



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES

CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD: ANÁLISIS DE LA
JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE
DERECHOS HUMANOS Y SU RELACIÓN CON EL
ARTÍCULO 7 DEL ESTATUTO DE ROMA

**Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y
Sociales**

NATALIA DEL PILAR CONCHA MANSO
FRANCISCO VICENTE ZAMORANO JONES

PROFESORA GUÍA:
CLAUDIA CÁRDENAS ARAVENA

SANTIAGO DE CHILE
ENERO 2015

TABLA DE CONTENIDO

	Página
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I: NOCIONES INTRODUCTORIAS	5
1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos	5
1.1 Breve referencia a la creación y funciones de la Corte IDH	5
1.2 Marco regulatorio: Convención Americana sobre Derechos Humanos	8
2. Crímenes de lesa humanidad	11
2.1 Origen y evolución de los crímenes de lesa humanidad.....	11
2.2 Estructura de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de Roma	16
CAPITULO II: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH EN MATERIA DE CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD	21
1. Referencias y comentarios a los elementos comunes de los crímenes de lesa humanidad en base a la jurisprudencia de la Corte IDH	23
1.1 Ataque como contexto	24

1.2 Población civil, como objeto del ataque	28
1.3 Carácter generalizado o sistemático del ataque	32
1.4 Elemento político del ataque.....	37
1.5 Elemento subjetivo.....	40
2. Referencias y comentarios a las conductas específicas de los crímenes de lesa humanidad en base a la jurisprudencia de la Corte IDH	42
2.1 Asesinato.....	42
2.2 Exterminio.....	44
2.3 Esclavitud.....	48
2.4 Deportación o traslado forzado de población	53
2.5 Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional	60
2.6 Tortura.....	65
2.7 Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable	78

2.8 Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional	89
2.9 Desaparición forzada de personas.....	93
2.10 El crimen de apartheid	111
2.11 Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.....	112
3. Pronunciamientos de la Corte IDH sobre los crímenes de lesa humanidad en general	121
CONCLUSIONES	127
BIBLIOGRAFÍA	130

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación está enfocado en un análisis de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “Corte IDH”), cuyo objetivo es descubrir en ella aspectos que sean relevantes para el derecho penal internacional, en particular en materia de crímenes de lesa humanidad. Determinaremos cómo se comporta la Corte IDH respecto a la descripción de los crímenes de lesa humanidad que entrega el Estatuto de Roma (en adelante el “ER”), si es que lo complementa o da elementos distintos. Nuestra intención es ver si la Corte recoge otros aspectos que existen en el derecho penal internacional consuetudinario y que pueden no estar contemplados en el artículo 7 del ER, o si sus resoluciones pueden servir para interpretar los términos de contenido jurídico indeterminado que el artículo contiene.

Ocuparemos como base la jurisprudencia del mencionado tribunal internacional, la cual fue extraída de la base de datos que contempla la página de la Corte, mediante el uso del buscador de jurisprudencia, sin límite temporal en cuanto al período en que fueron dictadas las sentencias, sino que usando específicamente ciertos criterios, que serán explicados en el capítulo pertinente. La decisión del uso de la jurisprudencia como base, se justifica en que ésta, junto con la doctrina, es un medio auxiliar para la determinación de las reglas del derecho internacional público, según lo recoge el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. De allí su relevancia en la adecuada comprensión de los crímenes contra el derecho internacional, sobre todo si tomamos en cuenta que el ER fue creado mediante un acuerdo entre varios Estados, por lo que contiene muchos conceptos difusos o ambiguos, que requieren ser interpretados, con ayuda de estas fuentes auxiliares¹.

¹ CHINCHÓN, Javier. 2007. Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz: Hacia un modelo para el castigo de los crímenes pasados a través de la experiencia iberoamericana. Valencia, Ediciones Parthenon, p. 118.

Actualmente contamos con un tribunal penal internacional de carácter permanente, la Corte Penal Internacional (en adelante la “CPI”), la cual fue establecida luego de un largo proceso de evolución, discusiones y acuerdos respecto a su marco normativo, el ER. Empero, el desarrollo de este tribunal aún es incipiente, en cuanto existe sólo un caso en que ha llegado a una sentencia definitiva, por lo que no se cuenta con criterios jurisprudenciales asentados. A pesar de que la CPI juzga crímenes contra el derecho internacional respecto a personas naturales², a diferencia de la Corte IDH, que juzga a Estados³, nos parece relevante ver que ha dicho esta última, en atención a que ha conocido innumerables casos en que se han vulnerado derechos esenciales y abarca situaciones más cercanas a nuestra realidad, como país parte del continente americano (sin perjuicio de su importancia también a nivel internacional⁴). Más aún, si consideramos que

² Artículo 25 del Estatuto de Roma.

³ Artículo 33 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Cabe señalar que la CPI y la Corte IDH, además se diferencian en que, siendo la primera un tribunal penal, ante la comisión de un crimen de lesa humanidad, la responsabilidad debe acreditarse más allá de toda duda razonable, cuestión que no es necesaria respecto a la Corte IDH, en que la comprobación no tiene un estándar tan estricto. Véase en DONDÉ, Javier. 2010. Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En: Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional. Tomo II. Grupo Latinoamericano de Estudio sobre Derecho Penal Internacional. Montevideo, Fundación Konrad-Adenauer, p. 220.

⁴ La relevancia en el ámbito internacional viene aparejada con el conocido principio *pro homine*, que es fundamental en el campo de los derechos humanos, debido a que obliga a hacer una interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a una interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. En consecuencia, diversos tribunales nacionales e internacionales podrían utilizar los criterios jurisprudenciales sustentados por la Corte IDH en esta materia. Véase en PINTO,

la CPI podría aplicar estas líneas jurisprudenciales, según lo establecido en el artículo 21.1 b) del ER⁵.

Para lograr nuestro objetivo analizamos las diversas sentencias de la Corte IDH en que se pronuncia respecto a los distintos requisitos que deben concurrir para que existan crímenes de lesa humanidad y, organizamos las conclusiones obtenidas del análisis jurisprudencial separando, por un lado, lo relativo al elemento contextual de ataque contra la población civil y, por otro, a las conductas específicas que pueden constituir un crimen de lesa humanidad (asesinato, exterminio, esclavitud, etc.), de manera de sintetizar la información obtenida y, que así, sea un aporte desde la perspectiva latinoamericana al entendimiento de estos crímenes.

Mónica. [s.a.]. El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos, p. 163 [en línea] < <http://www.corteidh.or.cr/tablas/20185.pdf> > [consulta: 28 de junio de 2014]

⁵ “La Corte aplicará: b) En segundo lugar, cuando proceda, los tratados aplicables, los principios y normas del derecho internacional, incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados”.

CAPÍTULO I: NOCIONES INTRODUCTORIAS

1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos

Para contextualizar adecuadamente la temática de esta investigación creemos necesario, en primer lugar, hacer una breve referencia sobre la Corte IDH (1.1) y, en segundo lugar, sobre el marco normativo que envuelve la labor de dicho tribunal, esto es, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención”, “Convención Americana” o “CADH”) (1.2).

1.1 Breve referencia a la creación y funciones de la Corte IDH

La Corte IDH surge debido a la necesidad de una mayor protección de los derechos humanos en América, pues, si bien ya había instrumentos consagrando tales derechos, hasta su creación no existía ningún órgano con las facultades necesarias para poder realizar un control respecto a la efectiva defensa de las garantías esenciales⁶.

Junto con la adopción de la Convención Americana, también se establecieron dos instituciones que ayudarían en la labor de fomentar el desarrollo y resguardo de los derechos humanos. “Los dos órganos de protección de los derechos humanos previstos por el artículo 33 de la Convención Americana son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) y la Corte. Ambos órganos tienen la función de asegurar el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la Convención”⁷.

⁶ CORTEIDH. Historia de la Corte IDH [en línea] <<http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>> [consulta: 26 mayo 2014]

⁷ CORTEIDH. Informe Anual 2010, p.1 [en línea] <<http://scm.oas.org/pdfs/2010/Corte/Textos/ESP/I.PDF>> [consulta: 26 mayo 2014]

La Comisión tiene como función principal “promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia”⁸.

Por su parte, la Corte está integrada por siete jueces de distintas nacionalidades, pertenecientes a los Estados partes de la Convención, lo que permite tener distintos criterios para el conocimiento y juzgamiento de los casos. Dentro de sus competencias, dos son las más relevantes: el examen de casos contenciosos -que es la que veremos para el objetivo de este trabajo- y la adopción de opiniones consultivas⁹.

En el ejercicio de su competencia contenciosa, la Corte es la encargada de conocer y juzgar los casos, en que los Estados que han aceptado su jurisdicción, hayan violado los derechos estipulados en la Convención Americana, los cuales pueden ser remitidos a la Corte IDH, tanto por el Estado aludido, como por la Comisión¹⁰.

⁸ Artículo 106, Carta de la Organización de Estados Americanos, 30 de abril de 1948.

⁹ O'DONELL, Daniel. 2007. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano. Santiago, Salesianos Impresiones, p. 44.

¹⁰ O'DONELL, op. cit., p. 45.

Teniendo más claras las funciones de la Corte IDH, es necesario ver en mayor profundidad el marco normativo en base al cual ésta actúa, esto es, la Convención Americana.

1.2 Marco regulatorio: Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención es la base fundamental sobre la cual se sustenta el sistema de promoción y protección de los derechos humanos en el continente americano; y surge luego de un arduo trabajo de diferentes organismos de este lado del hemisferio. No obstante, tal como señala la profesora Cecilia Medina, ésta no fue una labor fácil, pues “la reticencia de los Estados para someterse a algún tipo de supervisión en materia de derechos humanos, visible en su silencio, se apreció también en la dificultad para adoptar un tratado con derechos y obligaciones

jurídicamente vinculantes reforzadas con un órgano que tuviera jurisdicción sobre el tema”¹¹.

Cabe señalar que la Convención ha sido ratificada o adherida por veinticinco países: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela. Respecto a la competencia contenciosa de la Corte, sólo Dominica, Grenada y Jamaica no la han aceptado¹².

De igual forma, es preciso destacar que la Convención Americana articula un catálogo de derechos y libertades fundamentales que prevé básicamente derechos civiles y políticos. Ahora bien, de estos derechos los que podrían verse vulnerados por la comisión de un crimen de lesa humanidad a criterio nuestro, serían los siguientes: reconocimiento a la

¹¹ MEDINA, Cecilia. 2009. Los 40 años de la Convención Americana sobre Derechos Humanos a la luz de cierta jurisprudencia de la Corte Interamericana. En: Anuario de Derechos Humanos 2009. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, p. 18 [en línea] <<http://www.anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/11499/11859>> [consulta: 24 mayo 2014]

¹² OEA, Departamento de Derecho Internacional [en línea] <http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm> [consulta: 26 mayo 2014]

personalidad jurídica (artículo 3); a la vida (artículo 4); a la integridad personal (artículo 5); prohibición de la esclavitud y servidumbre (artículo 6); libertad personal (artículo 7); garantías judiciales (artículo 8); circulación y residencia (artículo 22), e igualdad ante la ley (artículo 24).

Si vemos al detalle estas garantías, podremos apreciar que coinciden significativamente, aunque no de forma exacta, con algunos de los bienes jurídicos protegidos por el ER, cuando sanciona los crímenes de lesa humanidad. Empero, si bien la mayoría afecta el derecho a la vida -por ejemplo cuando hay asesinatos (artículo 7.1.a) y exterminio (artículo 7.1.b)- o a la integridad personal -por ejemplo, en los casos de violencia sexual (artículo 7.1.f) o tortura (artículo 7.1.g)-, hay otros casos como el del artículo 7.1.i) del ER, que estipula como conducta punible a la desaparición forzada de personas, que no puede subsumirse tan fácilmente como violatorio de uno de los derechos establecidos por la Convención, pues por su complejidad, dicha conducta puede infringir varios de dichos derechos.

Como recién apreciamos, existe una coincidencia entre los derechos protegidos por la Convención Americana y aquellos que se ven vulnerados por la comisión de crímenes de lesa humanidad. A continuación realizaremos una exposición de los aspectos más básicos y fundamentales de dichos crímenes.

2. Crímenes de lesa humanidad

Al constituir el objeto de nuestro estudio, en este apartado explicaremos lo más fundamental respecto a ellos, tanto su aparición y consagración como crimen contra la humanidad (2.1), como, su estructura, en base a la tipificación hecha en el ER (2.2).

2.1 Origen y evolución de los crímenes de lesa humanidad

Los crímenes de lesa humanidad son una especie de delitos masa que se cometen contra la población civil¹³, descritos en el artículo 7 del ER, y cuya primera formulación surge con la creación del Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg¹⁴.

Tal como señala Bassiouni, dicho Estatuto que tuvo por objeto juzgar las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial, “fue la primera instancia en el derecho penal internacional positivo que se usó el término específico de ‘crímenes contra la humanidad’; asimismo, sería la primera vez que esta categoría de derecho internacional fue definida”¹⁵. Lo que es corroborado por Chinchón, quien sostiene que “la verdadera novedad normativa de estas previsiones reside en la inclusión de los

¹³ WERLE, Gerhard. 2011. Tratado de Derecho Penal Internacional. 2º Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, p. 462.

¹⁴ ROBERGE, Marie-Claude. 1997. Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad y de genocidio. Revista Internacional de la Cruz Roja, [en línea] <<http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdl7n.htm>> [consulta: 05 junio 2014]. Además de este hito, sólo haremos referencia a aquellos que son pertinentes para el presente trabajo, en cuanto la Corte IDH se remite a ellos en ciertos casos, como cuando se refiere a los tribunales ad hoc para la ex Yugoslavia y para Ruanda.

¹⁵ BASSIOUNI, Cherif. 1992. Crimes Against Humanity in International Criminal Law. Dordrecht, Martinus Nijhoff, p. 583. En: DE LA MAZA, Carolina. 2003. Crímenes de lesa humanidad en el Derecho Internacional Contemporáneo. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Derecho. Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Derecho, pp. 29-30.

crímenes contra la humanidad como figura, aunque operativamente dependiente de otros crímenes, conceptualmente autónoma”¹⁶.

En el artículo 6 c) del citado Estatuto se declararon punibles como crímenes contra la humanidad “asesinatos, exterminación, sometimiento, esclavitud, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil antes o durante la guerra o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, sean o no una violación de la legislación interna del país donde hubieran sido perpetrados”¹⁷.

El mencionado Estatuto destacó por moldear de cierta forma los crímenes de lesa humanidad en este período histórico, teniendo como características el que: 1) deben ser cometidos en conexión con una guerra; 2) deben dirigirse contra la población civil nacional del Estado que comete los crímenes; 3) su castigo es independiente de la existencia, o no, de normas que así lo prevean en el ordenamiento jurídico interno del Estado donde se

¹⁶ CHINCHÓN, Javier. 2007. Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz: Hacia un modelo para el castigo de los crímenes pasados a través de la experiencia iberoamericana. Valencia, Ediciones Parthenon, p. 91.

¹⁷ Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg, 08 de agosto de 1945.

comenten; y 4) los autores de los crímenes deben actuar en interés de un Estado¹⁸.

Desde la terminación de los procesos de Nuremberg no se siguió ningún juicio ante tribunales internacionales hasta el comienzo de los años noventa, en donde se instauraron los Tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia y para Ruanda¹⁹, en adelante “TPIY” y “TPIR”, respectivamente.

En cuanto a dichos tribunales, es de vital importancia destacar que los estatutos de ambos contribuyeron a reforzar la punibilidad consuetudinaria de los crímenes contra la humanidad, siguiendo en líneas generales y en lo esencial al Estatuto de Nuremberg. Sin embargo, tanto el Estatuto del TPIY como el del TPIR tipifican una mayor cantidad de conductas punibles a las establecidas en el Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg, que no contempla al encarcelamiento, a la tortura y a las violaciones. Por su parte, las normas contenidas en los estatutos de los tribunales ad hoc difieren entre sí por la estrecha relación de cada

¹⁸ CHINCHÓN, op. cit., pp. 94-95.

¹⁹ WERLE, op. cit., p. 465.

estatuto con su propio contexto. Así, cuando el Estatuto del TPIY en su artículo 5 exige la comisión del hecho “durante un conflicto armado, interno o internacional”²⁰, sólo busca destacar la conexión espacio-temporal con el conflicto armado suscitado en Yugoslavia²¹. Por su parte, en el artículo 3 del Estatuto del TPIR “no se exige que los crímenes sean cometidos en un conflicto armado²²; cada uno de los actos enumerados en los Estatutos del TPIR debe perpetrarse ‘como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas’”²³.

En el año 2002 se llega a la culminación de un largo proceso de desarrollo del derecho penal internacional, mediante el establecimiento de la CPI (que incluye la descripción de los crímenes de lesa humanidad), cuyo Estatuto se convierte en el instrumento jurídico más importante y actualizado en la materia²⁴. Sin embargo, si bien el ER es la principal fuente, no es la única en el derecho penal internacional, pues también está todo el derecho consuetudinario extraestatutario, esto es especialmente

²⁰ Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 25 de mayo de 1993.

²¹ WERLE, op. cit., p. 466.

²² ROBERGE, op. cit.

²³ Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, 08 de noviembre de 1994.

²⁴ CHINCHÓN, op. cit., pp. 116-117.

relevante si tomamos en cuenta que la CPI sólo se encarga de conocer los crímenes más graves del derecho penal internacional. De ahí la de nuestra labor de análisis de la jurisprudencia de la Corte IDH.

2.2 Estructura de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de Roma

Es preciso mencionar que al momento de realizarse las negociaciones para aprobar el ER, ya existían nociones sobre la forma de tipificar los crímenes de lesa humanidad y, unanimidad de que éstos debían incluirse en el catálogo de crímenes. Si bien, se pretendía mantener la idea esencial, la que ya venía desde Nuremberg, no fue tarea fácil lograr llegar a la formulación definitiva, pero finalmente se obtuvo una descripción más completa y exacta que las de los instrumentos que precedieron al ER.

Ahora, enfocándonos en la estructura establecida, podemos ver que el ER ha optado por un modelo bipartito, contemplando un elemento contextual y una numeración de conductas específicas, que si se dan en el contexto señalado, la comisión de cualquiera de ellas puede conformar el tipo penal de los crímenes de lesa humanidad²⁵.

La estructura de los crímenes de lesa humanidad se condice con las descripciones doctrinarias que existen sobre este tipo de delito, y de cierta forma se condensan en lo establecido por el artículo 7 del ER, que tipifica de la siguiente manera estos crímenes:

“1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por ‘crimen de lesa humanidad’ cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

a) Asesinato;

b) Exterminio;

²⁵ Cfr. WERLE, op. cit., pp. 462 y ss.

- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;

k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”²⁶.

En los demás párrafos del artículo se aclaran y definen ciertos conceptos del párrafo 1, que serán reproducidos sólo en las partes y en la medida de que sea necesario para nuestro objetivo²⁷.

