CIDH Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Organización de los Estados Americanos

Caso 13.505
Crissthian Manuel Olivera Fuentes
Perú

OBSERVACIONES DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS A LAS EXCEPCIONES PRELIMINARES PLANTEADAS POR EL ESTADO PERUANO

I. Introducción

1. Mediante comunicación de 12 de enero de 2022 la Honorable Corte solicitó a la Comisión Interamericana (en adelante CIDH o la Comisión) presentar sus observaciones escritas respecto de las excepciones preliminares interpuestas por el Estado en su escrito de contestación. En el presente escrito la CIDH se permite presentar su respuesta a dichas excepciones.

II. Sobre la excepción preliminar interpuesta de control de legalidad por "cuarta instancia"

2. El Estado planteó una excepción de control de legalidad por "cuarta instancia". Solicitó que la Corte IDH "realice un control de legalidad respecto a las actuaciones de la CIDH, porque observa que, en el párrafo 56 del Informe de Fondo, la CIDH ha realizado un examen y valoración de medios probatorios, que no corresponde a sus funciones, concluyendo que "en el expediente obraban (…) medios de prueba que comprobaban al menos una interferencia y diferencia de trato"[1].

3. Indicó que "en el párrafo 56, la CIDH realizó un reexamen de los medios probatorios que actuaron en el procedimiento administrativo y en el proceso judicial llevado a cabo ante las autoridades internas, tal como lo haría un tribunal superior, que reevalúa las actuaciones del inferior jerárquico. Así, la Comisión Interamericana hizo una relación de los medios de prueba, que a su criterio, "comprobaban al menos una interferencia y diferencia del trato a la presunta víctima, el 11 de agosto de 2011"[2].

4. Agregó que "en el párrafo 57 del Informe de Fondo, la CIDH ha arribado a conclusiones que se avocan al conocimiento del fondo de los procedimientos llevados a cabo a nivel interno, actuando como un tribunal de alzada. Así, la CIDH señaló expresamente: La Comisión estima que estos elementos probatorios e indicios eran suficientes para acreditar prima facie la existencia de una interferencia o trato desigual (…) por lo que se aprecia que, el razonamiento que ha realizado la CIDH es similar al que efectuaría un tribunal interno"[3].

5. El Estado concluyó diciendo que "la CIDH no puede recomendar al Estado el sentido resolutorio de sus fallos. En efecto, no forma parte de las competencias de la Comisión concluir la responsabilidad internacional del Estado, debido al juicio de valoración probatoria practicada en sede interna. Al respecto, el Estado peruano reitera que, los Tribunales internos no tuvieron suficientes elementos de convicción, -conforme a la legislación nacional- que permita advertir un presunto acto de discriminación, sin embargo, a criterio de la CIDH la calificación de hechos y pruebas si lo constituiría"[4].

[1] Escrito de contestación del Estado, p.15.
[2] Escrito de contestación, p. 18.
[3] Escrito de contestación del Estado, p.17.
[4] Escrito del Estado, p. 22.

6. En primer lugar, la CIDH se permite recordar que conforme lo indicado reiteradamente por la Corte, se entienden como excepciones preliminares:

> (…) únicamente aquellos argumentos que tienen o podrían tener exclusivamente tal naturaleza atendiendo a su contenido y finalidad, es decir, que de resolverse favorablemente impedirían la continuación del procedimiento o el pronunciamiento sobre el fondo[5]. Ha sido criterio reiterado de la Corte que por medio de una excepción preliminar se presentan objeciones relacionadas con la admisibilidad de un caso o la competencia de la Corte para conocer de un determinado caso o de alguno de sus aspectos, ya sea en razón de la persona, materia, tiempo o lugar[6].

7. La Corte Interamericana también ha señalado que, si los "planteamientos no pudieran ser considerados sin entrar a analizar previamente el fondo de un caso, no pueden ser analizados mediante una excepción preliminar"[7].

8. Específicamente, respecto del control de legalidad de las actuaciones de la CIDH, la Corte Interamericana ha subrayado que "en los asuntos bajo su conocimiento, tiene la atribución de hacer control de legalidad de las actuaciones de la Comisión. Sin embargo, ello no supone necesariamente revisar de oficio el procedimiento que se llevó a cabo en esa instancia. Además, la Corte debe guardar un justo equilibrio entre la protección de los derechos humanos, fin último del Sistema Interamericano, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional. El control señalado puede proceder, entonces, en aquellos casos en que alguna de las partes alegue que existe un error grave que vulnera su derecho de defensa, en cuyo caso debe demostrar efectivamente tal perjuicio. No resulta suficiente una queja o discrepancia de criterios en relación con lo actuado por la Comisión Interamericana[8].

