de adecuada preparación legal.

En este mismo sentido se ha pronunciado la comisión internacional de juristas que en 1993, en virtud a un acuerdo entre el gobierno del Perú y de Estados Unidos redactó un informe sobre el sistema judicial peruano en el cual sostuvo que:

En los tribunales militares, sólo uno de los cinco jueces del tribunal es abogado, los otros cuatro son oficiales de carrera que no tienen formación jurídica. Cuando estos oficiales asumen el papel de "jueces", siguen estando subordinados a sus superiores obligados a respetar la jerarquía militar establecida. La manera como ellos lleven a cabo la tarea asignada jugará un rol decisivo en sus futuros ascensos, incentivos profesionales, así como en la asignación de servicios.³⁰

De lo anterior es claro que el Fuero Privativo Militar no ofrece las garantías de independencia e imparcialidad requeridas por la Convención en su artículo 8.1. En consecuencia, la propia estructura del fuero que analizó los sucesos de El Frontón impidió por su falta de independencia e imparcialidad objetiva que se garantizara el derecho de las víctimas y sus familiares a garantizar sus derechos judicialmente lo que se evidenció con la sentencia final que no encontró responsables.

³⁰ Informe de la Comisión de Juristas Internacionales sobre la administración de justicia en el Perú. (1993), pág.73.

000020

2. Violación a la garantía de un recurso efectivo (artículos 8 y 25 de la Convención)

El artículo 25 de la Convención plasma uno de los aspectos de la garantía de un juicio justo al proteger, *inter alia*, el derecho a un recurso efectivo. Así, la Corte ha interpretado el artículo 25 de manera de garantizar no solamente un recurso sencillo y rápido para la protección de los derechos sino, también, un recurso efectivo para proteger a los individuos de los actos del Estado violatorios de sus derechos fundamentales:

Establece este artículo [25], igualmente, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales.³¹

De esta manera la Convención incorpora a través del artículo 25.1 el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, "de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos".³² Según lo establecido por la Corte en el caso *Velásquez Rodríguez*, la ineffectividad de un recurso exime a los peticionarios de agotar los recursos internos y a la par representa una nueva violación a las obligaciones contraídas por la Convención.³³

³¹ "Garantías judiciales en estados de emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. (en adelante OC-9/87), párr.23.

³² *Idem*, párr.24.

³³ Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones preliminares, Sentencia de 26 de junio de 1987, párr. 91." La regla del previo agotamiento de los recursos internos en la esfera del derecho internacional de los derechos humanos, tiene ciertas implicaciones que están presentes en la Convención. En efecto, según ella, los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (art. 1). Por eso, cuando se invocan ciertas excepciones a la regla de no agotamiento de los recursos internos, como son la ineffectividad de tales recursos o la inexistencia del debido proceso legal, no sólo se está alegando que el agraviado no está obligado a interponer tales recursos, sino que indirectamente se está imputando al Estado involucrado una nueva violación a las obligaciones contraídas por la Convención. En tales circunstancias la cuestión de los recursos internos se aproxima sensiblemente a la materia de fondo."

000021

Igualmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra el derecho de toda persona a un recurso efectivo contra violaciones de sus derechos fundamentales, e incluye el derecho a un recurso judicial (artículo 2(3)(a)). Otras normas de la Convención establecen el derecho a la garantía judicial de cualquier tipo de derecho (artículo 8.1 in fine), así como también establecen el derecho a la reparación del daño causado por la violación de un derecho (artículos 63.1 y 68.2). Estos y otros instrumentos son, en este punto, declarativos de una norma de derecho internacional consuetudinario según la cual, ante la violación de un derecho, el Estado tiene la doble obligación de ofrecer un recurso rápido y eficaz para hacerla cesar y también identificar y facilitar los medios que permitan reparar los daños morales y materiales causados por dicha violación.³⁴

El fuero privativo militar no cumple con las garantías mínimas de independencia e imparcialidad establecidas en el artículo 8 de la Convención y por tanto no constituye un recurso efectivo para proteger los derechos de las víctimas y sus familiares y remediar los daños causados. El curso de los hechos en el caso sub judice constituye un claro ejemplo de ello.