Asimismo, cabe aclarar, que si bien los Elementos de los Crímenes de la CPI, son parte del derecho aplicable a los crímenes de lesa humanidad, estos no serán parte central de nuestro estudio. Esta decisión obedece a que según el artículo 9.1 del ER los Elementos de los Crímenes sólo “ayudarán a interpretar y aplicar los artículos 6, 7 y 8 del presente Estatuto”²⁸. De allí se puede colegir claramente, que el ER prima. En atención a la preponderancia del mismo, y al hecho de que constituye una fuente de derecho internacional, pues es un tratado internacional -a diferencia de los Elementos de los Crímenes-, es que éste será nuestro eje central respecto a

²⁶ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

²⁷ No obstante, para conocer dichas definiciones puede remitirse al artículo 7 del ER.

²⁸ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

la estructura de los crímenes en estudio. Además, en conexión con el objetivo del presente trabajo, el uso del ER como nuestra fuente también justifica, en cuanto contiene la norma jurídica que buscamos comprender mejor manera en base a la jurisprudencia de la Corte IDH, al ser ésta un medio auxiliar para la determinación de las reglas del derecho.

CAPITULO II: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH EN MATERIA DE CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

Los crímenes de lesa humanidad mediante su sanción buscan proteger ciertos intereses de la comunidad toda, estos son, la paz, seguridad y bienestar de la humanidad, por lo cual, se trata de delitos que cuestionan al género humano como tal, pues no se respeta un estándar mínimo de reglas de coexistencia. Lo anterior, sin perjuicio de proteger también bienes individuales, como la vida, la libertad, etc.²⁹.

La Corte IDH ha coincidido en considerar al género humano como víctima de estos delitos, pues ha dicho que “[s]egún el corpus iuris del Derecho Internacional, un crimen de lesa humanidad es en sí mismo una grave violación a los derechos humanos y afecta a la humanidad toda”³⁰. En

²⁹ WERLE, op. cit., pp. 468-469.

³⁰ Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de septiembre de 2006, pfo. 105.

el mismo sentido, cita lo señalado por el TPIY en el caso Erdemovic, en que se estableció que “[l]os crímenes contra la humanidad son serios actos de violencia que dañan a los seres humanos al golpear lo más esencial para ellos: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud y/o su dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites de lo tolerable para la comunidad internacional, la que debe necesariamente exigir su castigo. Pero los crímenes contra la humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es agredido, se ataca y se niega a la humanidad toda. Por eso lo que caracteriza esencialmente al crimen contra la humanidad es el concepto de la humanidad como víctima”³¹.

En este apartado, comenzamos cada elemento, haciendo una breve descripción de qué se entiende por cada uno de ellos, para luego pasar a la reproducción de los pronunciamientos de la Corte que consideramos relevantes sobre los mismos y su correspondiente análisis. El método empleado para seleccionar los fallos, fue el de examinar criterios específicos en el buscador de jurisprudencia de la página web de la Corte

³¹ TPIY, Fiscalía vs. Erdemovic, Sentencia de condena, 29 de noviembre de 1996, pfo. 28.

IDH, y de esa forma escoger los párrafos pertinentes para cada uno de los elementos de estos crímenes, y en base a dichos pronunciamientos hacer una serie de deducciones sobre el aporte de este tribunal internacional en esta materia. Por último, es preciso señalar que en total revisamos 261 casos contenciosos, es decir, prácticamente todos los fallos pronunciados por la Corte.

1. Referencias y comentarios a los elementos comunes de los crímenes de lesa humanidad en base a la jurisprudencia de la Corte IDH

Para entender el elemento contextual de estos crímenes, nos remitiremos al párrafo 2. a) del ER, que señala que “[p]or ‘ataque contra una población civil’ se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política”. Con el objeto de hacer un análisis

más exhaustivo, veremos por separado cada parte de este requisito, sin perjuicio de que es inevitable que algunas veces se mezclen en los párrafos de la Corte a los que nos remitimos, al ser parte de un todo.

1.1 Ataque como contexto

Los pronunciamientos de la Corte se limitan a señalar que existe un ataque contra la población civil en base al contexto y los antecedentes del caso. Esta situación es reconocida por la Corte en múltiples oportunidades, respecto a hechos acaecidos en Perú, donde a comienzos de los ochenta y finales del año 2000, hubo un conflicto entre grupos armados y agentes de las fuerzas policial y militar. Éste se agudizó por la existencia de una práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos, entre ellas ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas sospechosas de pertenecer a grupos armados al margen de la ley, como Sendero Luminoso y el Movimiento Revolucionario Tupac Amaru, prácticas realizadas por agentes estatales

siguiendo órdenes de jefes militares y policiales³². Específicamente, en el caso de La Cantuta, se estableció que los hechos revestían una particular gravedad por el contexto histórico en que ocurrieron, el cual consistía en una práctica sistemática de detenciones ilegales y arbitrarias, torturas, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas, perpetrada por las fuerzas de seguridad e inteligencia estatales³³.

También llama la atención los casos de masacres, como el de Las Dos Erres, por la brutalidad del ataque, donde “[a]lrededor de las 4:30 p.m. los Kaibiles sacaron a los hombres de la escuela y los llevaron vendados y maniatados a un pozo de agua inconcluso donde los fusilaron. Después sacaron a las mujeres y los niños para llevarlos al mismo lugar. En el camino muchas niñas fueron violadas por los Kaibiles, [...] hincaban de rodillas a las personas y les preguntaban si pertenecían a la guerrilla, luego los golpeaban con un mazo de hierro en el cráneo o les disparaban, para

³²Caso Baldeón García vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 06 de abril de 2006, pfo. 72.2; Caso Cantoral Benavides vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 18 de agosto de 2000, pfo. 63; Caso Castillo Páez vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 03 de noviembre de 1997, pfo. 42; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 08 de julio de 2004, pfo. 67 a); Caso Loayza Tamayo vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 17 de Septiembre de 1997, pfo. 46; Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2006, pfo. 197.1.

³³ Caso La Cantuta vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2006, pfo. 81.

luego lanzar los cadáveres al interior del pozo. En los hechos de la masacre perdieron la vida por lo menos 216 personas. Es en este contexto que se desarrolló la Masacre de Las Dos Erres, dentro de una política de Estado y un patrón de graves violaciones a derechos humanos”³⁴. Una situación similar, en cuanto al nivel de brutalidad, se dio en la Masacre de Mapiripán, en que “[l]os paramilitares [...] impidieron la libre circulación a los habitantes de dicho municipio, y torturaron, desmembraron, desvisceraron y degollaron aproximadamente a 49 personas y arrojaron sus restos al río Guaviare”³⁵. El último ejemplo de masacre es la de Río Negro, donde “[l]a Comisión de Esclarecimiento Histórico estimó que ‘el saldo en muertos y desaparecidos del enfrentamiento armado interno llegó a más de doscientas mil personas’, y que las fuerzas del Estado y grupos paramilitares fueron responsables del 93% de las violaciones a los derechos humanos cometidas, incluyendo el 92% de las desapariciones forzadas. En razón de todo lo expuesto, la Corte constata que las masacres de la comunidad de Río Negro se

³⁴ Caso de la Masacre de Las Dos Erres vs. Guatemala, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2009, pfs. 79 y 82.

³⁵ Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de septiembre de 2005, pfo. 96.39.

enmarcaron en un contexto sistemático de violaciones graves y masivas de los derechos humanos en Guatemala”³⁶.

En todos estos fallos la Corte reconoce que las condiciones fácticas dentro de las cuales se dieron los delitos, permiten aseverar que se cometieron crímenes de lesa humanidad. Esto se debe a la historia de conflictos armados internos de los países parte de Latinoamérica, principalmente debido al establecimiento de dictaduras, fenómeno constante a partir de los años setenta. Lo que la Corte IDH hace es presentar los hechos que se han dado por probados y que conforman el contexto histórico del conflicto interno, para finalmente afirmar que ello implicaría la existencia de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, dándose el elemento necesario para que los actos inhumanos cometidos se consideren crímenes de lesa humanidad. Este tribunal si bien conoció de muchos casos que se daban en los mismos países, por lo cual las condiciones eran idénticas para considerar que existía un ataque, sólo en algunos de ellos decidió calificar dichas conductas como crímenes contra el derecho internacional. Empero, si nos basamos en los hechos podemos

³⁶ Caso de las Masacres de Río Negro vs. Guatemala, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 04 de septiembre de 2012, pfs. 56 y 63.

apreciar un patrón constante que permite inferir que se da lo que la Corte en casos previos señaló era un ataque generalizado o sistemático contra la población civil. Lo que podemos extrapolar de lo señalado por la Corte es que las graves y sistemáticas violaciones masivas a los derechos humanos podrían identificarse con un ataque contra la población civil, por lo que la CPI podría en una situación similar considerar que existe el elemento contextual, necesario para establecer que se cometió un crimen de lesa humanidad.

1.2 Población civil, como objeto del ataque

Por su parte, “[e]l término ‘población civil’ incluye a cualquier grupo de personas que se encuentran unidas por unas características comunes, que le hacen ser objetivo del ataque”³⁷, es decir, se trata de personas que forman un colectivo y que necesitan cierta protección, pero no es preciso que el ataque se dirija hacia toda la población.

³⁷ WERLE, op. cit., p. 470.

En la Masacre El Mozote, respecto a las personas afectadas, la Corte señala que “[m]ás allá de la pretendida finalidad del operativo, lo cierto es que estuvo dirigido deliberadamente contra población civil o no combatiente dado que, si bien la zona afectada por el operativo constituía una zona conflictiva con presencia tanto del Ejército como del FMLN [Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional], la prueba es clara en cuanto a que al momento de los hechos no había presencia de miembros de la guerrilla ni de personas armadas en los referidos lugares, más aún, teniendo en cuenta que la gran mayoría de las víctimas ejecutadas eran niños y niñas, mujeres -algunas de ellas embarazadas- y adultos mayores”³⁸. Por otra parte, en el caso del Penal Miguel Castro Castro se afirmó, en relación al mismo elemento, que “[e]n cuanto a la ocurrencia de los hechos bajo un ataque sistemático o generalizado contra una población civil, ya ha sido establecido que los hechos del presente caso ocurrieron dentro de un contexto de conflicto interno y de graves violaciones a los derechos humanos en el Perú, que el ataque a los internos que se encontraban en los pabellones 1A y 4B del Penal Miguel Castro Castro constituyó una

³⁸ Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños vs. El Salvador, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de octubre de 2012, pfo. 153.

masacre, y que dicho ‘operativo’ y el trato posterior otorgado a los internos tenían el fin de atentar contra la vida e integridad de dichos internos, quienes eran personas acusadas o sentenciadas por los delitos de terrorismo y traición a la patria”³⁹. Luego, tenemos lo señalado respecto al señor Almonacid, en que la Corte consideró que “existe suficiente evidencia para razonablemente sostener que la ejecución extrajudicial cometida por agentes estatales en perjuicio del señor Almonacid Arellano, quien era militante del Partido Comunista, candidato a regidor del mismo partido, secretario provincial de la Central Unitaria de Trabajadores y dirigente gremial del Magisterio (SUTE), todo lo cual era considerado como una amenaza por su doctrina, cometida dentro de un patrón sistemático y generalizado contra la población civil, es un crimen de lesa humanidad”⁴⁰. Por último, está el caso Contreras, en el cual se estableció que “[e]l año 1980 marcó el comienzo de ‘varios ataques sin discriminación contra la población civil no combatiente y ejecuciones sumarias colectivas que afecta[ba]n particularmente a la población rural’. Las operaciones militares contrainsurgentes afectaron a la población civil con un elevado costo en vidas y generaron la figura del ‘desplazado’. La

³⁹ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 403.

⁴⁰ Caso Almonacid Arellano y otros, op. cit., pfo. 104.

contrainsurgencia, en su forma más extrema, encontraba expresión en un extendido concepto de ‘quitarle el agua al pez’, es decir, destruir la base de apoyo de la insurgencia. A los habitantes de zonas donde existía una alta presencia del FMLN ‘se les asimilaba por sospecha [a] la guerrilla, pertenecerían o eran colaboradores de ésta y por tanto corrían riesg[o] de ser eliminados’⁴¹.

En estos ejemplos, si bien hacemos referencia a operativos o ataques en específico, éstos ocurrieron dentro de los contextos de conflicto por los cuales pasaron la mayoría de los países de Latinoamérica, es decir, no sólo en los hechos particulares descritos el objeto del ataque era la población civil, sino también lo era a nivel global. Ahora, en cuanto a esta última, podemos concluir que incluso un grupo calificado de insurgente o guerrillero, que eventualmente pueden haber sido combatientes, podrían ser considerados como población civil, cuando ya hayan depuesto las armas, como en el caso del Penal Miguel Castro Castro, en que el ataque se dirigió contra prisioneros pertenecientes a grupos subversivos opositores.

⁴¹ Caso Contreras y otros vs. El Salvador, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2011, pfos. 42 y 45.

1.3 Carácter generalizado o sistemático del ataque

En relación a las características que puede tener el ataque, la CPI, ha dicho que el carácter generalizado del mismo se refiere a uno realizado a gran escala o que provoca un gran número de víctimas. Por otro lado, respecto al carácter sistemático, ha concluido que es necesario que exista cierto nivel de organización en el ataque y que sea improbable que sea fortuito⁴².

La primera característica, se da en los casos que se habla de un gran número de víctimas, como en las masacres, a lo cual ya nos hemos referido. Además, se produce en lo acaecido en Guatemala, donde la Corte tomó lo dicho por la Comisión de Esclarecimiento Histórico, la cual concluyó que durante el conflicto armado interno las desapariciones

⁴² BELTRÁN, Pablo. 2013. Requisitos comunes a todo crimen de lesa humanidad. En: La Corte Penal Internacional y sus primeros 10 años: un enfoque práctico. Santiago, Thomson Reuters, pp. 50- 51. Cfr. CPI, Sala de Cuestiones Preliminares I, Fiscalía vs. Katanga y Ngudjolo Chui, Resolución sobre confirmación de cargos, 30 de septiembre de 2008, pfs. 394 y 395. Este criterio ha sido confirmado en CPI, Sala de Cuestiones Preliminares II, Fiscalía vs. Bemba, Resolución sobre confirmación de cargos, 15 de junio de 2009, pfo. 83; y en CPI, Sala de Cuestiones Preliminares II, Resolución que autorizó la apertura de la investigación en Kenya, 26 de noviembre de 2009, pfo. 95.

forzadas fueron aplicadas sistemáticamente en distintas regiones y afectó a una gran parte de la población, constituyendo un crimen de lesa humanidad⁴³. Finalmente, podemos observarlo en lo sucedido en Chile, al apreciar que durante la dictadura militar “se cuentan al menos 3.197 víctimas de ejecuciones sumarias y desapariciones forzadas, y 33.221 detenidos, de quienes una inmensa mayoría fue víctima de tortura”⁴⁴.

La Corte IDH no se pronuncia sobre un parámetro exacto a partir del cual considerar que un ataque tiene el carácter de generalizado. Podemos inferir lo mismo que se ha observado en la jurisprudencia de tribunales penales internacionales, en cuanto a que el factor está dado por la masividad o multiplicidad de víctimas, sin existir un número en específico que nos permita señalar a partir de cuándo podemos entender que hay un ataque generalizado. Lo importante es que siempre debe haber un gran número de víctimas, y aunque la Corte no establece la cantidad precisa, sí nos da un punto de partida para comprender el requisito de masividad, pues cuando se

⁴³ Caso García y familiares vs. Guatemala, Corte IDH, fondo reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2012, pfo. 112; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de noviembre de 2012, pfo. 215.

⁴⁴ Caso Almonacid Arellano y otros, op. cit., pfo. 103.

refiere al contexto global del conflicto dentro del cual se desarrollaron los hechos específicos, siempre habla de miles de civiles afectados.

En cuanto a la segunda posible calificación del ataque, lo primero que podemos destacar es lo señalado en el caso de La Cantuta, en que “[l]a particular gravedad de los hechos se revela en la existencia de toda una estructura de poder organizado y de procedimientos codificados mediante los cuales operaba la práctica de ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas. Estos no constituían hechos aislados o esporádicos, sino que llegaron a configurar un patrón de conducta durante la época en que ocurrieron los hechos, como método de eliminación de miembros o sospechosos de pertenecer a organizaciones subversivas, empleada en forma sistemática y generalizada por agentes estatales”⁴⁵. En Perú, se dio por establecido “la existencia de un modus operandi estandarizado: un conjunto de procedimientos establecidos para la identificación, selección y procesamiento de las víctimas, y la posterior eliminación de cualquier evidencia de los crímenes cometidos. Asimismo, se ha establecido que durante los años de conflicto, era

⁴⁵ Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 82.

generalizada la implementación de ejecuciones extrajudiciales por parte de las fuerzas del Estado, como mecanismo de lucha antisubversiva; práctica que, para el período en que sucedieron los hechos del presente caso, había adquirido un carácter sistemático”⁴⁶. Por su parte, en Colombia se acreditó que “[l]a incursión de los paramilitares en Mapiripán fue un acto minuciosamente planeado desde varios meses antes de junio de 1997, ejecutado con previsiones logísticas y con la colaboración, aquiescencia y omisión de miembros del Ejército”⁴⁷. En El Salvador también existió un período (desde 1980 a 1983) que se denominó como “la institucionalización de la violencia”, siendo la instauración de ésta de manera sistemática, el terror y la desconfianza en la población civil los rasgos esenciales de esta época. De esta forma, la aparición del terrorismo organizado, a través de los denominados escuadrones de la muerte se convierte en la práctica más aberrante del proceso de violencia incremental⁴⁸. Este mismo nivel de organización, lo podemos apreciar en la Masacre el Mozote, pues “los agentes estatales actuaron de forma deliberada, al planear y ejecutar a través de las estructuras e instalaciones del Estado, la perpetración de siete

⁴⁶ Caso Baldeón García, op. cit., pfos. 72.2. y 88.

⁴⁷ Caso de la Masacre de Mapiripán, op. cit., pfo. 96.43.

⁴⁸ Caso Contreras y otros, op. cit., pfos. 42 y 48.

masacres sucesivas de adultos mayores, hombres, mujeres, niños y niñas indefensos, en el marco de un plan sistemático de represión a que fueron sometidos determinados sectores de la población considerados como colaboración o pertenencia a la guerrilla, o de alguna manera contrarios u opositores al gobierno”⁴⁹. Por último, en Guatemala, la Corte IDH resolvió en el caso de Gudiel Álvarez “que las desapariciones de las 26 víctimas no constituyen hechos aislados, sino que formaron parte de un plan sistemático estatal de desapariciones forzadas contra miembros de la población civil que fueron considerados ‘enemigos internos’”⁵⁰.

El carácter sistemático que apreciamos en ciertos hechos determinados, son ejemplos claros de la planificación con la cual se actuaba por parte de las fuerzas estatales en el contexto general. Asimismo observamos que el patrón constante es la planificación estatal para reprimir a los llamados grupos subversivos, a través de estructuras de poder u organizaciones estatales o que actuaban bajo su resguardo y con un mismo modus operandi, que reafirma el carácter sistemático de las operaciones.

⁴⁹ Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 155.

⁵⁰ Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 214.

1.4 Elemento político del ataque

En cuanto al llamado elemento político, en la resolución de confirmación de cargos de Jean Pierre Bemba, la CPI señaló que la política tenía relación con la existencia de un ataque realizado en base a un modelo regular, es decir, que haya cierta organización, y no sean actos aislados ni espontáneos⁵¹. Asimismo debe provenir de un Estado u organización.