9. Por otra parte, en cuanto a la figura de la cuarta instancia, la Corte Interamericana ha referido que, si bien no es una cuarta instancia, "la determinación sobre si las actuaciones de órganos judiciales constituyen una violación de las obligaciones internacionales del Estado, puede conducir a que deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos, para establecer su compatibilidad con la Convención Americana. En consecuencia, este Tribunal no es una cuarta instancia de revisión judicial, en la medida de que examina la conformidad de las decisiones judiciales internas con la Convención Americana y no de acuerdo con el derecho interno"[9].

10. En su reciente sentencia del caso de Manuela vs. El Salvador la Corte Interamericana reiteró que no es una cuarta instancia "que pueda realizar una valoración de la prueba referente a la posible culpabilidad o no de la presunta víctima en el presente caso. El propósito no es determinar la inocencia o culpabilidad de Manuela, sino definir si las autoridades judiciales han afectado o no obligaciones estipuladas en la Convención (…)" [10].

---

[5] Corte IDH. Caso Maldonado Ordoñez Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de mayo de 2016. Serie C No. 311. Párr. 20. Citando: Cfr. Caso Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 35, **y** Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Serie C No. 306, párr. 18.

[6] Corte IDH. Caso Maldonado Ordoñez Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de mayo de 2016. Serie C No. 311. Párr. 20. Citando: Cfr. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de febrero de 2000. Serie C No. 67, párr. 34, y Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador, párr. 18.

[7] Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 39, y Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones, párr. 25.

[8] Corte IDH, Caso Cuya Lavy y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de septiembre de 2021, Serie C no. 438, párr.35.

[9] Corte IDH, Caso Cuya Lavy y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de septiembre de 2021, Serie C no. 438, párr.42.

[10]Corte IDH, Caso Manuela y otros vs El Salvador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de noviembre de 2021. Serie C no. 441, párr. 147.

11. En el caso Cabrera García y Montiel Flores vs México, la Corte Interamericana desestimó una excepción preliminar de cuarta instancia subrayando que "la excepción preliminar presentada por el Estado toma como punto de partida que no ha existido ninguna violación de derechos humanos en el presente caso, cuando es precisamente ello lo que se debatirá en el fondo del asunto"[11].

12. En el presente caso, en primer lugar, la CIDH hace notar que el Estado no demostró que la Comisión hubiese cometido errores y menos de carácter grave que ameriten el control de legalidad de la Honorable Corte. Por otra parte, el Estado considera que en el Informe de Fondo, la CIDH actuó como cuarta instancia revisadora de las actuaciones a nivel interno, y como prueba de ello citó ciertos párrafos del Informe de Fondo. Para efectos de ilustrar a la Honorable Corte la CIDH se permite reproducir íntegramente los párrafos impugnados por el ilustre Estado:

> 56. La CIDH estima que los órganos administrativos y judiciales internos impusieron una carga argumentativa y probatoria excesiva a la presunta víctima, pese a los estándares ya invocados y que la misma entidad demandada reconoció que su actuación estuvo guiada por actos afectivos que eran resultado de la propia orientación sexual de la víctima, reconociendo la diferencia de trato. Al respecto, la Comisión hace notar que en el expediente obraban los siguientes medios de prueba que comprobaban al menos una interferencia y diferencia de trato a la presunta víctima el 11 de agosto de 2011:
>
> -La denuncia interpuesta por la presunta víctima en la que esta indicó que fue reprendida el 11 de agosto de 2004 por personal del Supermercado Santa Isabel de San Miguel, tras demostraciones de afecto con su pareja.
> -El video de un reportaje aportado por la presunta víctima sobre otro supuesto acto discriminatorio en su contra ocurrido el 17 de agosto de 2004 en otro supermercado de la misma compañía.
> -La contestación de la demanda de Supermercados Peruanos en la que este reconoció que personal solicitó a la presunta víctima que cesen en su comportamiento debido a la queja de un cliente, quien "se encontraba preocupado por sus menores hijos".
> -La declaración de Gabriela Madrid Paredes aportada por Supermercados Peruanos en la que esta indicó el día de los hechos se acercó a la presunta víctima y su pareja y les solicitó que "cesen en sus escenas amorosas por respeto a los demás clientes, ya que uno de ellos se quejaba porque había niños que estaban circulando para los juegos".
> -El informe del Jefe de Prevención de Pérdidas el cual hizo constar que recibió la queja de clientes sobre dos personas masculinas que "estaban cometiendo actos de homosexualidad", lo cual ameritó que Gabriela Madrid procediera a explicarles que evitaran realizar actos que incomodaban a algunos clientes.
> -El relato de ambas partes según el cual en algún momento intervino la Policía Nacional en el incidente que tuvo lugar el 11 de agosto de 2004.
>
> 57.La Comisión estima que estos elementos probatorios e indicios eran suficientes para acreditar prima facie la existencia de una interferencia o trato desigual, por lo que correspondía trasladar la carga de la argumentación al demandado para