Los restos de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera no han sido aún debidamente identificados pese a que del testimonio del perito Robert H. Kirschner en el caso de Neira Alegría y otros³⁵ surge que "el 20 de junio hubiera sido muy fácil, teniendo la información necesaria, identificar a los cadáveres"³⁶ y que aun lo hubiera sido a la fecha de brindar su testimonio ante la Corte.

La misma Corte ha establecido que:

De los noventa y siete cadáveres a los que les fueron practicadas necropsias, únicamente fueron identificados siete. No consta que se hayan realizado todas las diligencias necesarias para obtener mayor número de identificaciones, ni que se haya solicitado la ayuda de los familiares de las víctimas para ese propósito. Es de notar la discrepancia que existe entre el número de los detenidos con el Pabellón Azul antes del motín y la suma de los amotinados que se rindieron más el número de muertos. Según el proceso realizado en el Fuero Militar, hubo 111 muertos (restos óseos de 14 personas y 97 cadáveres) y 34 sobrevivientes, lo que daría un total de 145 personas, mientras que la lista extraoficial entregada por

³⁴ Véase, por ejemplo, Naciones Unidas, "Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes", *art. 4*, U.N. Doc. A/39/51, 23 I.L.M. 1027 (1984) art. 14 (1); Naciones Unidas, "Declaración sobre Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas", *AG Res. 47/133*, art. 19, adoptada el 18 de diciembre de 1992; "Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales" [art. 5(5)]. Sobre el carácter de norma consuetudinaria de esta obligación, Véase American Law Institute, *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, Sección 906.

³⁵ Testimonio ofrecido como prueba.

³⁶ Caso Neira Alegría y Otros, párr.56.

000022

19

el Presidente del Consejo Nacional Penitenciario comprende 152 reclusos antes del motín. La remoción de los escombros se efectuó entre el 23 de junio de 1986 y el 31 de marzo de 1987, es decir, en un lapso de nueve meses.³⁷

Teniendo en cuenta las acciones del Estado en torno a la identificación de los occisos, la Corte consideró probado fehacientemente que "no se usó la diligencia necesaria para la identificación de los cadáveres"³⁸.

Tampoco se investigaron los hechos o sancionaron a los culpables. Surge de la mera lectura de los hechos y de los testimonios de los peritos en el caso Neira Alegría y otros, que miembros de la Marina quienes controlaban la situación en el Penal, decidieron demoler el mismo para sofocar el motín. De los testimonios también es obvio que las autoridades no hicieron lo necesario para salvar la mayor cantidad de vidas con posterioridad a la demolición del penal --por el contrario se ha alegado que algunas personas fueron ejecutadas con posterioridad a su rendición-- el estado tampoco actuó con la debida diligencia para identificar a los muertos y entregar los cadáveres a sus familias --aún cuando ello era posible--. Sin embargo La Sala de Guerra del Consejo Supremo de Justicia Militar concluyó el 20 de julio de 1989 que no había responsabilidad de quienes intervinieron en la debelación del motín.

La Comisión considera que al haber dejado el Estado a las víctimas y sus familiares el solo recurso del fuero privativo militar a fin de esclarecer los hechos, identificar los cadáveres y hacer justicia, y al no haber investigado los sucesos de manera diligente a fin de proveer un remedio a los familiares de las víctimas por el daño causado, de hecho se les negó el acceso a un recurso efectivo.

En conclusión, la Comisión considera que no se ha garantizado a las víctimas y sus familiares el derecho a un recurso efectivo en violación de los artículos 8 y 25 de la Convención.