En este sentido, en un voto razonado, el juez Cançado señaló respecto a este elemento de los crímenes de lesa humanidad, “que son perpetrados por individuos pero siguiendo políticas estatales, con la impotencia, o tolerancia, o connivencia, o indiferencia del cuerpo social que nada hace para impedirlos; explícita o implícita, la política de Estado está presente en los crímenes contra la humanidad, inclusive contando con el uso de instituciones, personal y recursos del Estado. No se limitan a una simple

⁵¹ CPI, Sala de Cuestiones Preliminares II, Fiscalía vs. Bemba, Resolución sobre confirmación de cargos, 15 de junio de 2009, pfo. 81.

acción aislada de individuos alucinados. Son fríamente calculados, planificados y ejecutados”⁵². Al respecto la Corte sostuvo en el caso Almonacid que “desde el 11 de septiembre de 1973 hasta el 10 de marzo de 1990 gobernó en Chile una dictadura militar que dentro de una política de Estado encaminada a causar miedo, atacó masiva y sistemáticamente a sectores de la población civil considerados como opositores al régimen, mediante una serie de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional”⁵³. De igual manera, en Bolivia, “[d]urante la dictadura de Luis García Meza se desplegó una política planificada de intimidación, acoso y exterminio contra los miembros del Movimiento de Izquierda Revolucionario (MIR) y cualquier grupo de personas, organización política o sindical que se opusiera de cualquier modo a los propósitos de la Junta Militar. Las fuerzas de seguridad y grupos paramilitares efectuaron graves violaciones a los derechos humanos bajo instrucciones y responsabilidad del Ministerio del Interior, en un ambiente de impunidad generado por

⁵² Caso Goiburú y otros vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de septiembre de 2006, voto razonado Cançado Trindade, pfo. 40.

⁵³ Caso Almonacid Arellano y otros, op. cit., pfo. 103.

las autoridades estatales”⁵⁴. Lo mismo acaeció en Guatemala, donde la Corte IDH observó que los crímenes cometidos formaban parte de una política estatal en contra de las personas identificadas como enemigos internos. Además no pudo dejar de notar que la existencia de documentos oficiales evidenciaba la organización y planificación con la que se realizaban, así como la coordinación existente entre las autoridades políticas y/o militares de alto nivel⁵⁵. “A su vez, en diversos casos relativos a detenciones arbitrarias, torturas, ejecuciones y desapariciones, la Corte ha tomado en cuenta la existencia de ‘prácticas sistemáticas y masivas’, ‘patrones’ o ‘políticas estatales’ en que los graves hechos se han enmarcado, cuando ‘la preparación y ejecución’ de la violación de derechos humanos de las víctimas fue perpetrada ‘con el conocimiento u órdenes superiores de altos mandos y autoridades del Estado o con la colaboración, aquiescencia y tolerancia, manifestadas en diversas acciones y omisiones realizadas en forma coordinada o concatenada’, de miembros de diferentes estructuras y órganos estatales”⁵⁶.

⁵⁴ Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2008, pfo. 47.

⁵⁵ Caso García y familiares, op. cit., pfo. 112; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar, op. cit., pfo. 214.

⁵⁶ Caso Perozo y otros vs. Venezuela, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de enero de 2009, pfo. 149.

A partir de los pronunciamientos de la Corte nos damos cuenta que existe una identificación entre el carácter sistemático que se exige respecto al ataque y el elemento político, no siendo posible distinguir fácilmente uno del otro.

1.5 Elemento subjetivo

Finalmente, en cuanto al aspecto interno de este tipo de crímenes, existe una regla particular respecto al elemento contextual. “El artículo 7.1 del Estatuto de la CPI determina expresamente que el autor debe actuar ‘con conocimiento’ del ataque contra la población civil”⁵⁷, por tanto, debe saber de la existencia de este contexto y que su actuar forma una parte del ataque, empero, no es necesario que sepa los detalles del plan o la política del grupo o del Estado. Es pertinente mencionar que “[n]i el derecho internacional consuetudinario ni el tipo recogido en el

⁵⁷ WERLE, op. cit., pp. 484-485.

Estatuto exigen otros elementos subjetivos comunes a todos los crímenes contra la humanidad”⁵⁸.

El requisito subjetivo lo apreciamos cuando la Corte señala en ciertos casos que “los graves hechos se enmarcan en el carácter sistemático de la represión a que fueron sometidos determinados sectores de la población designados como subversivos o de alguna manera contrarios u opositores al gobierno, con pleno conocimiento e incluso órdenes de los más altos mandos de las fuerzas armadas, de los servicios de inteligencia y del poder ejecutivo de ese entonces, mediante las estructuras de seguridad estatales”⁵⁹.

El aporte que puede extraerse de lo señalado por la Corte IDH es escaso precisamente porque su labor no es el conocer y juzgar crímenes, es por ello que el aspecto subjetivo no es relevante al momento de conocer de las violaciones a los derechos de la Convención. Aquí sólo hace referencia a que los ataques se llevan a cabo con pleno conocimiento de los agentes estatales, algo lógico si consideramos que aquellos se llevan a cabo en base al plan desarrollado o avalado por el mismo Estado.

⁵⁸ WERLE, op. cit., p.485.

⁵⁹ Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 81; Caso Perozo y otros, op. cit., pfo. 149.

2. Referencias y comentarios a las conductas específicas de los crímenes de lesa humanidad en base a la jurisprudencia de la Corte IDH

Antes de referirnos a lo dicho por la Corte respecto de cada conducta en particular, es preciso recordar que cada una de ellas debe darse dentro del elemento contextual recién revisado, para que se configure un crimen de lesa humanidad. Es por esto que no incluiremos dicho requisito al describir cada acto inhumano en específico, si bien debe entenderse que es necesario que esté presente aquel para que se constituya el delito en estudio.

2.1 Asesinato

Cuando se “haya dado muerte a una o más personas”⁶⁰, nos encontramos frente a la conducta de asesinato, y “[e]n este caso, el bien jurídico objeto de protección es el derecho a la vida”⁶¹.

La Corte IDH en innumerables casos se remite a este derecho contenido en el artículo 4.1 de la Convención, sin embargo, en ningún fallo se refiere al contenido de la conducta de asesinato, y a lo más ha señalado que la vida “es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo”⁶².

En cuanto al acto mismo de asesinato, podemos ver ejemplos de ciertas figuras que se enmarcan dentro de la descripción de tal conducta, como las masacres y las ejecuciones extrajudiciales, que se dan constantemente en los casos que conoce la Corte IDH, pero no hay pronunciamientos

⁶⁰ Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional, 10 de septiembre de 2002.

⁶¹ HERENCIA, Salvador. 2007. La Corte Penal Internacional y los países andinos. 3° Edición. Lima, Comisión Andina de Juristas, p. 174.

⁶² Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 19 de noviembre de 1999, pfo. 144.

relevantes al respecto que ayuden a interpretar o entender mejor el delito de asesinato.

2.2 Exterminio

El exterminio “[e]s similar al crimen de lesa humanidad de asesinato, con la excepción de que la muerte se lleva a cabo a gran escala”⁶³. Además, la conducta también puede realizarse por medio de “la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población”⁶⁴.

Los casos en que podríamos encontrar este tipo de conducta, son los que dicen relación con la reivindicación de tierras indígenas en Paraguay, puesto que según los Elementos de los Crímenes “[l]a conducta podría

⁶³ SCHABAS, William. 2010. Crimes The International Criminal Court: A commentary on the Rome Statute. Nueva York, Oxford University Press, p. 159. (Traducción personal de los autores).

⁶⁴ Artículo 7.2.b), Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

consistir en diferentes formas de matar, ya sea directa o indirectamente”⁶⁵, cuestión que se verifica en ellos. En este sentido existen “diversos modos de privar a una persona arbitrariamente de la vida: cuando es provocada su muerte directamente por el hecho ilícito del homicidio, así como cuando no se evitan las circunstancias que igualmente pueden conducir a la muerte”⁶⁶. La Corte IDH señala que “[e]n el presente caso, junto con la carencia de tierra, la vida de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa se caracteriza por el desempleo, el analfabetismo, las tasas de morbilidad por enfermedades evitables, la desnutrición, las precarias condiciones de su vivienda y entorno, las limitaciones de acceso y uso de los servicios de salud y agua potable, así como la marginalización por causas económicas, geográficas y culturales”⁶⁷. Lo mismo respecto al caso de la Comunidad Yakye Axa en que sostuvo que “[e]l desplazamiento de los miembros de la Comunidad de estas tierras ha ocasionado que tengan especiales y graves dificultades para obtener alimento, principalmente porque la zona que comprende su asentamiento temporal no cuenta con las condiciones adecuadas para el cultivo ni para la práctica de sus actividades tradicionales

⁶⁵ Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional, 10 de septiembre de 2002.

⁶⁶ Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 17 de junio de 2005, voto parcialmente disidente del Juez A. Abreu Burelli, pfo. 3

⁶⁷ Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de marzo de 2006, pfo. 168.

de subsistencia, tales como caza, pesca y recolección. Asimismo, en este asentamiento los miembros de la Comunidad Yakye Axa ven el acceso a una vivienda adecuada dotada de los servicios básicos así como a agua limpia y servicios sanitarios”⁶⁸.

En ambos casos la Corte IDH manifestó que el Estado no ha adoptado las medidas positivas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones, que razonablemente eran de esperarse para prevenir o evitar el riesgo al derecho a la vida de los miembros de las comunidades indígenas⁶⁹.

Por último, resulta de importancia destacar que en el caso de la Comunidad Yakye Axa “el Tribunal dispone que, mientras la Comunidad se encuentre sin tierras, dado su especial estado de vulnerabilidad y su imposibilidad de acceder a sus mecanismos tradicionales de subsistencia, el Estado deberá suministrar, de manera inmediata y periódica, agua potable suficiente para el consumo y aseo personal de los miembros de la Comunidad; brindar atención médica periódica y medicinas adecuadas

⁶⁸ Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, op. cit., pfo. 164.

⁶⁹ Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, op. cit., pfo. 178; Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, op. cit., pfo. 168.

para conservar la salud de todas las personas, especialmente los niños, niñas, ancianos y mujeres embarazadas, incluyendo medicinas y tratamiento adecuado para la desparasitación de todos los miembros de la Comunidad; entregar alimentos en cantidad, variedad y calidad suficientes para que los miembros de la Comunidad tengan las condiciones mínimas de una vida digna; facilitar letrinas o cualquier tipo de servicio sanitario adecuado a fin de que se maneje efectiva y salubrementemente los desechos biológicos de la Comunidad; y dotar a la escuela ubicada en el asentamiento actual de la Comunidad, con materiales bilingües suficientes para la debida educación de sus alumnos”⁷⁰.

La Corte en estos casos no califica los hechos como exterminio, pero en base a la descripción de la conducta que establece el ER podemos apreciar que existe un sometimiento a condiciones de vida que causaron la destrucción de parte de la comunidad, por lo que cabe la variante indirecta de este acto inhumano. En dichos fallos se reconoció la responsabilidad estatal que cabía, señalando de qué forma podía corregirse el daño causado, reestableciendo las condiciones de una vida digna, dentro de lo cual se

⁷⁰ Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, op. cit., pfo. 221.

menciona el abastecer de alimentos y medicinas, recursos que son nombrados por el mismo ER cuando describe qué debe entenderse por exterminio. No obstante, la Corte señala otras medidas adicionales que deben adoptarse para lograr la recuperación de la comunidad y que nos permite apreciar en la práctica qué otras condiciones, que no fueron respetadas en los hechos descritos, podrían provocar la destrucción de una parte de la población.

2.3 Esclavitud

Esta conducta está explicada en el artículo 7.2.c) del ER, que señala que por ella “se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños”⁷¹.

⁷¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

La Corte IDH se ha pronunciado en pocas oportunidades sobre esta conducta. En el caso Anzualdo Castro, la Corte hace mención de la esclavitud al comentar el acto de desaparición forzada, señalando que tal “no parece involucrar necesariamente un rechazo, retiro o desconocimiento de la titularidad de derechos, como la habría si se considerase a un individuo ‘cosa’, no ‘sujeto’ (que acontece en el supuesto de esclavitud, por ejemplo)”⁷².

Por otra parte, en el caso Masacres de Río Negro, el tribunal estableció que “la protección contra la esclavitud y servidumbre es una obligación internacional *erga omnes*, derivada ‘de los principios y reglas relativos a los derechos básicos de la persona humana’, cuando los Estados tengan conocimiento de un acto constitutivo de esclavitud o servidumbre, en los términos de lo dispuesto por el artículo 6 de la Convención Americana, deben iniciar *ex officio* la investigación pertinente a efecto de establecer las responsabilidades individuales que correspondan”⁷³.

⁷² Caso Anzualdo Castro vs. Perú, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de septiembre de 2009, voto razonado Sergio García Ramírez, pfo. 27.

⁷³ Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 225.

Podemos ver que la Corte en las pocas oportunidades que menciona el concepto de esclavitud, no da una descripción del tipo, puesto que no ha conocido ningún caso en que se haya ejercido algún atributo del derecho de propiedad sobre una persona. La esclavitud tradicional, como tráfico de esclavos, prácticamente no se da en la actualidad, no obstante existen ciertas conductas que encajan en dicho acto (trata de personas, trabajos forzados, etc.) y que sí podemos ver tratada por la Corte IDH.

Precisamente respecto a los trabajos forzados, la doctrina ha señalado que “no se recogen en el Estatuto de Roma ni en los Elementos de los Crímenes como forma independiente de esclavitud. Sin embargo, de conformidad con el derecho internacional consuetudinario, se considerará una forma de esclavitud cuando vayan unidos al ejercicio de los correspondientes derechos de propiedad sobre la persona afectada”⁷⁴.

La Corte IDH en el caso de las Masacres de Ituango, se refirió a este tipo de actos, en base a la descripción dada por el Convenio No. 29 de la OIT, observando “que la definición de trabajo forzoso u obligatorio,

⁷⁴ WERLE, op. cit., p. 496.

conforme a dicho Convenio, consta de dos elementos básicos. En primer lugar, el trabajo o el servicio se exige ‘bajo amenaza de una pena’. En segundo lugar, estos se llevan a cabo de forma involuntaria”⁷⁵.

En relación al primer requisito, la Corte sostuvo que “‘la amenaza de una pena’ en el presente caso es evidente y se manifiesta en su forma más extrema, al ser ésta una amenaza directa e implícita de violencia física o muerte dirigida a la víctima o a sus familiares. Según las declaraciones presentadas en este caso, tanto ante este Tribunal como ante instancias internas, los arrieros fueron explícitamente amenazados de muerte en el caso de que intentaran fugarse. Dichas amenazas directas fueron complementadas por un contexto de extrema violencia, en el cual los arrieros fueron privados de su libertad, llevados a sitios en ocasiones lejanos de su lugar de residencia, y seguidamente obligados a recoger ganado sustraído por hombres fuertemente armados que acababan de cometer la ejecución arbitraria de otros pobladores con la aquiescencia o tolerancia de miembros del Ejército”⁷⁶.

⁷⁵ Caso de la Masacre de Ituango vs. Colombia, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 01 de julio de 2006, pfo. 160.

⁷⁶ Caso de la Masacre de Ituango, op. cit., pfos. 162-163.

En lo que se refiere al segundo requisito, el Tribunal señaló que “[l]a ‘falta de voluntad para realizar el trabajo o servicio’ consiste en la de consentimiento o de libre elección en el momento del comienzo o continuación de la situación de trabajo forzoso. Esta puede darse por distintas causas, tales como la privación ilegal de libertad, el engaño o la coacción psicológica. En el presente caso, la Corte considera que ha sido demostrada la ausencia de libre elección en cuanto a la posibilidad de realizar el arreo de ganado. Los arrieros no se presentaron voluntariamente para realizar el trabajo en cuestión. Al contrario, éstos fueron privados de su libertad, llevados a lugares remotos y obligados durante por lo menos diecisiete días a ejecutar un trabajo en contra de su voluntad y al cual se sometieron para salvaguardar su vida. Los arrieros entendieron que estaban obligados a realizar el trabajo que se les imponía, ya que, de no acceder, podrían ser asesinados de igual manera que lo fueron varios otros pobladores”⁷⁷.

⁷⁷ Caso de la Masacre de Ituango, op. cit., pfs. 164-165.

Este es el único caso en que la Corte se refiere a una conducta vinculada al concepto de esclavitud, y lo hace remitiéndose a otro instrumento internacional. No obstante, mediante este ejemplo podemos ver los requisitos necesarios para encontrarnos frente a un trabajo forzado, esto es, que se efectúe bajo amenaza de una pena y que no se realicen voluntariamente. Es decir, dicha conceptualización se aleja de la noción tradicional de la persona como bien mueble de otra, sin embargo, aunque no sea tratada como un objeto, la restricción de la libertad de decisión puede ser de tal envergadura que podría considerarse esclavitud, representada en los hechos en específico como trabajo obligatorio. Asimismo, estimamos que es relevante destacar de este pronunciamiento de la Corte IDH, que considera trabajos forzosos, labores que no tuvieron larga duración en el tiempo, por lo cual la duración no sería un factor determinante, sino más bien, el contexto coercitivo y la falta de voluntariedad.

2.4 Deportación o traslado forzoso de la población

La deportación o el traslado forzoso de la población se definen como “el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional”⁷⁸. Antes de continuar, es necesario aclarar que “estos términos no son sinónimos puesto que la deportación implica la transferencia de una persona o de un grupo de personas entre Estados, mientras que en el traslado forzoso no hay este cruce de fronteras, circunscribiéndose al ámbito interno”⁷⁹.

La Corte IDH ha sostenido en reiterados fallos que “la libertad de circulación es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona. Asimismo, el Tribunal coincide con lo indicado por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Comentario General No. 27, el cual establece que el derecho de circulación y de residencia consiste, inter alia, en lo siguiente: a) el derecho de quienes se encuentren legalmente dentro de un Estado a circular libremente en ese Estado y escoger su lugar de residencia; y b) el derecho de una persona a ingresar a su país y permanecer en él. El disfrute de este derecho no depende de

⁷⁸ Artículo 7.2.d), Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

⁷⁹ HERENCIA, op. cit., p. 178.

ningún objetivo o motivo en particular de la persona que desea circular o permanecer en un lugar”⁸⁰.

“[C]abe destacar que no es obligatorio el uso de la fuerza física sino que cualquier tipo de coerción es válido”⁸¹ y “puede ser suficiente para cometer el crimen con que la huida de la población civil se produzca debido al temor a que se repita las discriminaciones o muertes”⁸². En este sentido, la Corte ha señalado que “el derecho de circulación y de residencia puede ser vulnerado por restricciones de facto si el Estado no ha establecido las condiciones ni provisto los medios que permiten ejercerlo, por ejemplo, cuando una persona es víctima de amenazas u hostigamientos y el Estado no provee las garantías necesarias, para que pueda transitar y residir libremente en el territorio de que se trate, incluso cuando las amenazas y hostigamientos provienen de actores no estatales”⁸³.