[11] Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C no. 220, párr. 20.

> demostrar que su intervención el 11 de agosto de 2011 no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio. La CIDH nota que los órganos internos impusieron a la presunta víctima la carga de demostrar la distinción de trato, así como si este era discriminatorio con un estándar probatorio inadecuado para este tipo de casos, con base en su interpretación del artículo 7 B) de la Ley de Protección al Consumidor vigente al momento de los hechos[12].

13. Sobre dichos párrafos, la CIDH subraya que, en concordancia con la jurisprudencia de la Honorable Corte, no se encuentra actuando como una cuarta instancia, sino revisando si las actuaciones de las autoridades a nivel interno respetaron los derechos protegidos por la Convención Americana. Para tal efecto, la Comisión aplica el estándar probatorio requerido en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y desarrollado desde el caso Velásquez Rodríguez. En efecto, desde dicho caso, la Corte Interamericana estableció los principios generales aplicables a la valoración probatoria en el marco del sistema de peticiones y casos. Estos principios generales han sido reiterados a lo largo de todo el desarrollo de la jurisprudencia tanto de la Comisión como de la Corte. En dicho caso la Corte tomó nota de que "la jurisprudencia internacional ha sostenido la potestad de los tribunales para evaluar libremente las pruebas, aunque ha evitado siempre suministrar una rígida determinación del quantum de prueba necesario para fundar el fallo". Agregó que "para un tribunal internacional, los criterios de valoración de la prueba son menos formales que en los sistemas legales internos. En cuanto al requerimiento de prueba, esos mismos sistemas reconocen gradaciones diferentes que dependen de la naturaleza, carácter y gravedad del litigio"[13].

14. Por otro lado, la CIDH subraya que, en el examen de compatibilidad de las actuaciones a nivel interno, la CIDH puede evaluar si la carga probatoria impuesta en el marco de un proceso resulta compatible con la Convención Americana y de hecho como sostuvo en el marco del caso en referencia, distintos tribunales internacionales han subrayado que ciertos estándares probatorios en materia de igualdad pueden ir en desmedro de dicho derecho si imponen una carga imposible de cumplir. Por ejemplo, la Corte Interamericana indicó en un caso en el que se exigía establecer fehacientemente un trato discriminatorio que "en este tipo de casos es prácticamente imposible para el recurrente demostrar "fehacientemente" un trato discriminatorio[14].

15. Igualmente, la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo establece que:

> La adopción de normas sobre la carga de la prueba tiene una gran importancia para garantizar el respeto efectivo del principio de igualdad de trato. Por consiguiente, tal como sostiene el Tribunal de Justicia, deben adoptarse disposiciones para garantizar que la carga de la prueba recaiga en la parte demandada cuando a primera vista haya un caso de discriminación, excepto en relación con

[12] Dicho artículo establecía que Los proveedores no podrán establecer discriminación alguna respecto a los solicitantes de los productos y servicios que los primeros ofrecen en locales abiertos al público. Está prohibido realizar selección de clientela, excluir a personas o realizar otras prácticas similares, sin que medien causas de seguridad del establecimiento o tranquilidad de sus clientes u otras razones objetivas y justificadas. La carga de la prueba sobre la existencia de un trato desigual corresponde al consumidor afectado o, de ser el caso, a quien lo represente en el proceso o a la administración cuando ésta actúe de oficio. Acreditar la existencia de una causa objetiva y justificada le corresponde al proveedor del bien o servicio. Si el proveedor demuestra la existencia de una causa objetiva y justificada, le corresponde a quien alegue tal hecho, probar que ésta es en realidad un pretexto o una simulación para incurrir en prácticas discriminatorias. Para todos estos efectos, será válida la utilización de indicios y otros sucedáneos de los medios probatorios. Ver escrito de la parte peticionaria de 29 de noviembre de 2011.