D. La obligación de respetar y garantizar los derechos protegidos en la Convención (artículo 1.1) y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno (artículo 2)

Finalmente, la Comisión sostiene que el Estado peruano ha violado la obligación de respetar y garantizar los derechos protegidos en la Convención. La jurisprudencia y la doctrina distinguen entre el deber de garantía y la obligación de "respetar los derechos" protegidos en los instrumentos internacionales.³⁹ Así, hoy día el derecho internacional de los derechos humanos impone por un lado una obligación de no hacer, consistente en que los agentes del Estado deben abstenerse de realizar acciones que puedan invadir la esfera de libertad garantizada en cada uno de los derechos enumerados en el tratado. De otra parte, el Estado adquiere también

³⁷ Caso Neira Alegría y Otros, párr. 64.

³⁸ Caso Neira Alegría y Otros, párr. 71.

³⁹ *Ibidem*. Véase también el art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas.

000023

obligaciones de hacer, es decir afirmativas, cuyo propósito es asegurar a cada persona el pleno goce y ejercicio de los mismos derechos.⁴⁰

Al respecto la Corte ha dicho:

El artículo 1.1pone a cargo de los Estados Partes los deberes fundamentales de respeto y garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención.⁴¹

La Corte ha considerado que la obligación de garantía incluye el deber del Estado de "prevenir, investigar y sancionar cualquier violación". En ese sentido, la Corte ha agregado:

[s]i el aparato del Estado actúa de modo tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción.⁴²

Las violaciones a la Convención descritas en la demanda respecto al derecho a la vida (artículo 4); el derecho a un recurso sencillo y rápido para la protección de la libertad personal (artículos 25.1, 7.6 y 27.2); el derecho a la garantía judicial de los derechos, y en particular, la garantía de ser oído por un tribunal independiente e imparcial (artículo 8.1); y la garantía de un recurso efectivo (artículo 8 y 25) implican violaciones al artículo 1.1 de la Convención.

Uno de los aspectos de las medidas de garantía acogidas por la Convención está prevista explícitamente en el artículo 2 de la Convención que compromete a los estados a adoptar

⁴⁰ En cuanto a las obligaciones del Estado, la Corte Interamericana ha dicho que: "Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no están en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención. Si esas normas se han adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, es indiferente para estos efectos." Opinión Consultiva OC-13/93, *Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (artículos 41, 42, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, 16 de julio de 1993, párr. 26.

⁴¹ *Velásquez Rodríguez*, Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 164.

⁴² *Idem*, párr. 176.

000024

21

aquellas disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la Convención.

Artículo 2: Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno:

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

Esta obligación tiene asimismo un aspecto positivo que obliga al Estado a adoptar nuevas medidas, y uno negativo por el que el Estado se obliga a derogar aquella legislación incompatible con la Convención.

En cuanto el Perú mantiene en su legislación el Decreto Ley N 23.201 que contradice los derechos garantizados en los artículos 8 y 25 de la Convención, viola asimismo sus obligaciones según han sido establecidas en el artículo 2.

VIII. CONCLUSIONES

De lo expresado en el presente escrito y de lo probado en el caso Neira Alegria y Otros resulta absolutamente claro que existió una conducta de la Marina de Guerra del Perú y de las Fuerzas Policiales que consistió en terminar "a como diera lugar" con el motín y con los prisioneros amotinados. Es la única conclusión que cabe inferir de las pruebas aportadas y de la conducta de las fuerzas que debelaron el motín.

Esto ha sido demostrado en el Informe al Congreso sobre los sucesos de los penales, presentado por la mayoría como por minoría.

El tipo de ataque militar que se realizó contra Pabellón Azul de El Frontón [el uso de cañones de 81mm, explosivos plásticos C-4 y cohetes] constituye una medida absolutamente desproporcionada entre el peligro que suponía el amotinamiento y la fuerza utilizada para debelarlo.

La medida de declarar el estado de emergencia para excluir a los jueces civiles del penal y de las investigaciones mediante el Decreto Supremo 006-JUS se aprobó después de realizadas las operaciones, en un intento a posteriori de declarar zona militar el área de los penales e impedir de esa forma la intervención de las autoridades civiles.

La Marina de Guerra del Perú, a sabiendas que podía haber rendidos, heridos o refugiados en el edificio del Pabellón Azul dispuso su demolición. El Fiscal Elejalde tuvo conocimiento de la demolición pero no la impidió, según consta en el Informe del Congreso.