⁸⁰ Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de junio de 2005, pfo. 110; Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 186; Caso de la Masacre de Mapiripán, op. cit., pfo. 168; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 172; Caso Ricardo Canese vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2004, pfo. 115.

⁸¹ HERENCIA, op. cit., p. 178.

⁸² WERLE, op. cit., p. 501.

⁸³ Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de mayo de 2010, pfo. 142; Caso de la Comunidad Moiwana, op. cit., pfo. 119-120; Caso de la Masacre de Mapiripán, op. cit., pfo. 170; Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2008, pfo. 139.

Concretamente en el caso de la Comunidad Moiwana sostuvo que “sólo cuando se obtenga justicia por los hechos del 29 de noviembre de 1986 los miembros de la comunidad podrán: 1) aplacar a los espíritus enfurecidos de sus familiares y purificar su tierra tradicional; y 2) dejar de temer que se hostilice a su comunidad. Esos dos elementos, a su vez, son indispensables para el regreso permanente de los miembros de la comunidad a la aldea de Moiwana, que muchos -si no todos- desean. La Corte nota que Suriname ha objetado que los miembros de la comunidad hayan sufrido restricciones a su circulación o residencia; al respecto, el Estado afirma que pueden circular libremente a través del territorio del país. Sin perjuicio de que pueda existir en Suriname una norma que establezca este derecho, sobre lo cual esta Corte no ve necesidad de pronunciarse, en este caso la libertad de circulación y de residencia de los miembros de la comunidad se encuentra limitada por una restricción de facto muy precisa, que se origina en el miedo fundado descrito anteriormente, que los aleja de su territorio ancestral”⁸⁴.

⁸⁴ Caso de la Comunidad Moiwana, op. cit., pfs. 118-119.

Por su parte, los efectos que producen los desplazamientos forzados implican una violación masiva, prolongada y sistemática de derechos inherentes a los individuos, como son el derecho a la propiedad privada, el derecho a la residencia y a la circulación⁸⁵. Particularmente, en los casos de las masacres cometidas por los paramilitares en Colombia, la Corte IDH ha resuelto que “[e]l retorno de los desplazados a sus hogares carece, en muchos casos, de las condiciones necesarias de seguridad y de dignidad para ellos y, dentro de los efectos nocivos de los reasentamientos que provoca el desplazamiento forzado interno, además de graves repercusiones psicológicas en ellos, se han destacado (i) la pérdida de la tierra y de la vivienda, (ii) la marginación, (iii) la pérdida del hogar, (iv) el desempleo, (v) el deterioro de las condiciones de vida, (vi) el incremento de las enfermedades y de la mortalidad, (vii) la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, (viii) la inseguridad alimentaria, y (ix) la desarticulación social, así como el empobrecimiento y el deterioro acelerado de las condiciones de vida”⁸⁶.

⁸⁵ GALAIN, Pablo y BERNAL, Paola. 2008. Sudamérica. En: Jurisprudencia Latinoamericana sobre Derecho Penal Internacional. Montevideo, Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung, 371 p.

⁸⁶ Caso de la Masacre de Ituango op. cit., pfo. 213; Caso de la Masacre de Mapiripán, op. cit., pfo. 175.

Consecuencias, que respecto de los pueblos indígenas masacrados en algunos países de Centroamérica (especialmente en Guatemala y El Salvador) resultan más gravosas, puesto que la Corte “conforme a su jurisprudencia constante en materia indígena, mediante la cual ha reconocido que la relación de los indígenas con el territorio es esencial para mantener sus estructuras culturales y su supervivencia étnica y material, el Tribunal considera que el desplazamiento forzado de los pueblos indígenas fuera de su comunidad o bien de sus integrantes, los puede colocar en una situación de especial vulnerabilidad, que ‘[p]or sus secuelas destructivas sobre el tejido étnico y cultural [...] genera un claro riesgo de extinción, cultural o físico, de los pueblos indígenas’, por lo cual es indispensable que los Estados adopten medidas específicas de protección considerando las particularidades propias de los pueblos indígenas, así como su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres para prevenir y revertir los efectos de dicha situación”⁸⁷.

Finalmente, en cuanto a las medidas que deben adoptar los Estados, la Corte ha señalado que la obligación de garantía que tienen éstos en

⁸⁷ Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 147; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 177.

cuanto a la protección de los derechos de las personas desplazadas “conlleva no sólo el deber de adoptar medidas de prevención sino también también realizar una investigación efectiva de la supuesta violación de estos derechos y proveer las condiciones necesarias para un retorno digno y seguro a su lugar de residencia habitual o su reasentamiento voluntario en otra parte del país. Para ello, se debe garantizar su participación plena en la planificación y gestión de su regreso o reintegración”⁸⁸.

A modo de análisis, nos parece pertinente destacar, que la Corte IDH entiende que el traslado forzoso se puede mantener por razones fácticas cuando el Estado que ha provocado dicho desplazamiento no otorga las condiciones necesarias para su reasentamiento. Esto es, mientras no establezca dichos requerimientos para el restablecimiento de las personas, la situación en comento persiste. Además, contempla la posibilidad de una expulsión de la población mediante actos no directamente coercitivos, pues no existe una amenaza o coacción física, sino que se da por factores culturales, muy importantes para las comunidades indígenas, que provocan

⁸⁸ Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 149; Caso de las Masacres de El Mozote, op. cit., pfo. 188.

un temor suficientemente relevante como para no querer reasentarse en su lugar de origen.

2.5 Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional

Este tipo de actos implican “1. [q]ue el autor haya encarcelado a una o más personas o las haya sometido de otra manera, a una privación grave de la libertad física; 2. [q]ue la gravedad de la conducta haya sido tal que constituya una infracción de normas fundamentales del derecho internacional; 3. [q]ue el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta”⁸⁹. El ER “contempla los casos en los que una persona es ‘recluida’ en una habitación cerrada impidiéndole cualquier movimiento. Dentro de las

⁸⁹ Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional, 10 de septiembre de 2002.

demás privaciones graves de la libertad deben incluirse los casos en que la persona sí puede moverse pero dentro de un lugar determinado”⁹⁰.

La Corte IDH no se ha referido al contenido mismo de la conducta, en cuanto a dar una descripción de ella, pero sí ha dado ciertos parámetros respecto a cómo deberían ser las privaciones de libertad legítimas. En una serie de casos referentes a detenciones, ha señalado que “a propósito de los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, sobre prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que: [s]egún el primero de tales supuestos normativos, nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal)”⁹¹. Respecto a la

⁹⁰ WERLE, op. cit., p. 504.

⁹¹ Caso Acosta Calderón vs. Ecuador, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de junio de 2005, pfo. 57; Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 25 de noviembre de 2000, pfo. 139; Caso Bulacio vs. Argentina, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 18 de septiembre de 2003, pfo. 125; Caso Durand y Ugarte vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 16 de agosto de 2000, pfo. 85; Caso Gangaram Panday vs. Surinam, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 21 de enero de 1994, pfo. 47; Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2005, pfo. 105; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 83; Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 07 de junio de 2003, pfo. 78; Caso Maritza Urrutía vs. Guatemala, Corte IDH, fondo reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2003, pfo. 65; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, op. cit., pfo. 131; Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Corte IDH, fondo, sentencia de 12 de noviembre de 1997, pfo. 43; Caso Tibi vs. Ecuador, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 07 de septiembre de 2004, pfo. 98.

segunda parte del artículo, ha señalado que “[e]n el segundo supuesto, se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad”⁹².

En cuanto a la proporcionalidad, “[l]a Corte ha establecido que para que se cumplan los requisitos necesarios para restringir el derecho a la libertad personal, deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad de la persona sometida a un proceso y que la detención sea estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la

⁹² Caso Acosta Calderón, op. cit., pfo. 57; Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 139; Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 21 de noviembre de 2007, pfo. 90; Caso Fleury y otros vs. Haití, Corte IDH, fondo y reparaciones, sentencia de 23 de noviembre de 2011, pfo. 57; Caso Gangaram Panday, op. cit., pfo. 47; Caso García Asto y Ramírez Rojas, op. cit., pfo. 105; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 83; Caso Juan Humberto Sánchez, op. cit., pfo. 78; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 65; Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de octubre de 2012, pfo. 132; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), op. cit., pfo. 131; Caso Tibi, op. cit., pfo. 98; Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de agosto de 2011, pfo. 77; Caso Úson Ramírez vs. Venezuela, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de noviembre de 2009, pfo. 146; Caso Vélez Lóor vs. Panamá, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2010, pfo. 165; Caso Yvon Neptune vs. Haití, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 06 de mayo de 2008, pfo. 97.

acción de la justicia. Al ordenarse medidas restrictivas de la libertad es preciso que el Estado fundamente y acredite la existencia, en el caso concreto, de esos requisitos exigidos por la Convención”⁹³.

“Respecto de la previsibilidad como calidad de cualquier medida no arbitraria restrictiva de la libertad [...] en el caso de la detención arbitraria, arbitraria, esa previsibilidad no se predica solamente de las normas que componen el ordenamiento jurídico, sino sobre todo de la propia CADH, pues una medida privativa de libertad podrá considerarse arbitraria aun cuando responda a norma expresa, si esta norma contradice la propia Convención”⁹⁴. En el caso *Nadège Dorzema*, la Corte señaló que “cualquier detención debe llevarse a cabo no sólo de acuerdo a las disposiciones de derecho interno, sino que además es necesario que ‘la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención’. Así,

⁹³ Caso *Acosta Calderón*, op. cit., pfo. 111; Caso *García Asto y Ramírez Rojas*, op. cit., pfo. 105; Caso *López Álvarez vs. Honduras*, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 01 de febrero de 2006, pfos. 67 y 69; Caso *Palamara Iribarne vs. Chile*, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de noviembre de 2005, pfos. 198 y 215; Caso *Pacheco Teruel y otros vs. Honduras*, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de abril de 2012, pfo. 106; Caso *Servellón García y otros vs. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 21 de septiembre de 2006, pfo. 90.

⁹⁴ GARCÍA, Ramiro. 2010. Límites y alcances de la privación de libertad de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En: Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional. Tomo I. Grupo Latinoamericano de Estudio sobre Derecho Penal Internacional. Montevideo, Fundación Konrad-Adenauer, p. 348.

‘no se debe equiparar el concepto de ‘arbitrariedad’ con el de ‘contrario a ley’, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad’’⁹⁵.

A modo de conclusión, podemos señalar que la Corte IDH se refiere a las condiciones que deben estar presentes para que exista una privación de libertad legítima. Primeramente, la conducta debe adecuarse a lo que establece el ordenamiento interno de cada Estado, tanto en lo material como en lo procedimental; labor simple y lógica que no requiere mayor análisis. Asimismo, la Corte sostiene que los Estados deben cumplir con estándares de razonabilidad, previsibilidad y proporcionalidad necesarios acordes con el derecho internacional para privar a una persona de libertad, es decir, en cada caso concreto se deberá determinar si tal privación cumple con dichos parámetros. Así, en un caso en que se produzca este delito, se puede comprobar más fácilmente, mediante los ejemplos que da este tribunal, en qué consiste cada uno de tales factores. De no cumplirse con esos estándares, podríamos encontrarnos frente a una privación no legítima de la libertad que constituiría encarcelamiento.

⁹⁵ Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez, op. cit., pfos. 91-92; Caso Fleury y otros, op. cit., pfo. 58; Caso Nadege Dorzema y otros, op. cit., pfo.132.

2.6 Tortura

La existencia de conflictos armados internos en la mayoría de los países de Latinoamérica a partir de la década del 70', tuvo como consecuencia la comisión de una serie de crímenes, destacando por el gran número de casos, la tortura. Esta conducta se encuentra descrita en el artículo 7.2.e) del ER, que entiende por tal “causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas”⁹⁶.

La Corte IDH, si bien se ha pronunciado en numerosas ocasiones respecto a la tortura, no lo ha hecho considerándola como parte de un crimen de lesa humanidad, sin embargo, sus fallos han servido para

⁹⁶ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

entender de mejor forma y en casos concretos qué hechos podrían constituir un acto de tortura. En primer lugar, se refiere al carácter de ejecución instantánea o continua del delito, con el objeto de determinar si es competente para conocer del caso en específico, señalando que “[c]ada acto de tortura se ejecuta o consume en sí mismo, y su ejecución no se extiende en el tiempo, por lo que el acto o actos de tortura alegados en perjuicio del señor Martín del Campo quedan fuera de la competencia de la Corte por ser un delito de ejecución instantáneo”⁹⁷. Este mismo criterio sirve para que la CPI eventualmente pueda establecer si es competente para conocer de un acto de tortura, ya que con lo dicho por la Corte IDH, podemos apreciar que se trata de un idea asentada, no cabiendo duda de que éste es un delito de ejecución instantánea.

En segundo lugar, la Corte ha establecido reiteradamente su posición respecto a la tortura, destacando la importancia de su prohibición en cualquier contexto, “[e]ste Tribunal ha indicado que la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están estrictamente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La prohibición

⁹⁷ Caso Alfonso Martín del Campo Dodd vs. México, Corte IDH, excepciones preliminares, sentencia de 03 de septiembre de 2004, pfo. 78.

absoluta de la tortura, tanto física como psicológica, pertenece hoy día al dominio del jus cogens internacional⁹⁸. Dicha prohibición subsiste aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interno, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas⁹⁹. En la doctrina también existen opiniones coincidentes con lo señalado por la Corte, pues se ha sostenido que “[e]l derecho a no ser objeto de tortura ni de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes es un derecho absoluto [...] cuya vigencia no puede ser

⁹⁸ Caso Baldeón García, op. cit., pfo. 117; Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 154; Caso Bayarri vs. Argentina, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de octubre de 2008, pfo. 81; Caso Bueno Alves vs. Argentina, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 11 de mayo de 2007, pfo. 76; Caso Caesar vs. Trinidad y Tobago, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 11 de marzo de 2005, pfo. 59; Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 83; Caso De La Cruz Flores vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 18 de noviembre de 2004, pfo. 125; Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de junio de 2005, pfo. 117; Caso Fleury y otros, op. cit., pfo.70; Caso García Asto y Ramírez Rojas, op. cit., pfo. 222; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 111; Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2004, pfo. 100; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 89; Caso de la Masacre de Ituango op. cit., pfo. 252; Caso Mendoza y otros vs. Argentina, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 14 de mayo de 2013, pfo. 173; Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 05 de julio de 2006, pfo. 85; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 271; Caso Servellón García y otros, op. cit., pfo. 97; Caso Tibi, op. cit., pfo. 143; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 86; Caso Ximenes Lopes vs. Brasil, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 04 de julio de 2006, pfo. 126.

⁹⁹ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 199; Caso Baldeón García, op. cit., pfo. 117; Caso Bueno Alves, op. cit., pfo. 76; Caso Caesar, op. cit., pfo. 59; Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 95; Caso De La Cruz Flores, op. cit., pfo. 125; Caso Fleury y otros, op. cit., pfo.70; Caso García Asto y Ramírez Rojas, op. cit., pfo. 222; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 111; Caso Lori Berenson, op. cit., pfo. 100; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 92; Caso Mendoza y otros, op. cit., pfo. 173; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 271; Caso Tibi, op. cit., pfo. 199.

alterada ni siquiera durante una emergencia que amenace la vida de la nación”¹⁰⁰. En el mismo sentido, la Corte haciendo referencia al derecho que se busca proteger con esta proscripción ha dicho que “[l]a Americana reconoce expresamente el derecho a la integridad personal, jurídico cuya protección encierra la finalidad principal de la prohibición imperativa de la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”¹⁰¹. Así se ha ido conformando “un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, y respecto a esta última, se ha reconocido que amenazas y el peligro real de someter a una persona a graves lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada ‘tortura psicológica’”¹⁰². Incluso esta prohibición se ha ido recogiendo a nivel mundial, pues como la misma Corte ha señalado, “[l]os tratados de alcance universal y regional consagran tal prohibición y el derecho erogable a no ser torturado.

¹⁰⁰ O’DONELL, op. cit., p. 174.

¹⁰¹ Caso Familia Barrios vs. Venezuela, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2011, pfo. 50; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 84; Caso Ximenes Lopes, op. cit., pfo. 126.

¹⁰² Caso Baldeón García, op. cit., pfo. 117; Caso Caesar, op. cit., pfo. 70; Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 102-103; Caso Familia Barrios, op. cit., pfo. 51; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 112; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 92; Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 147; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 279; Caso Tibi, op. cit., pfo. 147; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 85.

inderogable a no ser torturado. Igualmente, numerosos instrumentos internacionales consagran ese derecho y reiteran la misma prohibición, incluso bajo el derecho internacional humanitario”¹⁰³.

La preponderancia que se le da a esta prohibición, como bien señala la Corte constantemente en su jurisprudencia, tiene alcance internacional, sin permitir su comisión bajo ninguna circunstancia extraordinaria. Aunque cada uno de los actos inhumanos que contempla el artículo 7 del ER son sumamente graves, no respecto a todos existen declaraciones tan categóricas en cuanto a su proscripción, al menos no en los fallos de la Corte, que si bien tal declaración no entrega ningún elemento nuevo para comprender la conducta en sí, permite apreciar que ésta no debe darse bajo ningún contexto de conflicto o de excepción, que es muy común en los casos que conoce la CPI.

En tercer lugar, hay varios fallos de la Corte respecto a cuáles son los requisitos de la tortura, concluyendo que “se está frente a un acto constitutivo de tortura cuando el maltrato sea: a) intencional; b) cause

¹⁰³ Caso Bueno Alves, op. cit., pfo. 77; Caso Fleury y otros, op. cit., pfo.71.

severos sufrimientos físicos o mentales, y c) se cometa con cualquier fin o propósito”¹⁰⁴. Los mencionados requisitos se observan en diversas sentencias, en las cuales veremos cómo se cumplen en la práctica cada uno ellos.

La intencionalidad, se aprecia cuando, por ejemplo, en algunos casos ha quedado acreditado “que los actos cometidos fueron deliberadamente infligidos en contra de la víctima y no producto de una conducta imprudente, accidente o caso fortuito”¹⁰⁵. También se puede ver en el caso de Maritza Urrutia, en que se demostró que ella fue sometida a actos de violencia psíquica al ser expuesta a un contexto de angustia y sufrimiento intenso de modo intencional, de acuerdo con la práctica imperante en esa época¹⁰⁶. Tal contexto de sufrimiento intencional al que fue sometida, consistió en que ella “permaneció encerrada en un cuarto, esposada a una cama, encapuchada y con la luz de la habitación

¹⁰⁴ Caso Bayarri vs. Argentina, op. cit., pfo. 81; Caso Bueno Alves, op. cit., pfo. 79; Caso Fernández Ortega y otros vs. México, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de agosto de 2010, pfo. 120; Caso Fleury y otros, op. cit., pfo.72; Caso Mendoza y otros, op. cit., pfo. 200; Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2010, pfo. 110; Caso Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 03 de septiembre de 2012, pfo. 176.

¹⁰⁵ Caso Bueno Alves, op. cit., pfo. 81; Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 121; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 111.

¹⁰⁶ Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 94.

encendida y la radio siempre prendida a todo volumen [...] fue amenazada de ser torturada físicamente y de matarla a ella o a miembros de su familia si no colaboraba. Repetidas veces se le advirtió que nunca volvería a ver a su hijo. Le mostraron algunas cartas que había escrito al padre de su hijo, fotografías de éste, de su madre y otros miembros de su familia, su casa y su carro, así como otras fotografías de combatientes guerrilleros que habían sido torturados y muertos en combate, manifestándole que en esas mismas condiciones sería encontrada por su familia”¹⁰⁷.