[13] Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. Párr. 128.

[14] Corte IDH. Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C no. 348, párr.192.

> los procedimientos en que sea el Tribunal o el órgano nacional competente quien deba instruir los hechos. Sin embargo, es necesario precisar que la apreciación de los hechos de los que pueda resultar la presunción de haberse producido una discriminación directa o indirecta sigue correspondiendo al órgano nacional competente, con arreglo al Derecho nacional o a las prácticas nacionales. Más aún, los Estados miembros están facultados para introducir, en todas las fases de los procedimientos, un régimen probatorio que resulte más favorable a la parte demandante[15].

16. Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha indicado "que una vez que un solicitante ha mostrado una diferencia de trato, corresponde al Gobierno demostrar que estaba justificado. En cuanto a la cuestión de qué constituye prueba prima facie capaz de trasladar la carga de la prueba al Estado demandado, la Corte declaró en Nachova y otros c. Bulgaria que en el proceso ante él no existen barreras procesales a la admisibilidad de la prueba ni fórmulas predeterminadas para su valoración. En cuanto a si las estadísticas pueden constituir prueba, el Tribunal, en los casos sobre la cuestión de la discriminación en los que los demandantes alegaron una diferencia en el efecto de una medida general o una situación de facto, se basó en estadísticas elaboradas por las partes para establecer una diferencia en tratamiento"[16].

17. La CIDH subraya enfáticamente que sostener, como hace el Estado peruano, que la Corte no puede evaluar la valoración o régimen probatorio impuesto so pena de actuar como cuarta instancia, conduciría a que el Estado pueda vulnerar derechos humanos simplemente bajo la excusa de que fue el resultado al que llegaron los órganos internos.

18. Así, aplicar, por ejemplo, una presunción de culpabilidad, seria imponer un estándar probatorio, que de ser seguido por tribunales internos, vulneraría el principio de presunción de inocencia previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana sin que ni la CIDH ni la Corte IDH actúen como cuarta instancia al hacer tal determinación. Otro ejemplo se encuentra en el caso VRP y VPC en la cual el Estado señaló que "no era responsable por el veredicto emitido por los ciudadanos que conformaron el Tribunal de Jurados, quienes luego de debatir la prueba ofrecida en la etapa plenaria del proceso, no encontraron responsabilidad alguna en contra del señor H.R.A. en razón de su sana crítica e íntima convicción". Sin embargo, la Corte Interamericana desestimó dicho argumento, sosteniendo que " el procedimiento no ofreció garantías suficientes para escrutar la decisión del jurado y, por ende, asegurar que la decisión no fuera arbitraria, por lo que es razonable concluir que el veredicto que desestimó la culpabilidad del acusado no podía ser previsto por las víctimas, ya que no mostraba correlato con los hechos, los elementos de prueba descriptos en la acusación y la evidencia recibida en el proceso interno"[17].

19. En cualquier caso, la Comisión subraya que justamente uno de los puntos de orden público interamericano que plantea el presente caso este caso corresponde a los estándares relativos a la tutela judicial efectiva en casos de discriminación por expresión de la orientación sexual en el ámbito privado empresarial por lo que el Estado podrá presentar sus alegatos sobre la prueba de discriminación y la tutela judicial efectiva durante la etapa de fondo.

20. En suma, la Comisión reitera que no cometió ningún error grave en el marco de la tramitación del presente caso que amerite un control de legalidad por parte de la CIDH, ni mucho menos actuó como cuarta instancia, limitándose a concluir que las actuaciones realizadas por los

[15]Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de julio de 2006 relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.
[16] Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Caso Beizaras y Levickas vs. Lituania. Decisión de 14 de enero de 2020.
[17]Corte IDH, Caso V.R.P, V.P.C y otros vs Nicaragua, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2019. Serie C no. 350, para. 269.