000025

22

Los ingenieros a quienes la comisión del congreso pidió un informe, y a quienes la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos tuvo oportunidad de escuchar, ratificaron que se produjo la demolición.

La falta de control civil de las operaciones y los testimonios recogidos por la hermana Pilar Coll y por la periodista Sonia Goldemberg [cuyos testimonios tuvo la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos oportunidad de conocer en el caso Neira alegría y Otros], corroboran que se produjeron ejecuciones extrajudiciales y que la innecesaria demolición, además que atentar contra la vida de heridos y de los sobrevivientes, buscó ocultar tales hechos.

IX. PRUEBA OFRECIDA

Además de la prueba que se ofrece en la presente demanda la Comisión solicita a la Honorable Corte que se incluya como parte del expediente que corresponde a este caso la prueba documental, testimonial y pericial producida en el caso Neira Alegría y Otros a efecto de que pueda ser tenida en cuenta en la decisión que adopte la Corte.

En el improbable caso que la Honorable Corte no accediere a esta solicitud la Comisión se permite ofrecer la siguiente prueba:

i. Testimonial

a) Testigos sobre los hechos del caso

- Sonia Goldemberg, testigo.
Periodista. Investigó los sucesos de los penales y entrevistó a testigos de los hechos.
- Pilar Coll, testigo
Encargada por la Comisión Investigadora del Parlamento de recibir los testimonios de los familiares de los detenidos en los penales y de algunos sobrevivientes.
- Ricardo Chumbez Paz, testigo
Juez Instructor de turno al momento de los hechos. Estuvo en el penal durante los motines para tramitar un habeas corpus a su cargo.
- Rolando Ames, testigo
Ex-senador. Presidente de la Comisión del Congreso encargada de investigar los sucesos de los penales.
- Cesar Delgado-Barreto, testigo
Ex-senador. Miembro de la Comisión encargada de investigar los sucesos de los penales

000026

23

- José Ráez González, testigo
Médico. Se le encargó el análisis de los cadáveres de los detenidos en El Frontón.
- Augusto Yamada Yamada, testigo
Médico perteneciente a la Marina. Encargado de hacer las necropsias de los cadáveres en el Frontón.
- Juan Kruger Párraga, testigo
Médico perteneciente a la Marina. Encargado de hacer las necropsias de los cadáveres en el Frontón.
- Virginia Ugarte Durand, madre de Nolberto Durand Ugarte y hermana de Gabriel Ugarte Rivera. Fue testigo de la detención de su hermano.
- Miguel Talavera Rospigliosi, abogado a cargo de la tramitación de los habeas corpus interpuestos a favor de las víctimas.

b) Expertos

- Guillermo Tamayo Pinto Bazurco, experto
Ingeniero civil. Contratado por la Comisión investigadora para elaborar un informe técnico sobre lo sucedido en el penal El Frontón
- Enrique Bernardo Cangahuala, experto
Ingeniero civil. Contratado por la Comisión investigadora para elaborar un informe técnico sobre lo sucedido en el penal El Frontón.
- Juan Kruger Párraga, experto
Médico anatómo patólogo.
- Robert H. Kirschner, experto
Médico y patólogo forense
- Clyde C. Snow, experto
Médico y antropólogo forense
- Robin Kirk, experta
Académica especializada en el estudio del Perú
- Cesar Azabache, experto
Jurista peruano

000027

ii. Prueba Documental

Prueba que presenta la Comisión

Escrito de habeas corpus interpuesto el 26 de febrero de 1986 por Virginia Ugarte Rivera en favor de su hermano Gabriel Ugarte Rivera originado por su detención arbitraria.

Escrito de habeas corpus interpuesto el 26 de junio de 1986 por Virginia Durand Ugarte en favor de su hijo Nolberto Durand Ugarte y su hermano Gabriel Ugarte Rivera originado en los sucesos de los penales del 18 y 19 de junio de 1986.