El segundo requisito, es el sufrimiento, el cual se puede ver en los hechos del caso Rosendo Cantú, pues a la víctima “la tomaron del cabello y le rasguñaron la cara y, por la fuerza, mientras era apuntada con un arma, fue penetrada sexualmente por dos militares, mientras otros seis presenciaban la ejecución de la violación sexual”¹⁰⁸. Algo muy similar ocurrió en el caso Fernández Ortega, pues a ella, uno de sus atacantes, “la obligó a acostarse en el suelo, y mientras era apuntada al menos con un arma, un militar la penetró sexualmente mientras los otros dos presenciaban la ejecución de la

¹⁰⁷ Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 58.6.

¹⁰⁸ Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 111.

violación sexual”¹⁰⁹. Otro ejemplo del uso de la violación sexual como forma de producir sufrimiento a las víctimas de tortura es el de Molina Theissen, que entre varios tratos que recibió (golpes, patadas, descargas eléctricas, no recibió alimentos ni agua durante días), además fue violada¹¹⁰. El sufrimiento se aprecia también en el caso de los hermanos Gómez Paquiyauri, quienes fueron víctimas de “maltratos físicos y psíquicos consistentes en: ser arrojadas al suelo, golpeadas a puntapiés, un policía se paró sobre sus espaldas y otros policías les cubrieron la cabeza”¹¹¹. En la misma línea, podemos mencionar como instrumento usado para causar sufrimiento, “el gato de nueve colas”, que consistía en 9 cuerdas de algodón trenzadas, que se azotaba en las espaldas de las víctimas, para provocar contusiones y laceraciones, con la finalidad de causar grave sufrimiento¹¹², ante lo cual la Corte ha señalado que “la pena corporal por flagelación [...] debe ser considerada como una forma de tortura”¹¹³. Para “apreciar la severidad del sufrimiento padecido, la Corte debe tomar en cuenta las circunstancias específicas de cada caso,

¹⁰⁹ Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 121.

¹¹⁰ Caso Molina Theissen vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 04 de mayo de 2004, pfo. 40.9.iv.

¹¹¹ Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 110.

¹¹² Caso Caesar, op. cit., pfo. 72.

¹¹³ Caso Caesar, op. cit., pfo. 88.

teniendo en cuenta factores endógenos y exógenos. Los primeros se refieren a las características del trato, tales como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, así como los efectos físicos y mentales que éstos tienden a causar. Los segundos remiten a las condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos, entre ellos la edad, el sexo, el estado de salud, así como toda otra circunstancia personal”¹¹⁴.

Por último, entre los elementos constitutivos de la tortura está incluida “la intervención de una voluntad deliberadamente dirigida a obtener ciertos fines, como obtener información de una persona, o intimidarla o castigarla”¹¹⁵. Este último requisito de finalidad también puede apreciarse a través de diversos fallos de la Corte IDH. En el caso de Bueno Alves, éste denunció que los actos de maltrato tuvieron como propósito que confesara en contra de quien era su abogado¹¹⁶. En el caso Bámaca Velásquez, la Corte estimó que los actos denunciados fueron preparados e infligidos

¹¹⁴ Caso Bueno Alves, op. cit., pfo. 83; Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 122; Caso Loayza Tamayo, op.cit., pfo. 57; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), op. cit., pfo. 74; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 112; Caso Vélez Restrepo y familiares, op. cit., pfo. 176.

¹¹⁵ Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 97; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 115; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 91.

¹¹⁶ Caso Bueno Alves, op. cit., pfo. 82.

deliberadamente, con el fin de obtener de la víctima información relevante para el Ejército¹¹⁷. Asimismo, la violación sexual se ha usado como castigo, en casos en que las víctimas no quisieron dar cierta información solicitada por los agentes militares que las interrogaban¹¹⁸. También, en varias ocasiones, la Corte consideró que las torturas eran “actos ‘preparados y realizados deliberadamente contra la víctima para suprimir su resistencia psíquica y forzarla a autoinculparse o a confesar determinadas conductas delictivas o para someterla a modalidades de castigos adicionales a la privación de la libertad en sí misma’”¹¹⁹. Específicamente, en el caso de Bayarri “[e]l maltrato aplicado en su contra por agentes estatales fue producto de una acción deliberada llevada a cabo con la finalidad de arrancarle una confesión inculpativa”¹²⁰. Además, en cuanto al efecto de intimidación de la tortura, se ha establecido que “[e]n situaciones de violación masiva de derechos humanos, el uso sistemático de tortura generalmente tiene el fin de intimidar a la población”¹²¹. Como formas de provocar ese temor

¹¹⁷ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 158.

¹¹⁸ Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 127; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 117.

¹¹⁹ Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 104; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 93; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 317; Caso Tibi, op. cit., pfo. 146.

¹²⁰ Caso Bayarri vs. Argentina, op. cit., pfo. 87.

¹²¹ Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 115; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 317.

tenemos el caso Molina Theissen en que “[l]as amenazas y torturas a las que los sometieron fueron utilizadas como una forma de torturar a sus familias, lo cual tuvo un carácter de terror ejemplificante para éstos”¹²² y; el caso del Penal Miguel Castro Castro, en el cual se estimó “que los internos que sobrevivieron al ataque experimentaron tortura psicológica por las amenazas constantes y el peligro real que generaron las acciones estatales que podían producir su muerte y serias lesiones a su integridad física”¹²³.

La Corte ha tomado como base la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura para determinar los requisitos de la misma, llegando a los 3 señalados, estos son, la intencionalidad, el sufrimiento, y que exista un fin o propósito. Lo que al comparar con el ER, tiene ciertas diferencias, pues este último exige que se tenga a la persona bajo su custodia y control, pero, por otra parte, no exige que se haga con alguna finalidad. Sin embargo, lo usual es que para llevar a cabo la tortura, y que es lo que también se ha dado en la práctica, la persona tiene que estar bajo el control de otra, lo que en los casos conocidos por la Corte se daba

¹²² Caso Molina Theissen, op. cit., pfo. 40.6.

¹²³ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 288.

principalmente en situaciones de detenciones ilegales, pues a partir de ese acto violatorio, se aprovechaba de torturar a los detenidos para obtener información. Por tanto, la verdadera gran diferencia sería que el ER no exigiría la existencia de un fin o propósito para dar por constituido un acto de tortura, que si bien en Latinoamérica se usaba con el fin de obtener información o como efecto disuasivo respecto a los grupos subversivos, como apreciamos en los casos citados, no era necesario acreditar la existencia de tal intención, permitiendo abarcar un espectro más amplio de casos. Asimismo, la Corte IDH ha determinado en varias situaciones que la violación sexual es una forma de tortura, lo que se analizará en el apartado respectivo.

Finalmente, vale la pena destacar dos casos relevantes en que se dio la conducta en estudio, pues se puede apreciar cómo se constituye la tortura en base a la conjunción de todos los elementos que hemos ido explicando con ejemplos. El primero es el caso de Daniel Tibi, el cual fue víctima de una serie de actos de violencia perpetrados de manera intencional por agentes del Estado, que produjeron a éste grave sufrimiento físico como mental. Actos que tenían como fin disminuir sus capacidades y así anular

su personalidad para que se declarara culpable de un delito¹²⁴. Y, por último, está el caso del Penal Miguel Castro Castro, ya mencionado en reiteradas ocasiones, en que existió un ataque realizado con armas muy lesivas, con explosiones, gases y humo, con disparos indiscriminados, en oscuridad total, en un espacio cerrado y en condiciones de hacinamiento. Los internos sufrieron heridas por las balas, explosiones, gases, esquirlas, granadas, bombas y caída de escombros durante los cuatro días que duró el ataque¹²⁵. Las internas embarazadas también fueron víctimas del ataque al penal, experimentando un sufrimiento psicológico adicional, ya que además de haber visto lesionada su propia integridad física, padecieron sentimientos de angustia, desesperación y miedo por el peligro que corría la vida de sus hijos¹²⁶. La Corte consideró que “el conjunto de actos de agresión y las condiciones en que el Estado puso deliberadamente a los internos (los que fallecieron y los que sobrevivieron) durante los días del ataque, que causaron en todos ellos un grave sufrimiento psicológico y emocional, constituyó una tortura psicológica inferida en agravio de todos los miembros del grupo”¹²⁷.

¹²⁴ Caso Tibi, op. cit., pfo. 149.

¹²⁵ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 284.

¹²⁶ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 292.

¹²⁷ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 293.

La tortura psicológica está presente en los dos ejemplos recién citados, así como a lo largo de gran parte de los casos mencionados en este acápite. Mediante los dictámenes que ha hecho la Corte y que hemos reproducido podemos apreciar bajo qué circunstancias puede entenderse que tal forma de tortura existe, lo que generalmente se ve cuando las víctimas fueron sometidas a un contexto de angustia constante, aislamientos prolongados, amenazas graves a la integridad y vida de su familia como la propia, lo que podría entenderse como constitutivo de la conducta en análisis, en una situación similar ante la CPI.

2.7 Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable

Históricamente la violencia sexual no se encontró contenida en los diferentes estatutos que se crearon para sancionar los crímenes de lesa

humanidad; la Ley N° 10 del Consejo de Control Aliado y los TPIY y TPIR, tipificaron como conducta específica la violación. He ahí la importancia del ER, que contiene detalladamente diferentes actos de violencia sexual¹²⁸.

Antes de enfocarnos en cada conducta en particular y el trato dado por la Corte IDH a éstas, nos parece pertinente aclarar que, “con la excepción del embarazo forzado los delitos se pueden aplicar a ambos sexos sin distinción”¹²⁹. Si bien la generalidad de los casos afecta al género femenino -incluso la mayor protección a las mujeres es una de las razones por las que tomó fuerza la idea de tipificar la violencia sexual en el ER¹³⁰-, el género masculino también puede ser víctima de este tipo de actos.

Para la descripción de las conductas específicas de violencia sexual estipuladas en el artículo 7.1.g), recurriremos principalmente a los Elementos de los Crímenes, puesto que ellos complementan el ER, entregándonos una explicación más detallada de los actos enunciados.

¹²⁸ Cfr. WERLE, op. cit., pp. 463-464. Asimismo, SCHABAS, William. 2010. Crimes The International Criminal Court: A commentary on the Rome Statute. Nueva York, Oxford University Press, p. 170. (Traducción personal de los autores).

¹²⁹ SCHABAS, op. cit., p. 170. (Traducción personal de los autores).

¹³⁰ Ibid.

Respecto a la violación, es necesario “1. [q]ue el autor haya invadido cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo; 2. [q]ue la invasión haya tenido lugar por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento”¹³¹.

Por tanto, “[n]o sólo se contempla como violación la cópula forzosa (penetración del pene en la vagina); el tipo incluye también penetraciones del órgano sexual masculino en otros orificios corporales (penetración

¹³¹ Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional, 10 de septiembre de 2002.

bucal o anal). También se incluye la introducción de otros órganos corporales o de objetos en la vagina o en otros orificios”¹³².

Ahora, si revisamos los pronunciamientos relevantes de la Corte a este respecto, podemos ver que ésta ha señalado que “la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno”¹³³. Específicamente en el caso del Penal Miguel Castro Castro sostuvo que “se ha probado que una interna que fue trasladada al Hospital de la Sanidad de la Policía fue objeto de una ‘inspección’ vaginal dactilar, realizada por varias personas encapuchadas a la vez, con suma brusquedad, bajo el pretexto de revisarla.

Siguiendo el criterio jurisprudencial y normativo que impera tanto en el ámbito del Derecho Penal Internacional como en el Derecho Penal comparado, el Tribunal considera que la violación sexual no implica

¹³² WERLE, op. cit., p. 512.

¹³³ Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 101; Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 119; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 306; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 109.

necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente. Por violación sexual también debe entenderse actos de penetración vaginales o anales, sin consentimiento de víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril”¹³⁴.

Lo sostenido por la Corte IDH sobre este punto nos resulta particularmente relevante, puesto que por medio de un caso de revisión vaginal dactilar de una reclusa pone de manifiesto que la violación no se produce sólo con la introducción del pene en la vagina, sino que también con la penetración de éste en cualquier parte del cuerpo o la de un objeto en cualquier orificio de la víctima.

Respecto de estos mismos hechos, la Corte se pronunció sobre el carácter que puede tomar una violación sexual y las repercusiones que podrían implicar para la víctima, pues consideró que “constituyeron una violación sexual que por sus efectos constituye tortura”¹³⁵; idea que se

¹³⁴ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfos. 309-310.

¹³⁵ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 312.

reitera en el caso de las Masacres de Río Negro¹³⁶. En esta misma línea, la Corte IDH ha establecido los criterios para determinar si una violación constituye tortura, señalando que “[p]ara calificar una violación sexual como tortura deberá atenderse a la intencionalidad, a la severidad del sufrimiento y a la finalidad del acto, tomando en consideración las circunstancias específicas de cada caso”¹³⁷. Esto último también lo ha recalado en el caso de Rosendo Cantú, diciendo “que una violación sexual puede constituir tortura aun cuando consista en un solo hecho u ocurra fuera de instalaciones estatales. Esto es así ya que los elementos objetivos y subjetivos que califican un hecho como tortura no se refieren ni a la acumulación de hechos ni al lugar donde el acto se realiza, sino a la intencionalidad, a la severidad del sufrimiento y a la finalidad del acto, requisitos que en el presente caso se encuentran cumplidos”¹³⁸. Asimismo, en el caso de la Masacre de Río Negro el tribunal sostuvo “que la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima ‘humillada física y emocionalmente’, situación difícilmente superable por el

¹³⁶ Caso de las Masacres de Río Negro op. cit., pfo. 132.

¹³⁷ Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 165; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfos. 110 y 112.

¹³⁸ Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 128; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 118.

paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas”¹³⁹.

La Corte también ha hecho una asimilación de la conducta en estudio y la tortura respecto a los efectos que buscan provocar, concluyendo que, “en términos generales, la violación sexual, al igual que la tortura, persigue entre otros, los fines de intimidar, degradar, humillar, castigar o controlar a la persona que la sufre”¹⁴⁰. La violencia sexual no sólo tiene como finalidad producir un daño en la víctima directa sino que en palabras de la misma Corte “en muchas ocasiones es utilizada como un medio simbólico para humillar a la parte contraria o como un medio de castigo y represión”¹⁴¹. En este mismo sentido la Corte IDH manifestó que “[l]a utilización del poder estatal para violar los derechos de las mujeres en un conflicto interno, además de afectarles a ellas de forma

¹³⁹ Caso de las Masacres de Río Negro op. cit., pfo. 132; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 311; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 114.

¹⁴⁰ Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 127; Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 165; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 117.

¹⁴¹ Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 101; Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 165; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfos. 223-224.

directa, puede tener el objetivo de causar un efecto en la sociedad a través de esas violaciones y dar un mensaje o lección”¹⁴².

Lo razonado por la Corte IDH en cuanto a la equiparación de la violación con la tortura creemos que va en la línea correcta del análisis que deben efectuar los tribunales penales internacionales, puesto que en los casos vistos la violación tenía como objetivo causar un sufrimiento grave intencionalmente con el fin de obtener información, intimidar o humillar a la persona. Por ende, aunque los actos de violencia sexual están tipificados de manera separada en el ER, si se dan los requisitos de la tortura, como sucede en los casos recién analizados, podría también calificarse una violación de tal manera.

Ahora, si bien en este tipo de crímenes basta con que la persona no dé su voluntad, si nos centramos en el contexto coactivo en que se dan estos crímenes generalmente, podemos ver de qué forma ello permite o facilita su comisión. La Corte ha observado al respecto “que el uso de la fuerza no puede considerarse un elemento imprescindible para castigar conductas

¹⁴² Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 165; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 224.

sexuales no consentidas, así como tampoco debe exigirse prueba de la existencia de resistencia física a la misma, sino que es suficiente con que haya elementos coercitivos en la conducta”¹⁴³. En estrecha relación con lo anterior, el tribunal considera el rol del Estado en este tipo de casos, pues “reconoce que la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprobable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente”¹⁴⁴.

El último aspecto relevante comentado por la Corte es la vulneración al derecho a la vida privada, que implica la realización de la conducta específica en estudio. En los casos de la Masacre el Mozote, Rosendo Cantú y Fernández Ortega, el tribunal llegó a la misma conclusión, declarando que respecto a cada víctima se “vulneró valores y aspectos esenciales de su vida privada, supuso una intromisión en su vida sexual y anuló su derecho a tomar libremente las decisiones respecto con quien tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre

¹⁴³ Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 115.

¹⁴⁴ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 311.

sus decisiones más personales e íntimas, y sobre las funciones corporales básicas”¹⁴⁵.

En cuanto a las demás conductas de violencia sexual tipificadas por el ER en el artículo 7.1.g), sólo hemos encontrado un caso que pueda ser asimilado a la esterilización forzada, la cual consiste en “1. [q]ue el autor haya privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica; 2. [q]ue la conducta no haya tenido justificación en un tratamiento médico o clínico de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento”¹⁴⁶.

El caso Artavia Murillo, hace referencia a la prohibición del Estado de Costa Rica al uso de la fertilización in vitro, por lo que consideramos pertinente destacar que “la Corte ha señalado que la maternidad forma parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres [...] la decisión de ser o no madre o padre es parte del derecho a la vida privada e incluye, en el presente caso, la decisión de ser madre o padre en el sentido

¹⁴⁵ Caso Fernández Ortega y otros, op. cit., pfo. 129; Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños, op. cit., pfo. 166; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 119.

¹⁴⁶ Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional, 10 de septiembre de 2002.

genético o biológico”¹⁴⁷. Asimismo, dictaminó que “la decisión de tener hijos biológicos a través del acceso a técnicas de reproducción asistida forma parte del ámbito de los derechos a la integridad personal, libertad personal y a la vida privada y familiar”¹⁴⁸.

Una conducta, como la recién descrita, afecta derechos fundamentales y podría calificarse de esterilización forzada, en cuanto se estaría privando del derecho de reproducción biológica a las víctimas. Sin embargo, si se considerase que no puede calificarse de esa forma, en tal caso podría subsumirse dentro de la norma residual de actos inhumanos de carácter similar, ya que el impedirle a unas personas el poder engendrar biológicamente un hijo mediante la única forma que les es posible, puede estimarse como un acto de naturaleza y gravedad similar a otro tipo de conductas tipificadas en el artículo 7 del ER.

En relación a las demás actos relativos a violencia sexual, esto es, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, y otras formas

¹⁴⁷ Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs. Costa Rica, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2012, pfo. 143.

¹⁴⁸ Caso Artavia Murillo, op. cit., pfo. 272.

de violencia sexual de gravedad comparable, no encontramos ningún pronunciamiento de la Corte IDH sobre dichas conductas, pues son actos más específicos, cuya comisión es más compleja que la violación sexual, como lo es el embarazo o la esterilización forzados.

2.8 Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional

Según la descripción dada por el artículo 7.2.g) del ER la persecución consistirá en “la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad”¹⁴⁹.