órganos judiciales internos resultaron en violaciones a la Convención Americana, por lo que solicita a la Honorable Corte desestimar la excepción preliminar interpuesta por el Estado peruano.

III. Sobre la excepción preliminar de falta de agotamiento de recursos internos

21. Por otra parte, el Estado interpuso una excepción preliminar de falta de agotamiento de los recursos internos argumentando que el ordenamiento jurídico peruano, al tiempo en que ocurrieron los hechos, proporcionaba diferentes recursos legales para cuestionar la alegada interferencia en la vida privada, el acto supuestamente discriminatorio perpetrado por la empresa privada así como los efectos negativos causados por la discriminación y sus reparaciones, sin embargo no fueron agotados por la presunta víctima. Agregó sobre la presunta vulneración de los artículos 7 y 13 de la Convención Americana alegados en el ESAP, que la presunta víctima no hizo uso de la demanda de amparo como correspondía según el ordenamiento jurídico interno. Indicó que la presunta víctima no agotó tampoco los recursos internos respecto de las supuestas afectaciones a sus derechos a la protección de la honra y de la dignidad.

22. El Estado indicó que "debido a la naturaleza sancionadora del proceso iniciado por el señor Olivera y a que la sustancia de la materia presentada en sede interna solo involucraba la presunta vulneración al derecho a la igualdad, los tribunales internos estaban impedidos de delimitar su competencia respecto de derechos que no fueron invocados en la denuncia; por lo que no resulta razonable mencionar que el análisis de los derechos fue admitido por las autoridades internas, como afirmó equivocadamente la CIDH"[18].

23. Específicamente refirió que la presunta víctima pudo haber planteado el recurso de amparo para la protección de sus derechos previstos en los artículos 11, 7 y 13 de la Convención Americana. Igualmente, expresó que otra alternativa consistía en presentar una denuncia por discriminación en la vía penal. Adicionalmente, alegó que la presunta víctima tenía también disponible la vía civil para exigir por medio de una acción de daños y perjuicios la indemnización por los efectos de las violaciones a sus derechos.

24. Sobre este aspecto, la CIDH reitera su pronunciamiento de admisibilidad así como su consideración previa incluida en el Informe de Fondo del presente caso, en el que indicó que la presunta víctima hizo uso de las vías administrativas y judiciales para atender su reclamo relacionado con violaciones a derechos del consumidor por trato desigual derivado de la expresión de su orientación sexual hasta finalizar con la denegatoria del recurso de casación por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia el 11 de abril de 2011. Igualmente, la Comisión recuerda, que "no es la práctica de los órganos del sistema interamericano, por no atender a parámetros de razonabilidad, exigir el agotamiento de los recursos internos de manera separada y autónoma frente a cada uno de los efectos derivados de una violación principal"[19]. En el caso Duque vs. Colombia, la Corte Interamericana se refirió a este aspecto indicando que:

> 54. La Corte constata que la violación del derecho a la salud alegada en la demanda de tutela por el señor Duque, estaba en estrecha conexidad con la reclamación del acceso a un régimen de protección específico del derecho a la salud, régimen contributivo al cual, en principio, la presunta víctima supuestamente sólo podría acceder con el reconocimiento de la calidad de beneficiario de la

[18] Escrito de contestación del Estado, p. 31.
[19] Corte IDH. Caso Duque vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016, Serie C no. 310, parr.47.

pensión de sobreviviente. Desde esa perspectiva, resulta razonable inferir que los recursos internos fueron agotados mediante la presentación de la acción de tutela, al margen de lo alegado por el Estado, en el sentido de que el señor Duque tenía a su disposición recursos judiciales específicos que no fueron agotados en relación con violaciones concretas del derecho a la salud[20].

25. En virtud de lo indicado, la Comisión reitera que en el presente caso operó el debido agotamiento de los recursos internos respecto del reclamo formulado por la presunta víctima, por lo que resulta improcedente la solicitud del Estado y corresponde ratificar la decisión de admisibilidad proferida por la CIDH.