Sentencia del 27 de junio de 1986 emitida por el Primer Juzgado de Instrucción del Callao que declara improcedente la acción de habeas corpus interpuesta a favor de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera.

Sentencia del 15 de julio de 1986 emitida por el Primer Tribunal Correccional del Callao que confirma la sentencia de primera instancia en el habeas corpus interpuesto a favor de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera

Sentencia del 13 de agosto de 1986 emitida por la Primera Sala Penal de la Corte Suprema declarando No Haber Nulidad en la sentencia del Tribunal Correccional que declara improcedente el habeas corpus.

Pronunciamiento del 28 de octubre de 1986 emitido por el Tribunal de Garantías Constitucionales declarando que no procedía la casación en la sentencia de la Corte Suprema

Relación nominal de los internos por terrorismo que se encontraban en El Frontón al inicio de los motines entregada por el Dr. Manuel Aquezolo Castro, Director del Instituto Nacional Penitenciario al momento de los hechos, al 21 Juzgado de Lima encargado de la tramitación de un habeas corpus.

Partida de nacimiento de Nolberto Durand Ugarte

Partida de nacimiento de Gabriel Ugarte Rivera

Además de la prueba documental mencionada en los párrafos precedentes la Comisión solicita a la Honorable Corte que ordene al Ilustrado Gobierno del Perú que remita la copia a la Corte copia autenticada de la siguiente documentación para que se agregue al expediente del presente caso:

1. Lista entregada por el Jefe de Identificación del Penal San Juan Bautista al 2o. Juzgado de Instrucción Permanente de Marina donde se había iniciado un proceso por los sucesos del Frontón.

000028

25

2. Resolución de fecha 17 de julio de 1987, dictada por el 6o. Tribunal Correccional de Lima estableciendo la inocencia y disponiendo la inmediata libertad de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Ugarte Rivera

3. Dictamen en mayoría de la Comisión Investigadora del Congreso del Perú sobre los sucesos acaecidos el 18 y 19 de junio de 1986, en los penales de Lurigancho, El Frontón y Santa Bárbara. Lima, diciembre de 1987

4. Dictamen en minoría de la Comisión Investigadora del Congreso del Perú sobre los sucesos acaecidos el 18 y 19 de junio de 1986, en los penales de Lurigancho, El Frontón y Santa Bárbara. Lima, febrero de 1988.

X. PETITORIO

1. En virtud de las razones de hecho y de derecho señaladas anteriormente, la Comisión solicita a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que dicte sentencia en el presente caso, declarando que el Estado Peruano ha violado los siguientes derechos de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte:

i. el derecho a la vida (artículo 4);

ii. el derecho a un recurso sencillo y rápido para la protección de la libertad personal (artículos 25.1, 7.6 y 27.2);

iii. el derecho a la garantía judicial de los derechos, y en particular, la garantía de ser oído por un tribunal independiente e imparcial (artículo 8.1); y la garantía de un recurso efectivo (artículo 8 y 25); y por último,

iv. el artículo 1.1 de la Convención en relación con la obligación genérica de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención y garantizar su libre y pleno ejercicio de conformidad con el artículo 1.1 de aquella y el artículo 2 con referencia al deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

2. Que ordene al Estado del Perú que efectúe las investigaciones necesarias para finalmente identificar, juzgar y sancionar a los culpables de las violaciones.

3. Que inste al Gobierno del Perú a informar sobre el paradero de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte a sus familiares y localicen e identifiquen sus restos y se le entreguen a sus familiares.

4. Que ordene al Estado peruano que repare e indemnice plenamente, tanto material como moralmente, a los familiares de Nolberto Durand Ugarte y Gabriel Pablo Ugarte por el grave daño sufrido a consecuencia de las múltiples violaciones a los derechos consagrados en la Convención.

000029

26

5. Que ordene al Estado peruano a que paguen los gastos en que han incurrido los familiares y representantes de las víctimas tanto en su desempeño en la Comisión como la Corte Interamericana en la tramitación de este caso.