En nuestro continente, ha existido un gran número de casos en que podemos apreciar dicha conducta (persecución de un grupo o una

¹⁴⁹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

colectividad identificables, principalmente por motivaciones políticas y raciales), no obstante, la Corte IDH no ha realizado pronunciamientos ayuden a determinar el concepto de persecución, sino que sólo ha descrito conductas que podrían ser consideradas persecutorias.

Respecto a la persecución política podemos citar como ejemplo el caso de Manuel Cepeda Vargas, en que se manifestó que “[l]a violencia contra la UP [Unión Patriótica] ha sido caracterizada como sistemática, tanto por organismos nacionales como internacionales, dada la intención de atacar y eliminar a sus representantes, miembros e incluso simpatizantes”¹⁵⁰. Asimismo, el caso de Goiburú -que se refiere a la Operación Cóndor- en que se sostuvo: “dicha operación ha sido calificada como una ‘relación ilegítima establecida entre gobiernos y servicios de inteligencia’ de los distintos países, distinguida de otros fenómenos de persecución política puestos en práctica en el continente en las décadas de 1970 y 1980, por el elemento de la cooperación que

¹⁵⁰ Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de mayo de 2010, pfo. 81.

existía entre aquéllos, lo que les permitió ‘desarrollar operativos de inteligencia y militares fuera de competencia territorial’¹⁵¹.

Por su parte, son ilustrativas de la persecución racial a los mayas, la Masacre de Río Negro, en donde se señaló que “con posterioridad a las masacres perpetradas en contra de la comunidad de Río Negro en los años 1980 y 1982, los sobrevivientes se refugiaron en las montañas aledañas, en condiciones precarias, a fin de huir de la persecución sistemática de agentes estatales dirigida a su eliminación total”¹⁵² y la Masacre de Plan de Sánchez en donde se afirmó que, “[e]ntre los años 1979 y 1983 los mayas fueron sometidos a opresión, represión, persecución, ataques y muerte violenta, lo que se manifestó en 200.000 muertos y en 626 masacres atribuidas a fuerzas de seguridad del Estado. El pueblo indígena, la conciencia colectiva y la identidad cultural de los sobrevivientes y familiares quedó afectado traumáticamente, fueron obligados a huir de sus tierras, a abandonarla estructura comunitaria tradicional de parentesco extenso y nuclear y a vivir en temor bajo control militar”¹⁵³.

¹⁵¹ Caso Goiburú y otros, op. cit, pfo. 65.

¹⁵² Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 179.

¹⁵³ Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 29 de abril de 2004, pfo. 38.

La conducta de persecución es aquella que permite que ciertos hechos que por otra vía no podrían calificarse como crímenes de lesa humanidad, puedan ser entendidos como tales, ya que por medio de este acto inhumano se pueden afectar gravemente otros derechos, como el derecho de propiedad, el derecho de circulación y residencia, el derecho a la libertad de pensamiento y expresión, derecho de reunión, libertad de asociación, etc. En los casos que vimos, respecto a la persecución política, a los miembros de los grupos perseguidos se les detenía ilegalmente, coartando no sólo su libertad de desplazamiento, sino que tampoco se les permitía expresar sus ideas ni asociarse, pues en muchos casos se vetaban ciertas agrupaciones o partidos, e incluso se prohibía cualquier tipo de reuniones. Por su parte, los grupos raciales sufrieron masacres que implicaron además de su traslado forzoso, la destrucción y pérdida total de sus propiedades y bienes, además de no poder profesar libremente su religión, todo lo cual dado en el contexto necesario puede implicar la comisión de un crimen de lesa humanidad.

2.9 Desaparición forzada de personas

El ER entiende por desaparición forzada “la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado”¹⁵⁴.

Por su parte, la Corte IDH muy bien señala que, “[e]n la historia de la violación de los derechos humanos, las desapariciones no son una novedad. Pero su carácter sistemático y reiterado, su utilización como una técnica destinada a producir no sólo la desaparición misma, momentánea o permanente, de determinadas personas, sino también un estado generalizado de angustia, inseguridad y temor, ha sido relativamente reciente. Aunque

¹⁵⁴ Artículo 7.2.i), Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.

esta práctica posee carácter más o menos universal, en América Latina ha presentado en los últimos años una excepcional intensidad”¹⁵⁵.

“Desde su primera sentencia en el caso Velásquez Rodríguez, la Corte ha reiterado que la desaparición forzada de personas constituye un hecho ilícito de naturaleza continua o permanente y de carácter pluriofensivo, pues no sólo produce una privación arbitraria de la libertad, sino que pone en peligro la integridad personal, la seguridad y la propia vida de la persona detenida¹⁵⁶. En su jurisprudencia constante sobre este tipo de casos, la Corte ha reiterado que la desaparición forzada de personas constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la

¹⁵⁵ Caso Godínez Cruz vs. Honduras, Corte IDH, fondo, sentencia de 20 de enero de 1989, pfo. 157; Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Corte IDH, fondo, sentencia de 29 de julio de 1988, pfo. 149.

¹⁵⁶ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 59; Caso Blake vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 24 de enero de 1998, pfo. 65; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 81; Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 82; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales vs. Honduras, Corte IDH, fondo, sentencia de 15 de marzo de 1989, pfo. 147; Caso Gelman vs. Uruguay, Corte IDH, fondo y reparaciones, sentencia de 24 de febrero de 2011, pfo. 74; Caso Godínez Cruz, op. cit., pfos. 163-166; Caso Goiburú y otros, op. cit., pfo. 82; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2010, pfo. 103; Caso Gómez Palomino vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de noviembre de 2005, pfo. 92; Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de febrero de 2012, pfo. 50; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 191; Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 12 de agosto de 2008, pfos. 52, 106 y 112; Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador, Corte IDH, excepciones preliminares, sentencia de 01 de marzo de 2005, pfo. 100; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 01 de septiembre de 2010, pfos. 59-60; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 112; Caso Radilla Pacheco vs. México, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2009, pfos. 139-140; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfos. 54 y 56; Caso Tiu Tojín vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2008, pfos. 52 y 84; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 91; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfos. 155-157.

Convención Americana y coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreado otras vulneraciones conexas, particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado¹⁵⁷. Se trata, en suma, de una grave violación de derechos humanos, dada la particular gravedad de las transgresiones que conlleva y naturaleza de los derechos lesionados, que implica un craso abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano¹⁵⁸ y cuya prohibición ha alcanzado carácter de jus cogens¹⁵⁹. En el voto razonado del juez García en el caso de Heliodoro

¹⁵⁷ Caso 19 comerciantes vs. Colombia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 05 de julio de 2004, pfo. 142; Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 59; Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfos. 128 y 129; Caso Blake, op. cit., pfos. 65-66; Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 83; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, op. cit., pfos. 147 y 152; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 96; Caso Gelman, op. cit., pfo. 74; Caso Godínez Cruz, op. cit., pfos. 163 y 166; Caso Goiburú y otros, op. cit., pfo. 82; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 103; Caso Gómez Palomino, op. cit., pfo. 92; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 192; Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 181; Caso de las Hermanas Serrano Cruz, op. cit., pfos. 100-106; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 59; Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 115; Caso Molina Theissen, op. cit., pfo. 41; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfos. 139 y 238; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 94; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfos. 155 y 158.

¹⁵⁸ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 59; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 86; Caso Gelman, op. cit., pfo. 75; Caso Goiburú y otros, op. cit., pfo. 88; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 105; Caso Gómez Palomino, op. cit., pfo. 92; Caso González Medina, op. cit., pfo. 130; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 192; Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 118; Caso de las Hermanas Serrano Cruz, op. cit., pfos. 100-106; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 61; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 114; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 139; Caso Tiu Tojín, op. cit., pfo. 53; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 94; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 158.

¹⁵⁹ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 59; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 86; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 96; Caso Gelman, op. cit., pfo. 75; Caso Goiburú y otros, op. cit., pfo. 84; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 137; Caso González Medina, op. cit., pfo. 130; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 192; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 61; Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 157; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 114; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 139; Caso Tiu Tojín, op. cit., pfo. 91; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 96; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 158.

Portugal, éste explica la mencionada característica de pluriofensividad, diciendo que “[n]o es posible pensar en una desaparición forzada de persona sin que aparezcan necesaria e inmediatamente lesionados la y el acceso a la justicia. A esto se alude cuando se manifiesta que la desaparición implica una violación de diversos bienes y derechos, esto que tiene carácter pluriofensivo”¹⁶⁰.

Constantemente la Corte hace referencia a la necesidad de ver este de forma integral dada su naturaleza compleja, aseverando que “[e]l de una posible desaparición forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentada sólo en la detención, o la posible tortura, o el de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en consideración ante la Corte, tomando en cuenta la jurisprudencia del Tribunal al interpretar la Convención Americana, así como la CIDFP [Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas] para los Estados que la hayan ratificado”¹⁶¹. Asimismo, justifica dicha mirada integral “en

¹⁶⁰ Caso Heliodoro Portugal, op. cit., voto razonado Sergio García Ramírez, pfo. 11.

¹⁶¹ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 67; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 89; Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 84; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 99; Caso González Medina, op. cit., pfo. 175; Caso

razón de la pluralidad de conductas que, cohesionadas por un único fin, vulneran de manera permanente, mientras subsistan, bienes jurídicos protegidos por la Convención”¹⁶².

La caracterización de este crimen como continuo o permanente (a diferencia de la tortura, que es el otro crimen que tiene mayor número de casos en América Latina), “permite que la Corte pueda pronunciarse sobre una presunta desaparición forzada, aún si ésta se inicia con anterioridad a la fecha en que el Estado reconoce la competencia de la Corte, siempre y cuando dicha violación permanezca o continúe con posterioridad a dicha fecha”¹⁶³. Esta misma idea, encuentra apoyo en la opinión del juez García Ramírez, quien ha dicho que “la Corte ha entendido desde siempre que la desaparición forzada constituye un hecho -o conducta o situación o estado de cosas- que se prolonga ininterrumpidamente en el tiempo. Mientras persiste la conducta, subsiste la violación, sin solución de continuidad. En el delito continuado, la conducta ilícita se fragmenta en el tiempo: inicia y

Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 196; Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 112; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 146; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfo. 56.

¹⁶² Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 80; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 99; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 101; Caso González Medina, op. cit., pfo. 129; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 196; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 57; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 114; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 138.

¹⁶³ Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 34.

cesa, con unidad de sujetos activo y pasivo y quebranto de una misma norma. Y en el continuo o permanente, la conducta ilícita, el resultado típico, la violación de la norma persisten, sin interrupción, durante más o menos tiempo. Esto último es lo que sucede [...] en la desaparición forzada, conducta de gravedad superlativa o lesa humanidad, que también ‘entraña’ privación de libertad”¹⁶⁴.

El carácter continuo o permanente que la Corte IDH ha otorgado al delito de desaparición forzada sirve para determinar eventualmente si la CPI puede conocer de un caso o no, pues sería competente para juzgar actos de desapariciones forzadas que se hayan producido con anterioridad a la ratificación del ER por el respectivo Estado, siempre y cuando al momento de que ello ocurra, todavía no se tenga conocimiento del paradero de la víctima.

Además de establecer las características y naturaleza del tipo penal en estudio, la Corte también ha señalado en reiteradas ocasiones los elementos constitutivos de la desaparición forzada, los cuales serían: a) la

¹⁶⁴ Caso Heliodoro Portugal, op. cit., voto razonado Sergio García Ramírez, pfs.8-9.

privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o paradero de la persona interesada¹⁶⁵. Al respecto, es especialmente pertinente lo dicho por el juez Ramírez en el voto concurrente de uno de los casos que hacen mención a estos elementos, ya que en cuanto a la privación de libertad expresa que “es afectación o supresión de ésta. No interesa la forma en que se hubiese producido: lícita o ilícita, violenta o pacífica”¹⁶⁶. Ahora, en relación al segundo elemento, esto es, la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de éstos, el magistrado hace una crítica, pues destaca que no hay referencias características en cuanto al sujeto pasivo: cualquier número de individuos, sin exigencia de calidad específica, y en cuanto al sujeto activo, podría tratarse de agentes del Estado, es decir, personas que desempeñan algún cargo, función, encomienda, actividad pública, o bien (disyuntivamente), personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la

¹⁶⁵ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 60; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 85; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 97; Caso Gelman, op. cit., pfo. 65; Caso Goiburú y otros, op. cit., pfo. 83; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 104; Caso Gómez Palomino, op. cit., pfo. 97; Caso González Medina, op. cit., pfo. 128; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 193; Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 110; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 60; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 115; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 140; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfo. 55; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 95.

¹⁶⁶ Caso Gómez Palomino, op. cit., voto concurrente Sergio García Ramírez, pfo. 13.

acquiescencia del Estado¹⁶⁷. Además, en cuanto a este elemento, hace un contraste con el ER, estimando que su redacción es más afortunada, pues estipula como posibles sujetos activos al Estado o una organización o con su autorización, apoyo o acquiescencia¹⁶⁸. Por último, el tercer elemento es el más característico de esta conducta, respecto al cual la se ha referido para señalar que el fin que se busca con la negativa del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información sobre ella, es generar incertidumbre acerca de su paradero, vida o muerte, de provocar intimidación y supresión de derechos¹⁶⁹.

En relación con el último requisito, mencionado recién, y el carácter permanente de la desaparición forzada, la Corte IDH ha establecido que “implica que la misma permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se determine con certeza su identidad”¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Caso Gómez Palomino, op. cit., voto concurrente Sergio García Ramírez, pfo. 18.

¹⁶⁸ Caso Gómez Palomino, op. cit., voto concurrente Sergio García Ramírez, pfo. 19.

¹⁶⁹ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 91.

¹⁷⁰ Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 89; Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 83; Caso Gelman, op. cit., pfo. 73; Caso Gómez Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 103; Caso González Medina, op. cit., pfo. 50; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfos. 191, 195 y 207; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 59; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 112; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 93; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfo. 56; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 94; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfos. 155-157.

“Sin embargo, particularmente en relación con este último aspecto, no se trata meramente del acto de encontrar los restos de una determinada persona sino que ello, lógicamente, debe ir acompañado de la realización de las pruebas o análisis que permitan comprobar que, efectivamente, esos restos corresponden a esa persona. Por lo tanto, en casos de presunta desaparición forzada en que existan indicios de que la alegada víctima ha fallecido, la determinación de si se ha configurado dicho fenómeno y la cesación del mismo, en caso de que los restos hayan sido localizados, necesariamente, [se debe] establecer de la manera más fehaciente la identidad del individuo a quien pertenecen dichos restos”¹⁷¹. Siguiendo la misma línea, “la jurisprudencia constante de este Tribunal ha establecido que el factor relevante para que cese una desaparición forzada es la determinación del paradero o la identificación de sus restos y no la presunción de su fallecimiento”¹⁷². “La presunción de muerte en casos de desaparición forzada ha sido aplicada por la Corte cuando el transcurso del tiempo u otras circunstancias relevantes permitan presumir que se ha configurado una

¹⁷¹ Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 34; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 82; Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 114; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 113.

¹⁷² Caso Chitay Nech, op. cit., pfos. 81 y 87; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 17; Caso González Medina, op. cit., pfo. 51; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfos. 59-60 y 82; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 23; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 155.

violación al derecho a la vida¹⁷³, pero ello de ninguna forma es equivalente a establecer el paradero de la víctima o localizar sus restos”¹⁷⁴.

Como hemos mencionado, la Corte IDH ha reconocido en un gran número de casos que la desaparición forzada implica una vulneración de múltiples derechos, entre ellos, la vida, el reconocimiento de la personalidad jurídica y a la libertad personal.

“En lo que se refiere al artículo 4 de la Convención Americana, la Corte ha considerado que por la naturaleza misma de la desaparición forzada, las víctimas se encuentran en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge el riesgo de que se violen diversos derechos, entre ellos, el derecho a la vida”¹⁷⁵. Sobre esto mismo, el punto más controvertido ha sido si existe necesariamente una relación entre el acto de desaparición forzada y la consecuente muerte de la víctima. Por ejemplo, en el caso de Castillo Paéz, se entendió que se había violado el

¹⁷³ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 72; Caso Blake vs. Guatemala, Corte IDH, excepciones preliminares, sentencia de 24 de enero de 1998, pfo. 39; Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, Corte IDH, fondo, sentencia de 08 de diciembre de 1995, pfo. 56; Caso González Medina, op. cit., pfo. 51; Caso Neira Alegría y otros vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 19 de enero de 1995, pfo. 76.

¹⁷⁴ Caso González Medina, op. cit., pfo. 51.

¹⁷⁵ Caso Godínez Cruz, op. cit., pfo. 198; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 205; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfo. 60; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 188.

derecho a la vida por haber transcurrido varios años sin que se conozca el paradero de la víctima¹⁷⁶. Incluso se rechazó el argumento estatal “en el sentido de que la situación misma de la indeterminación del paradero de una persona, no implica que hubiese sido privada de su vida, ya que ‘faltaría... el cuerpo del delito’ [...] Es inaceptable este razonamiento puesto que bastaría que los autores de una desaparición forzada ocultasen o destruyesen el cadáver de la víctima, lo que es frecuente en estos casos, para que se produjera la impunidad absoluta de los infractores, quienes en estas situaciones pretenden borrar toda huella de la desaparición”¹⁷⁷. Por su parte, el juez García en su voto razonado en el caso de Heliodoro Portugal, desliga ambas infracciones, al señalar que “[e]videntemente, muchos casos de desaparición culminan en la ejecución extrajudicial de la víctima. No obstante, es perfectamente posible -lógica y ontológicamente- deslindar la muerte de la desaparición y reconocer a cada una entidad propia, que reclama trato objetivo y separado. El deslinde no significa, de ninguna manera, atenuación del reproche y fomento de la impunidad, del mismo modo que esto no ocurre cuando en el sistema penal se reconoce la

¹⁷⁶ Caso Blake, op. cit., pfo. 39; Caso Caballero Delgado y Santana, op. cit., pfo. 56; Caso Castillo Páez, op.cit., pfo. 72; Caso Neira Alegría y otros, op. cit., pfo. 76.

¹⁷⁷ Caso Castillo Páez, op. cit., pfo. 73.

existencia de diversos resultados típicos que abren la puerta del concurso de delitos, no la confusión de éstos”¹⁷⁸.

Lo dictaminado por la Corte ayuda a clarificar la posible duda que podría surgir en cuanto a si toda desaparición forzada conlleva necesariamente como resultado la muerte de la víctima. Si bien el ER no menciona entre sus requisitos tal consecuencia, la determinación que hace la Corte IDH al respecto permite evitar cualquier confusión o incertidumbre que podría eventualmente darse en un caso ante la CPI.

“[L]a desaparición forzada también conlleva a la vulneración del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica establecido en el artículo 3 de la Convención Americana, dado que su desaparición busca no sólo una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad y el Estado”¹⁷⁹. El contenido de dicha garantía es que “se

¹⁷⁸ Caso Heliodoro Portugal, op. cit., voto razonado Sergio García Ramírez, pfo. 16.