IV. Sobre la indebida inclusión de hechos que no forman parte del marco fáctico del caso

26. El Estado indicó que los representantes de las presuntas víctimas hicieron referencia en el ESAP a determinados hechos sobre los cuales pretendieron sustentar vulneraciones en perjuicio del señor Olivera, tales como la expulsión de un gimnasio y otros sucesos acontecidos el 17 de agosto de 2004, pese a ser ajenos a los hechos materia de la controversia delimitados en el marco fáctico de la CIDH. Concluyó indicando que "no cabe pronunciarse sobre posibles afectaciones a los derechos del señor Olivera sobre la base de los hechos relativos a su expulsión de un gimnasio y a los acontecidos el 17 de agosto de 2004 y demás hechos ajenos a los hechos materia de la controversia; por lo que solicita sean declarados inadmisibles y no sean considerados por la CIDH"[21].

27. Sobre este aspecto, que guarda relación con el marco fáctico la CIDH recuerda que tal cuestión corresponde a la controversia de fondo. En el caso *Mendoza vs Argentina* al resolver una excepción relacionada con el marco fáctico del caso, la Corte Interamericana refirió que:

> 25. A través de las presentes excepciones preliminares el Estado está impugnando alegatos formulados por la representante que supuestamente exceden el marco fáctico presentado por la Comisión Interamericana en su Informe de fondo. Así, los alegatos del Estado buscan la determinación de la base fáctica del presente caso. La Corte recuerda que las excepciones preliminares son actos que buscan impedir el análisis del fondo de un asunto cuestionado, mediante la objeción de la admisibilidad de un caso o la competencia del Tribunal para conocer de un determinado caso o de alguno de sus aspectos, ya sea en razón de la persona, materia, tiempo o lugar, siempre y cuando dichos planteamientos tengan el carácter de preliminares. Si estos planteamientos no pudieran ser considerados sin entrar a analizar previamente el fondo de un caso, no pueden ser analizados mediante una excepción preliminar. En el presente caso, la Corte estima que no corresponde pronunciarse de forma preliminar sobre el marco fáctico del caso, ya que dicho análisis corresponde al fondo (infra párrs. 57 a 61). Por lo tanto, los alegatos planteados por el Estado al interponer estas excepciones preliminares serán considerados oportunamente[22].

28. Igualmente, en el caso *Herzog vs. Brasil*, al resolver una excepción sobre incompetencia de la Corte para examinar hechos propuestos por los representantes, la Corte Interamericana refirió que no consideraba los alegatos estatales como una excepción preliminar,

[20] Corte IDH. Caso Duque vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016, Serie C no. 310, parr.54.
[21] Escrito de contestación del Estado, p.40.
[22] Corte IDH. Caso Mendoza y otros vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, y Reparaciones. Sentenciad e 14 de mayo de 2013, Serie C no. 260, párr.25.

por no representar objeciones a la admisibilidad o competencia del Tribunal para resolver un caso[23].

29. Al respecto la Comisión recuerda "que el marco fáctico del proceso ante la Corte se encuentra constituido por los hechos contenidos en el Informe de Fondo sometido a su consideración. En consecuencia, no es admisible que las partes aleguen nuevos hechos distintos a los contenidos en dicho informe, sin perjuicio de exponer aquellos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que hayan sido mencionados en el mismo y hayan sido sometidos a consideración de la Corte. La excepción a este principio son los hechos calificados como supervinientes o cuando se tenga conocimiento de hechos o acceso a las pruebas sobre los mismos con posterioridad, siempre que se encuentren ligados a los hechos del proceso. Asimismo, las presuntas víctimas y sus representantes pueden invocar la violación de otros derechos distintos a los comprendidos en el Informe de Fondo, siempre y cuando se atengan a los hechos contenidos en dicho documento, en tanto son las presuntas víctimas las titulares de todos los derechos consagrados en la Convención"[24].

30. En el caso *Gonzalez Lluy vs. Ecuador* la Corte Interamericana adoptó un criterio flexible para la determinación fáctica refiriendo que:

> 38. Si bien los hechos del Informe de Fondo sometidos a consideración de la Corte constituyen el marco fáctico del proceso ante este Tribunal, éste no se encuentra limitado por la valoración probatoria y la calificación de los hechos que realiza la Comisión en el ejercicio de sus atribuciones. Corresponde a la Corte en cada caso realizar su propia determinación de los hechos del caso, valorando la prueba ofrecida por la Comisión y las partes y la solicitada para mejor resolver, respetando el derecho de defensa de las partes y el objeto de la Litis[25].