¹⁷⁹ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfos. 90-101; Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfos. 179-181; Caso Chitay Nech, op. cit., pfos. 98-102; Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 88; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 108; Caso Gelman, op. cit., pfo. 92; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo.

reconozca a la persona, en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y que pueda ésta gozar de los derechos civiles fundamentales, fundamentales, lo cual implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y de deberes”¹⁸⁰. Todo ello constituye un grave incumplimiento de las obligaciones estatales de respetar y garantizar los derechos humanos¹⁸¹. “La Corte ha reconocido que la desaparición forzada es una práctica que tiene la intención deliberada de dejar al individuo fuera del ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales pertinentes, lo cual implica que la persona no puede ejercer su derecho a ser oído, la garantía de control judicial ante una detención y el acceso a un recurso efectivo ante la violación de sus derechos [...] por lo cual efectivamente, la persona desaparecida no puede ejercer todos los derechos de los cuales también es titular. Sin embargo, ello no significa que la desaparición forzada, como violación múltiple y compleja, implique la violación de todos aquellos derechos que la persona desaparecida se ve imposibilitada de

122; Caso González Medina, op. cit., pfo. 188; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 209; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfos. 98-102; Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 121; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfos. 118-119; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 157; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfo. 71; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 106.

¹⁸⁰ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 179; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 100; Caso González Medina, op. cit., pfos. 187 y 190; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 209; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 100; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfos. 119.

¹⁸¹ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 101; Caso González Medina, op. cit., pfo. 190; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo. 106.

ejerger”¹⁸². En directa conexión con esto, la Corte en ciertas ocasiones ha tenido una opinión distinta, en cuanto ha establecido que la desaparición forzada no conllevaría la violación del derecho a la personalidad jurídica, los casos en que también existió violación del derecho a la vida (como sucede en la generalidad de los casos). “Naturalmente, la privación arbitraria de la vida suprime a la persona humana, y, por consiguiente, no procede, en esta circunstancia, invocar la supuesta violación del derecho a la personalidad jurídica o de otros derechos consagrados en la Convención Americana. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica establecido en el artículo 3 de la Convención Americana tiene, al igual que los demás derechos protegidos en la Convención, un contenido jurídico propio”¹⁸³.

Aunque este delito no implica la violación de todos y cada uno de los derechos que el individuo no podría ejercer por su situación, la Corte IDH sí ha establecido que “la desaparición forzada de personas constituye una violación múltiple que inicia con una privación de libertad

¹⁸² Caso González Medina, op. cit., pfo. 190.

¹⁸³ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 180; Caso Durand y Ugarte, op. cit., pfo. 79.

contraria al artículo 7 de la Convención Americana”¹⁸⁴. Aún más, ha sostenido que la privación de libertad que se produce, implica “el derecho del detenido a ser llevado sin demora ante un juez y a interponer los recursos adecuados para controlar la legalidad de su arresto, todo lo cual infringe el artículo 7 de la Convención”¹⁸⁵.

Otro de los puntos constantes en la jurisprudencia de la Corte IDH es el referente a la adecuación de la tipificación interna de la conducta de desaparición forzada con el estándar internacional, en cuanto a los elementos que deben estar presentes. “En atención al carácter particularmente grave de la desaparición forzada de personas, no es suficiente la protección que pueda dar la normativa penal existente relativa a plagio o secuestro, tortura, homicidio, entre otras”¹⁸⁶.

La Corte en diversas oportunidades se pronuncia respecto a cada elemento de la conducta, para señalar ciertas consideraciones que deben

¹⁸⁴ Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 122; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 155.

¹⁸⁵ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 142; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, op. cit., pfo. 148; Caso Godínez Cruz, op. cit., pfos. 163 y 196; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 198; Caso de las Masacres de Río Negro, op. cit., pfo. 116; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfos. 155 y 186.

¹⁸⁶ Caso Gómez Palomino, op. cit., pfo. 92; Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 181; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 238.

tenerse al tipificarla. Lo primero que se establece es que debe sancionarse la privación de libertad con la que comienza este delito, sin importar su calificación de lícita o ilícita¹⁸⁷. Lo segundo se refiere a que el sujeto no debe limitarse a autoridades públicas o personas al servicio del Estado¹⁸⁸. Los Estados deben sancionar a los responsables de los hechos violatorios de derechos humanos, sean cometidos por agentes del Estado o no, y sean autores, cómplices o encubridores¹⁸⁹. Ahora, respecto a la negativa de reconocer la detención y de dar información sobre el paradero de la persona, se ha establecido que “[e]ste elemento debe estar presente en la tipificación del delito, porque ello permite distinguirlo de otros con los que usualmente se la relaciona, como el plagio o secuestro y homicidio”¹⁹⁰.

Las observaciones que efectúa la Corte sobre cómo debiera tipificarse el delito de desaparición forzada en los diferentes países latinoamericanos nos sirve para precisar que la privación de libertad inicial puede ser lícita, pero de todas maneras constituir el crimen de lesa

¹⁸⁷ Caso Blanco Romero y otros vs. Venezuela, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2005, pfo. 104.e); Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 192.

¹⁸⁸ Caso Blanco Romero, op. cit., pfo 104.e).

¹⁸⁹ Caso Gómez Palomino, op. cit., pfos. 100-101.

¹⁹⁰ Caso Gómez Palomino, op. cit., pfo. 103; Caso Heliodoro Portugal, op. cit., pfo. 198.

humanidad en análisis si no se entrega información sobre el paradero del detenido. De igual manera, puede ser de gran ayuda la referencia que hace el tribunal sobre los sujetos activos que pueden cometer desaparición forzada, ya que es más explicativo en cuanto a quienes pueden ser autores del delito, especificando que no necesariamente tienen que ser personas al servicio del Estado.

Existen ciertos casos especialmente explicativos de cómo se ha dado el fenómeno de la desaparición forzada, tanto el modo en que ha operado, como la conjugación de todos sus elementos.

La forma de actuar en numerosos casos era con “la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y de procurar la impunidad absoluta”¹⁹¹. Asimismo, “[p]ueden distinguirse las etapas siguientes, no necesariamente consecutivas: selección de la víctima,

¹⁹¹ Caso 19 comerciantes, op. cit., pfo. 154; Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 85; Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 130; Caso Castillo Páez, op. cit., pfo. 73; Caso Fairén Garbi y Solís Corrales, op. cit., pfo. 150; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 107; Caso Godínez Cruz, op. cit., pfo. 165; Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., pfo. 122; Caso Gómez Palomino, op. cit., pfo. 103; Caso González Medina, op. cit., pfo. 185; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 205; Caso Molina Theissen, op. cit., pfo. 80; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfo. 59; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 157.

detención de la persona, depósito en un lugar de reclusión, eventual traslado a otro centro de reclusión, interrogatorio, tortura y procesamiento de la información obtenida. En muchos casos proseguía la decisión de eliminación de la víctima y el ocultamiento de sus restos. Para destruir la evidencia del hecho, los cuerpos de las víctimas ejecutadas eran incinerados, mutilados, abandonados en zonas inaccesibles o aisladas, sepultados o esparcidos los restos en diferentes lugares. La detención se efectuaba de manera violenta, generalmente en el domicilio de la víctima, lugares públicos, redadas o en entidades públicas, por parte de personas encapuchadas y armadas, en un número capaz de vencer cualquier tipo de resistencia. En todo el proceso, el común denominador fue la negación del hecho mismo de la detención y el no brindar información alguna de lo que sucedía con el detenido. Es decir, la persona ingresaba a un circuito establecido de detención clandestina, del cual con mucha suerte salía con vida”¹⁹². En el conflicto armado interno que existió en Guatemala la práctica constante que se daba en la comisión de este delito “era llevada a cabo principalmente por agentes de sus fuerzas de seguridad, por la cual se capturaba a miembros

¹⁹² Caso Gómez Palomino, op. cit., pfs. 54.2 y 54.3.

de movimientos insurgentes o personas identificadas como proclives a la insurgencia, se les retenía clandestinamente sin dar noticia a autoridad judicial competente, independiente e imparcial, se los torturaba física y psicológicamente para la obtención de información, e incluso se les causaba la muerte”¹⁹³.

Por último, cabe destacar que la Corte IDH ha calificado la desaparición forzada como delito de lesa humanidad en varios de sus fallos, para lo cual incluso ha citado el ER¹⁹⁴, lo que demuestra que la Corte toma en consideración dicho tratado internacional cuando hace referencia a materias propias del derecho penal internacional.

2.10 El crimen de apartheid

¹⁹³ Caso Tiu Tojín, op. cit., pfo. 49.

¹⁹⁴ Caso García y familiares, op. cit., pfo. 96; Caso Gelman, op. cit., pfo. 99; Caso Goiburú y otros, op. cit., pfo. 82; Caso Gómez Palomino, op. cit., pfo. 91; Caso de las Hermanas Serrano Cruz, op. cit., pfos. 100-106; Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 115; Caso Ticona Estrada y otros, op. cit., pfo. 60; Caso Tiu Tojín, op. cit., pfo. 91; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 153.

El apartheid es una conducta que fue incluida en el ER por proposición de Sudáfrica, cuyo valor es más que nada simbólico, dado que ese ya había sido superado por dicho Estado, al momento de su entrada en vigencia¹⁹⁵. Por lo mismo, la Corte IDH no ha tenido que conocer ningún caso sobre este crimen, no siendo necesario referirnos a éste.

2.11 Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física

Este apartado actúa como norma residual, contemplando los demás actos inhumanos que podrían cometerse, siempre que sean comparables en la gravedad a las demás conductas del artículo 7.1 del ER¹⁹⁶.

¹⁹⁵ WERLE, op. cit., p. 532.

¹⁹⁶ Cfr. BASSIOUNI, M. Cherif. 2011. Crimes against humanity: historical evolution and contemporary application. Nueva York, Cambridge University Press, p. 411; WERLE, op. cit., pp. 534-535.

La Corte en la generalidad de sus casos distingue entre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, esto en base a que en la Convención se contempla la prohibición de ambos tipos de actos en el artículo 5. Cabe señalar al respecto que “no existe una definición de penas o penas o tratos, crueles, inhumanos o degradantes¹⁹⁷, ni criterios objetivos para diferenciar entre tales penas o tratos y la tortura”¹⁹⁸. En el voto razonado concurrente del juez García Ramírez en el caso *Bámaca Velásquez*, éste estableció que “[l]a diferencia entre la tortura y los demás actos reunidos bajo el mismo artículo 5.2 de la Convención, no puede hallarse en el carácter pre ordenado y deliberado de alguno de ellos, puesto que todos revisten estos rasgos, generalmente, ni en el propósito con que se infligen, que también pudiera ser común. La descripción de la tortura, contenida en las convenciones sobre esta materia -la universal y la americana-, ofrece elementos que igualmente caracterizarían los tratos crueles o inhumanos. En otros términos, éstos pudieran diferenciarse de aquélla en la gravedad del sufrimiento causado a la víctima, en la intensidad

¹⁹⁷ Para efectos de este trabajo, hemos asimilado la conducta de “otros actos inhumanos”, con la de “tratos crueles, inhumanos o degradantes”, pues la Convención Americana contempla la prohibición de dichos actos en su artículo 5 y no hay otra referencia a otro tipo de actos inhumanos.

¹⁹⁸ O'DONELL, op. cit., p. 171.

del dolor -físico o moral- que se le inflige, en las características de la acción lesiva y de la reacción que ésta provoque en quien la padece”¹⁹⁹.

Sobre el mismo punto la Corte “ha señalado que la violación del derecho a la integridad física y psíquica de las personas tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes, cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según factores endógenos y exógenos de la persona (duración de los tratos, edad, sexo, salud, contexto, vulnerabilidad, entre otros) que deberán ser analizados en cada situación concreta²⁰⁰. Es decir, las características personales de una supuesta víctima de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, deben ser tomadas en cuenta al momento de determinar si la integridad personal fue vulnerada, ya que tales características pueden cambiar la percepción de la realidad del individuo, y por ende, incrementar el sufrimiento y el sentido de humillación cuando son sometidas a ciertos

¹⁹⁹ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., voto razonado concurrente Sergio García Ramírez, pfo. 7.

²⁰⁰ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 162; Caso Caesar, op. cit., pfo. 69; Caso Familia Barrios, op. cit., pfo. 52; Caso Fleury y otros, op. cit., pfo.73; Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, op. cit., pfo. 113; Caso Loayza Tamayo, op.cit., pfos. 57-58; Caso Mendoza y otros, op. cit., pfo. 201; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), op. cit., pfo. 176; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 316; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo 86; Caso Vélez Restrepo y familiares, op. cit., pfo. 176.

tratamientos”²⁰¹. Asimismo, el juez García Ramírez en el mismo voto razonado ya mencionado, señaló a este respecto que “[e]s claro que el desarrollo de las condiciones generales de vida, con el impacto que tiene en la formación de la cultura y la sensibilidad de los individuos que participan de ésta, puede traer consigo una evolución en la forma en que son percibidos ciertos tratos y en la consecuente calificación que reciben. En tal virtud, podría variar su calidad en relación con las personas que los sufren en un medio y un tiempo determinados: los tratos crueles o inhumanos, e incluso los degradantes, pasarían a ser constitutivos de tortura en función de sus características y del efecto que ejercen sobre la víctima”²⁰².

Aquí, se nos otorga por la Corte, un antecedente importante para poder establecer si los actos infligidos constituyen tortura o actos inhumanos de carácter similar, ya que se establece que deben considerarse las características personales de la víctima, en base a lo cual, puede variar la intensidad del sufrimiento, pudiendo de esa manera ser para una persona tortura, lo que para otra son actos similares.

²⁰¹ Caso Familia Barrios, op. cit., pfo. 52; Caso Mendoza y otros, op. cit., pfo. 201; Caso Torres Millacura y otros, op. cit., pfo 86; Caso Vélez Restrepo y familiares, op. cit., pfo. 176; Caso Ximenes Lopes, op. cit., pfo. 127.

²⁰² Caso Bámaca Velásquez, op. cit., voto razonado concurrente Sergio García Ramírez, pfo. 9.

A lo largo del catálogo de sentencias que tiene la Corte IDH, podemos ver algunos ejemplos de qué entiende ésta por tratos inhumanos, tanto en aspecto físico como psíquico. Dentro de ellos, tenemos “la incomunicación durante la detención, la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, el aislamiento en celda reducida, sin ventilación ni luz natural, los golpes y otros maltratos como el ahogamiento, la intimidación por amenazas de otros actos violentos, las restricciones al régimen de visitas”²⁰³. Otro ejemplo de este tipo de tratos lo encontramos en el caso Suárez Rosero, en el cual se dictaminó respecto a la víctima que “durante su incomunicación, fue mantenido en una celda húmeda y subterránea de aproximadamente 15 metros cuadrados con otros 16 reclusos, sin condiciones necesarias de higiene y se vio obligado a dormir sobre hojas de periódico y los golpes y amenazas a los que fue sometido durante su detención. Todos estos hechos confieren al tratamiento a que fue sometido el señor Suárez Rosero la característica de cruel, inhumano y degradante”²⁰⁴. Aún más,

²⁰³ Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 89; Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de mayo de 1999, pfo. 197, Caso Loayza Tamayo, op. cit., pfos. 57-58.

²⁰⁴ Caso Suárez Rosero, op. cit., pfo. 91.

en numerosos casos la Corte ha sido categórica en sostener que “el solo hecho del aislamiento prolongado y de la incomunicación coactiva, representa un tratamiento cruel e inhumano”²⁰⁵. Este tribunal también ha manifestado su parecer respecto a lo que se puede entender por trato inhumano en cuanto a la duración de una detención ilegal, señalando que “basta que haya sido un breve tiempo para que se configure dentro de los estándares del derecho internacional de los derechos humanos una conculcación a su integridad psíquica y moral”²⁰⁶.

En relación a este mismo tipo de actos, en el caso del Penal Miguel Castro Castro, se describen una serie de hechos que fueron considerados por la Corte como tratos inhumanos, dado que en una situación puntual, a algunos internos “[s]e les trasladó hacinados y fueron golpeados por los agentes de seguridad, a pesar de que se encontraban heridos”²⁰⁷. Además

²⁰⁵ Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 85; Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 150; Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 83; Caso Castillo Petruzzi y otros, op. cit., pfo. 194; Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez, op. cit., pfo. 171; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 94; Caso De La Cruz Flores, op. cit., pfo. 128 y 187; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, op. cit., pfo. 149; Caso García Asto y Ramírez Rojas, op. cit., pfo. 233; Caso García y familiares, op. cit., pfo. 105; Caso Godínez Cruz, op. cit., pfo. 164; Caso González Medina, op. cit., pfo. 180; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 203; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, op. cit., pfo. 95; Caso Lori Berenson Mejía, op. cit., pfo. 103; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 87; Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 323; Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 153; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., pfo. 156 y 187.

²⁰⁶ Caso Bámaca Velásquez, op. cit., pfo. 128 y 150; Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 82-84 y 89; Caso Juan Humberto Sánchez, op. cit., pfo. 98; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 87.

²⁰⁷ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 296.

cuando éstos eran reubicados dentro del mismo penal “fueron golpeados una vez más, incluso con objetos contundentes, en la cabeza, los riñones otras partes del cuerpo [...] se sometió a gran parte de los internos [...] al ‘Callejón Oscuro’, método de castigo que consiste en obligar al detenido a caminar en una doble fila de agentes que les golpean con elementos contundentes como palos y bastones metálicos o de goma, y quien cae al suelo recibe más golpes hasta que llega al otro extremo del callejón”²⁰⁸.

Asimismo la Corte IDH constantemente se ha referido a los efectos que puede provocar un estado de intimidación, diciendo que “crear una situación amenazante o amenazar a un individuo con torturarlo puede constituir, en algunas circunstancias, al menos, tratamiento inhumano”²⁰⁹. En el mismo sentido, en dos casos sucedidos en Colombia se estableció que “[l]a forma en que fueron llevadas a cabo las masacres permite además inferir que las presuntas víctimas pudieron temer y prever que serían privadas de su vida de manera arbitraria y violenta, lo cual

²⁰⁸ Caso del Penal Miguel Castro Castro, op. cit., pfo. 297.

²⁰⁹ Caso 19 comerciantes, op. cit., pfo. 149; Caso Baldeón García, op. cit., pfo. 119; Caso Familia Barrios, op. cit., pfo. 82; Caso de la Masacre de Ituango op. cit., pfo. 255; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), op. cit., pfo. 165; Caso Tibi, op. cit., pfo. 147; Caso Vélez Restrepo y familiares, op. cit., pfo. 176.

constituyó un trato cruel e inhumano”²¹⁰. Otro método usado en este ámbito, que la Corte ha reconocido son los casos en que “la situación de indefensión y vulnerabilidad en la que se encuentran las personas a quienes en el momento de ser detenidas se les somete a tratos crueles, inhumanos y degradantes, con el objeto de suprimir su resistencia psíquica y forzarla a autoinculparse, pueden producir sentimientos de miedo, angustia e inferioridad capaz de humillar y devastar a una persona y posiblemente quebrar su resistencia física y moral”²¹¹.

Por último, la Corte se ha pronunciado sobre el sufrimiento padecido por los familiares de víctimas, señalando en una serie de casos sobre desapariciones forzadas, que “la privación continua de la verdad acerca del destino de un desaparecido constituye una forma de trato cruel e inhumano para los familiares cercanos”²¹². También ejemplifica este tipo de trato hacia los parientes de las víctimas, el caso de Niños de la Calle, en el cual se acreditó que “sus cuerpos fueron abandonados en un paraje deshabitado,

²¹⁰ Caso 19 comerciantes, op. cit., pfo. 150; Caso de la Masacre de Ituango op. cit., pfo. 256.