31. Igualmente, en el caso de *Personas Dominicanas y Haitianas Expulsadas vs. República Dominicana*, la Corte Interamericana declaró sin lugar una cuestión previa "respecto de los presuntos hechos y actos alegados por los representantes que no fueron acreditados por la Comisión en su marco fáctico". La Corte refirió que:

> 98. En cuanto a la familia Medina el Estado adujo que excedían el marco fáctico las siguientes circunstancias: a) la "nueva" expulsión de Willian Medina Ferreras: la Comisión señaló una sola expulsión de los miembros de la familia, en noviembre de 1999 o enero de 2000, pero no obstante, los representantes adujeron dos expulsiones, una solo al señor Medina, en noviembre de 1999 y otra el 6 de enero de 2000, en perjuicio de todos los miembros de la familia; b) que el 6 de enero de 2000 un agente de migración tomó a la señora Jean Pierre del brazo y le gritó "camina", y que la Directora de Migración le dijo "demonio, vuelve a tu país"; c) que los miembros de la familia Medina Jean fueron trasladados desde el lugar en que fueron aprehendidos en un camión militar con otras 20 personas, y que estuvieron custodiados por guardias armados; d) el alegado daño emocional que habría producido la muerte de la joven Carolina Isabel Medina; e) que el señor Medina Ferreras tuviera oficio de agricultor, y f) que el valor de las pertenencias que el señor Willian Medina Ferreras habría perdido sea de RD$50,000.00 (cincuenta mil pesos).
>
> 99. Respecto a la familia Fils-Aimé, entendió que desborda el marco fáctico la alusión de los siguientes hechos: a) que Jeanty Fils-Aimé, al ser deportado el 3 de noviembre de 1999, fuera llevado a la Fortaleza del Ejército de Pedernales; el Informe de Fondo indica que fue llevado a

[23] Corte IDH. Caso Herzog y otros vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de marzo de 2018. Serie C no. 353, párr.97.
[24] Corte IDH. Caso Gonzalez Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C. no 298, párr.37.
[25] Corte IDH. Caso Gonzalez Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C. no 298, párr.38.

la prisión pública de Pedernales; b) que Jeanty Fils-Aimé haya escuchado "¡vete perro!" cuando se bajaba del bus que lo condujo a la frontera; c) que el bus que supuestamente transportó a Janise Midi y sus hijos rumbo a la frontera llevó otras cien personas, y d) que "[e]l supuesto valor donde sembraban los miembros de la familia Fils-Aimé Midi, asciende a cincuenta mil pesos (RD$50,000)".

100. En cuanto a la familia Gelin, alegó que no formaban parte del marco fáctico las mención de estas circunstancias: a) la alegada actuación de 10 a 20 militares a cargo del General Pedro de Jesús Candelier en la supuesta deportación del señor Gelin el 5 de diciembre de 1999, y b) que dichos militares no verificaron la identificación del señor Gelin y que no permitieron que éste informara a su familia.

101. Sobre la familia Sensión, cuestionó la pretendida inclusión en el caso de los hechos que se indican a continuación: a) la afirmación de Ana Lidia Sensión de que habría sido transportada a la frontera, en 1994, en "un camión largo con rejas que estaba lleno de personas, incluso mujeres con bebés"; b) la valoración en RD$35,000 (treinta y cinco mil pesos) de los enseres supuestamente perdidos por los viajes de Antonio Sensión a Haití, y c) los detalles dados por los representantes sobre la supuesta situación actual del señor Sensión.

102. Por último, hizo similares consideraciones sobre ciertos hechos referido a la familia Jean: a) la expulsión de Víctor Jean y Marlene Mesidor en 1991: la Comisión sólo refiere dos expulsiones, en 1998 y en 2000, y los representantes agregan la de 1991, y b) los detalles dados por los representantes sobre la situación de la familia Jean Mesidor luego de trasladarse a Haití en el 2000, así como los relativos a su situación actual(…)

106. Además, la Corte ha considerado que no le corresponde pronunciarse de forma preliminar sobre el marco fáctico del caso, ya que dicho análisis corresponde al fondo.

107. Dado lo expuesto, en el presente caso los planteamientos estatales deben desestimarse como asuntos preliminares. De acuerdo a la determinación de los hechos del caso, apegada al marco fáctico fijado por el Informe de Fondo y a la prueba existente, las circunstancias fácticas que el Estado cuestiona pueden resultar explicativas o aclaratorias de tales hechos. Además, la Corte definirá si procede examinar determinados hechos en los acápites correspondientes[26].

32. Por su parte, en el caso de la *Familia Pacheco Tineo vs. Bolivia*, la Corte Interamericana desestimó una excepción preliminar sobre "exclusión de hechos y alegadas violaciones presentados por los representantes". La Corte razonó:

18. Así, el Estado alegó que la Corte debe excluir de la presente causa los hechos correspondientes a las "categorías" siguientes: los hechos introducidos por los representantes que no figuran en el Informe de fondo; los hechos declarados expresamente como no probados por la Comisión, las meras alegaciones o argumentos de hecho de los peticionarios sobre las cuales las Comisión no hizo una determinación fáctica; los hechos declarados por la Comisión como no violatorios de la Convención y los hechos que la Comisión consideró innecesario declarar su violación. En sus alegatos finales escritos el Estado precisó los hechos cuya inclusión cuestionaba y enfatizó que el marco fáctico de un caso ante la Corte incluye exclusivamente los hechos contenidos en el Informe y no todos aquellos que eventualmente hayan podido ser discutidos ante la Comisión.(….)

22. De tal modo, la posibilidad de cambiar o variar la calificación jurídica de los hechos objeto de un caso concreto es permitida en el marco de un proceso en el Sistema Interamericano, lo cual se refleja claramente en la referida jurisprudencia constante de este Tribunal, según la

[26] Corte IDH. Caso de Personas Dominicanas y Haitianas Expulsadas vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C no. 282, párrs 98-102,107.

> cual las presuntas víctimas y sus representantes pueden invocar la violación de otros derechos distintos a los comprendidos en el Informe de Fondo, siempre que se mantengan dentro del marco fáctico, en tanto son las presuntas víctimas las titulares de todos los derechos consagrados en la Convención. En definitiva, corresponde a la Corte decidir en cada caso acerca de la procedencia de alegatos relativos al marco fáctico en resguardo del equilibrio procesal de las partes. Así con base en el principio del contradictorio, el debate de las cuestiones fácticas debe estar reflejado en el Informe de Fondo. (…)
>
> 24. Por otro lado, la Corte ha considerado que no le corresponde pronunciarse de forma preliminar sobre el marco fáctico del caso, ya que dicho análisis corresponde al fondo. Por ende, la Corte determinará si procede analizar determinados hechos en los acápites correspondientes[27].

33. La CIDH solicita a la Honorable Corte valorar los hechos propuestos por las presuntas víctimas a la luz de la jurisprudencia indicada, examinando si explican o aclaran los hechos expuestos por la CIDH en su Informe de Fondo y si guardan relación con el marco fáctico del caso.

V. Sobre la indebida inclusión en el ESAP de derechos presuntamente vulnerados (artículos 13 y 7 de la CADH)

34. Finalmente, el Estado indicó que, en su ESAP, las presuntas victimas incluyeron nuevos derechos no considerados en el Informe de Fondo de la CIDH, en particular los artículos 13 y 7 de la Convención Americana. Refirió que si bien los representantes pueden invocar la violación de otros derechos distintos a los ya comprendidos en el Informe de Fondo por la CIDH, esta prerrogativa tiene una limitación consistente en no invocar hechos nuevos, y en la medida en que las violaciones a dichos derechos se sustentan en "la existencia de actos generalizados de represión destinados a invisibilizar la expresión de género de la población LGBTI", hechos que no forman parte del Informe de Fondo, la inclusión debe desestimarse por la Honorable Corte.

35. Sobre este aspecto la CIDH se limita a recordar que tal como ha sido reiterado por la Honorable Corte "las presuntas víctimas y sus representantes pueden invocar la violación de derechos distintos a los comprendidos en el Informe de Fondo, siempre que se mantengan dentro del marco fáctico definido por la Comisión, en tanto son las presuntas víctimas las titulares de todos los derechos consagrados en la Convención Americana. En esos casos, corresponde a la Corte decidir sobre la procedencia de alegatos relativos al marco fáctico, en resguardo del equilibrio procesal de las partes"[28]. La CIDH pide evaluar la inclusión de dichos derechos a la luz de dicho estándar resguardando el equilibrio procesal de las partes.

Washington DC.
9 de febrero de 2022

[27] Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013, Serie C no. 272, párr.24.
[28] Corte IDH, Caso Moya Solís vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de junio de 2021, Serie C no .425, parr.32.