²¹¹ Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2010, pfo. 174; Caso Cantoral Benavides, op. cit., pfo. 104; Caso Maritza Urrutia, op. cit., pfo. 93; Caso Tibi, op. cit., pfo. 146.

²¹² Caso Anzualdo Castro, op. cit., pfo. 113; Caso Chitay Nech, op. cit., pfo. 221; Caso Contreras y otros, op. cit., pfo. 123; Caso González Medina y familiares, op. cit., pfo. 270; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 301; Caso La Cantuta, op. cit., pfo. 125 e); Caso Radilla Pacheco, op. cit., pfo. 166; Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia, Corte IDH, fondo, sentencia de 26 de enero de 2000, pfo. 114.

quedaron expuestos a las inclemencias del tiempo y a la acción de los animales y hubieran podido permanecer así durante varios días, si no hubieran sido encontrados fortuitamente. En el presente caso, es evidente que el tratamiento que se dio a los restos de las víctimas, que eran para sus deudos y, en particular, para sus madres, constituyó para éstas un trato cruel e inhumano”²¹³.

La equiparación que hacemos aquí de los tratos crueles, inhumanos o degradantes con los actos inhumanos similares a los enumerados en el artículo 7.1 del ER, se explica en cuanto a que las veces que los primeros son mencionados por la Corte IDH, ésta les otorga una gravedad similar a la de las demás conductas, especialmente a la de tortura. El problema está en que los pronunciamientos de la Corte son bastante confusos, ya que en algunos casos asimila estos tratos con la tortura, utilizándolos como sinónimos, en cambio en otras oportunidades los diferencia en base al nivel de gravedad de cada uno, siendo aquella la que implicaría un sufrimiento más intenso. Esto crea la incertidumbre respecto a si pueden ser considerados o no actos de naturaleza y gravedad similar a los demás

²¹³ Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), op. cit., pfo. 174.

del artículo 7. Más bien lo que podemos extraer es que ciertas conductas que no encajarían en los otros actos por faltar algún requisito o variar de alguna forma con la descripción del tipo podrían contemplarse dentro de esta norma residual. Los ejemplos dados en este apartado limitan con la posibilidad de ser considerados torturas, pero la Corte, ya sea por el nivel de gravedad o por no cumplir con todos los elementos necesarios o simplemente por no ser su labor determinarlo, no los califica de tal manera. Así, la angustia y sufrimiento padecido por familiares de víctimas de desapariciones forzadas y las lesiones de carácter grave, entre otros, son actos que dados en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil podrían calificarse como crímenes de lesa humanidad a través de esta conducta. Eventualmente la CPI podría basarse en los criterios de la Corte IDH para estimar ciertos tratos como actos inhumanos cuando no pueda encasillarlos en los demás casos del artículo 7.1 o en otro crimen de su competencia.

3. Pronunciamientos de la Corte IDH sobre los crímenes de lesa humanidad en general

Además de referirse a las conductas en específico y al elemento global dentro del cual éstas se dan, la Corte también hace comentarios u observaciones relevantes en cuanto a los crímenes de lesa humanidad mirados ya de manera integral y no parte por parte, que es lo que analizaremos en este apartado.

Mediante la recopilación que hemos realizado respecto a los crímenes de lesa humanidad pudimos percatarnos de que, en general, la Corte omite afirmar que ciertos hechos poseen dicha calificación, principalmente porque no le corresponde determinar responsabilidades penales. En este sentido, Javier Dondé, basándose en lo señalado en los casos de *Almonacid Arellano vs. Chile*; *La Cantuta vs. Perú* y; el Penal *Miguel Castro Castro vs. Perú*, sostiene que “en el lapso de dos meses, la Corte IDH se pronunció sobre la comisión de CLH [crímenes de lesa humanidad]. Sin embargo, no ha vuelto a realizar este tipo de pronunciamientos, a pesar de que ha tenido la oportunidad para hacerlo. Es decir, aunque se han dado situaciones similares a las que motivaron la

identificación de CLH en casos posteriores, la Corte IDH no ha vuelto a realizar señalamientos de este tipo”²¹⁴. No obstante, después de estos casos del año 2006, encontramos uno más en que la Corte se atreve a señalar que ha existido un crimen de lesa humanidad, esto es en la sentencia del año 2011 de *Gelman vs. Uruguay* (cabe destacar, que todos estos fallos aparecen constantemente mencionados en nuestro estudio). En cambio, en otros casos, la Corte es mucho más cauta, pues no se pronuncia directamente sobre la existencia de un crimen de lesa humanidad, empero, se basa y cita en muchas ocasiones instrumentos internacionales que califican ciertos actos como crímenes de lesa humanidad, como sucede con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

Por último, hemos seleccionado ciertos párrafos específicos de la Corte especialmente clarificadores sobre lo que ha ido concluyendo respecto a los crímenes de lesa humanidad.

En el caso *Almonacid*, la Corte reconoció que basta con la comisión de un solo acto ilícito de los estudiados, cometido en el contexto de un ataque

²¹⁴ DONDÉ, op. cit., p. 214.

generalizado o sistemático contra una población civil para que se produzca un crimen de lesa humanidad²¹⁵.

Otro aspecto que cabe mencionar se refiere a la competencia que tiene o no la Corte, para establecer que ha existido un crimen de lesa humanidad, pues si bien ésta ha dicho que no tendría competencia ya que lo que juzga son las violaciones de los Estados a la Convención Americana, consideramos que ello no obsta a que la Corte puede señalar que las violaciones a los derechos protegidos puedan calificarse como crímenes, aunque ello no implique un juzgamiento y, por tanto, no conlleve la determinación de la responsabilidad penal correspondiente, pues de todas formas es valorable la apreciación de un tribunal internacional que es y ha sido esencial para Latinoamérica. En este mismo sentido se pronunció el juez ad hoc Roberto Figueiredo, en el caso Gomes Lund, quien señaló que “[e]s bueno subrayar que aunque esta Corte tenga competencia para guardar e interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en ciertos casos es llevada a tomar conocimiento de crímenes. La Corte carecerá, por obvio, de competencia

²¹⁵ Caso Almonacid Arellano y otros, op. cit., pfo. 96.

para juzgar penalmente [a] los individuos por los crímenes, pero tendrá la competencia para analizar los hechos y a ellos aplicar consecuencias en su esfera de actuación, condenando el Estado que permitió o actuó para que los crímenes fuesen perpetrados. Y al conocer de la materia, la Corte tiene la obligación de aplicar el Derecho a la especie concreta, bajo pena de injustificable omisión. Y al clasificar un crimen como de lesa humanidad o crimen grave contra derechos humanos, la Corte hace de manera incidental (obiter dictum) y no vinculante de la esfera penal, nacional o internacional”²¹⁶. A lo mismo alude en varias oportunidades, pero ya no en un voto razonado, al señalar que “[a] este Tribunal no le corresponde determinar responsabilidades individuales²¹⁷, sino conocer los hechos traídos a su conocimiento en el ejercicio de su competencia contenciosa según la prueba presentada por las partes²¹⁸. No obstante, en casos de violaciones graves a los derechos humanos la Corte ha tomado en cuenta, en el análisis de fondo, que tales violaciones pueden también ser

²¹⁶ Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”), op. cit., voto razonado juez ad hoc Roberto De Figueiredo Caldas, pfo. 28.

²¹⁷ Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 215; Caso Rosendo Cantú y otra, op. cit., pfo. 105; Caso Velásquez Rodríguez, op. cit., párr. 134.

²¹⁸ Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz vs. Perú, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 10 de julio de 2007, pfo. 87; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 215; Caso Vera Vera vs. Ecuador, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 19 de mayo de 2011, pfo. 93.

caracterizadas o calificadas como crímenes de lesa humanidad²¹⁹, a efectos de explicitar de manera clara los alcances de la responsabilidad estatal bajo la Convención en el caso específico y las consecuencias jurídicas²²⁰.”[L]as necesidades de protección integral del ser humano bajo la Convención han llevado a la Corte a interpretar sus disposiciones por la vía de la convergencia con otras normas del derecho internacional²²¹ [...] Lo que la Corte hace, de acuerdo con el derecho convencional y el derecho consuetudinario, es utilizar la terminología que emplean otras ramas del Derecho Internacional con el propósito de dimensionar las consecuencias jurídicas de las violaciones alegadas vis-à-vis las obligaciones estatales²²².

²¹⁹ Caso Almonacid Arellano y otros, op. cit., pfs. 94 a 96 y 98 a 99; Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 215; Caso Manuel Cepeda Vargas, op. cit., pfo. 42.

²²⁰ Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”), op. cit., pfo. 215; Caso Manuel Cepeda Vargas, op. cit., pfo. 42.

²²¹ Caso Manuel Cepeda Vargas, op. cit., pfo. 42; Caso de la Masacre de Mapiripán, op. cit., pfo. 115.

²²² Caso Manuel Cepeda Vargas, op. cit., pfo. 42.

CONCLUSIONES

A través del análisis de prácticamente todos los fallos que tiene hasta la fecha la Corte IDH, hemos logrado extraer ciertas conclusiones útiles para el estudio de esta materia del derecho. A pesar de que la Corte evita calificar ciertos hechos como crímenes de lesa humanidad (lo que también se explica porque no es su labor hacerlo), muchas veces se refiere a las conductas particulares del artículo 7.1 del ER, así como al elemento contextual.

En reiteradas ocasiones señala que los hechos del caso se daban dentro de un contexto de prácticas sistemáticas de violaciones a los derechos humanos, cuya descripción coincide en gran parte con lo que entendemos por ataque generalizado o sistemático contra la población civil, por lo que podemos asimilar ambas expresiones y así apreciar cómo ve este tribunal en

la práctica dicho elemento contextual, obteniendo ejemplos concretos para entender de forma más completa tal requisito.

Por otra parte, nos hemos percatado de que muchas de las conductas específicas del artículo 7 del ER no son mencionadas directamente por la Corte, sin embargo, al realizar un análisis de los casos muchos hechos pueden subsumirse dentro de ellas, obteniendo de esa manera una serie de ejemplos para comprender de forma más concreta en qué consiste cada requisito de los crímenes de lesa humanidad, sobre todo en consideración a la escasez de sentencias de la CPI hasta la fecha. Además, observamos que en general lo que señala la Corte coincide con la descripción de los tipos que hace el ER, ya que la mayoría de los elementos son los mismos, o tienen diferencias que en la práctica son mínimas.

Para terminar, cabe destacar que este trabajo sistematiza la mayoría de los casos de violaciones a los derechos humanos acaecidos en Latinoamérica y conocidos por la Corte IDH por ser violaciones a la Convención Americana, los cuales coinciden en gran medida con los

bienes jurídicos protegidos mediante la sanción de los crímenes de lesa humanidad. La pertinencia del análisis de la jurisprudencia de dicho tribunal internacional se justifica en la necesaria concordancia que tiene que existir del ordenamiento jurídico internacional, pues esto implica, por ejemplo, que lo que aquí es privación de libertad ilegítima, tiene que serlo también en los demás lugares del orbe, y, por tanto, en un caso ante la CPI.

BIBLIOGRAFÍA

I Doctrina

1. BASSIOUNI, M. Cherif. 2011. Crimes against humanity: historical evolution and contemporary application. Nueva York, Cambridge University Press, 845 p.
2. BELTRÁN, Pablo. 2013. Requisitos comunes a todo crimen de lesa humanidad. En: La Corte Penal Internacional y sus primeros 10 años: un enfoque práctico. Santiago, Thomson Reuters, pp. 49-59.
3. BOWN, Waldo. 2003. Los Crímenes de Competencia de la Corte Penal Internacional. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 205 p.
4. CHINCHÓN, Javier. 2007. Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz: Hacia un modelo para el castigo de los crímenes pasados a través de la experiencia iberoamericana. Valencia, Ediciones Parthenon, 627 p.
5. CORTEIDH. Informe Anual 2010 [en línea] <<http://scm.oas.org/pdfs/2010/Corte/Textos/ESP/I.PDF>> [consulta: 18 de junio de 2014]
6. CORTEIDH. Historia de la Corte IDH [en línea] <<http://corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>> [consulta: 16 de junio de 2014]
7. DEFENSORÍA PENAL PÚBLICA. 2005. Repertorio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: 1987-2005. Santiago, Estudios y Capacitación Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, 279 p.

8. DE LA MAZA, Carolina. 2003. Crímenes de lesa humanidad en el derecho internacional contemporáneo. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Derecho. Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Derecho, 130 p.
9. ELSNER, Gisela. 2010. Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional. Tomo I. Grupo Latinoamericano de Estudio sobre Derecho Penal Internacional. Montevideo, Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung, p. 518.
10. GROSSMAN, Claudio. 1998. Repertorio de jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos: la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1980-1997. Washington, Centro de Derechos Humanos y Derechos Humanitarios, Washintong College of Law, American University, 951 p.
11. HERENCIA, Salvador. 2007. La Corte Penal Internacional y los países andinos. 3° Edición. Lima, Comisión Andina de Juristas, 464 p.
12. JURISPRUDENCIA LATINOAMERICANA SOBRE DERECHO PENAL INTERNACIONAL. 2008. Por Ambos Kai “et al”. Montevideo, Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung, 475 p.
13. MAY, Larry. 2005. Crimes Against Humanity: A Normative Account. New York, Cambridge University Press, 310 p.
14. MEDINA, Cecilia. 2009. Los 40 años de la Convención Americana sobre Derechos Humanos a la luz de cierta jurisprudencia de la Corte Interamericana. En: Anuario de Derechos Humanos 2009. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, pp. 15- 34 [en línea] <<http://www.anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/11499/11859>> [consulta: 10 de junio de 2014]
15. NASH, Claudio. 2008. Alcance del concepto de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes, 15 p. [en línea]

<<http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/40.pdf>>
[consulta: 16 de junio de 2014]

16. O'DONELL, Daniel. 2007. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano. Santiago, Salesianos Impresiones, 1064 p.
17. ROBERGE, Marie-Claude. 1997. Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad y de genocidio. Revista Internacional de la Cruz Roja, [en línea] <<http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdl7n.htm>> [consulta: 8 de junio de 2014]
18. SADAT, Leila. 2011. Forging a convention for crimes against humanity. Nueva York, Cambridge University Press, 565 p.
19. SCHABAS, William. 2010. The International Criminal Court: a commentary on the Rome statute. Nueva York, Cambridge University Press, 1259 p.
20. STEINER, Christian. 2011. Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional. Tomo II. Grupo Latinoamericano de Estudio sobre Derecho Penal Internacional. Montevideo, Fundación Konrad-Adenauer-Stiftung, p. 573.
21. UPF. Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Área de Derecho Constitucional, Departamento de Derecho [en línea] <<http://www.upf.edu/integracionenamerica/derechoshumanos/#Normativa>> [consulta: 18 de junio de 2014]
22. WERLE, Gerhard. 2011. Tratado de Derecho Penal Internacional. 2º Edición. Valencia, Tirant lo Blanch, 999 p.
23. ZOVATTO, Daniel. [s.a.]. Antecedentes de la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pp. 207-254 [en línea]

<<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1996/12.pdf>> [consulta: 10 de junio de 2014]

II Jurisprudencia de la CIDH

1. Caso 19 comerciantes vs. Colombia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 05 de julio de 2004.
2. Caso Acosta Calderón vs. Ecuador, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de junio de 2005.
3. Caso Alfonso Martín del Campo Dodd vs. México, Corte IDH, excepciones preliminares, sentencia de 03 de septiembre de 2004.
4. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de septiembre de 2006.
5. Caso Anzualdo Castro vs. Perú, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de septiembre de 2009.
6. Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) vs. Costa Rica, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2012.
7. Caso Baldeón García vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 06 de abril de 2006.
8. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 25 de noviembre de 2000.
9. Caso Bayarri vs. Argentina, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de octubre de 2008.
10. Caso Blake vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 24 de enero de 1998.

- 11.Caso Blake vs. Guatemala, Corte IDH, excepciones preliminares, sentencia de 24 de enero de 1998.
- 12.Caso Blanco Romero y otros vs. Venezuela, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de noviembre de 2005
- 13.Caso Bueno Alves vs. Argentina, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 11 de mayo de 2007.
- 14.Caso Bulacio vs. Argentina, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 18 de septiembre de 2003.
- 15.Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, Corte IDH, fondo, sentencia de 08 de diciembre de 1995.
- 16.Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2010.
- 17.Caso Caesar vs. Trinidad y Tobago, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 11 de marzo de 2005.
- 18.Caso Cantoral Benavides vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 18 de agosto de 2000.
- 19.Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz vs. Perú, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 10 de julio de 2007.
- 20.Caso Castillo Páez vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 03 de noviembre de 1997.
- 21.Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de mayo de 1999.

- 22.Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 21 de noviembre de 2007.
- 23.Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de mayo de 2010.
- 24.Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de marzo de 2006.
- 25.Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 17 de junio de 2005.
- 26.Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de junio de 2005.
- 27.Caso Contreras y otros vs. El Salvador, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2011.
- 28.Caso De La Cruz Flores vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 18 de noviembre de 2004.
- 29.Caso Durand y Ugarte vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 16 de agosto de 2000.
- 30.Caso Familia Barrios vs. Venezuela, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2011.
- 31.Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de junio de 2005.
- 32.Caso Fernández Ortega y otros vs. México, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 30 de agosto de 2010.

- 33.Caso Fleury y otros vs. Haití, Corte IDH, fondo y reparaciones, sentencia de 23 de noviembre de 2011.
- 34.Caso Gangaram Panday vs. Surinam, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 21 de enero de 1994.
- 35.Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2005.
- 36.Caso García y familiares vs. Guatemala, Corte IDH, fondo reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2012.
- 37.Caso Gelman vs. Uruguay, Corte IDH, fondo y reparaciones, sentencia de 24 de febrero de 2011.
- 38.Caso Godínez Cruz vs. Honduras, Corte IDH, fondo, sentencia de 20 de enero de 1989.
- 39.Caso Gomes Lund (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2010.
- 40.Caso Gómez Palomino vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de noviembre de 2005.
- 41.Caso Goiburú y otros vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de septiembre de 2006.
- 42.Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de febrero de 2012.
- 43.Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de noviembre de 2012.

- 44.Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 12 de agosto de 2008.
- 45.Caso Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 08 de julio de 2004.
- 46.Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador, Corte IDH, excepciones preliminares, sentencia de 01 de marzo de 2005.
- 47.Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 01 de septiembre de 2010.
- 48.Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 07 de junio de 2003.
- 49.Caso La Cantuta vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 29 de noviembre de 2006.
- 50.Caso Loayza Tamayo vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 17 de Septiembre de 1997.
- 51.Caso López Álvarez vs. Honduras, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 01 de febrero de 2006.
- 52.Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2004.
- 53.Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de mayo de 2010.
- 54.Caso Maritza Urrutia vs. Guatemala, Corte IDH, fondo reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2003.

55. Caso de las Masacres de El Mozote y otros lugares aledaños vs. El Salvador, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de octubre de 2012.
56. Caso de la Masacre de Ituango vs. Colombia, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 01 de julio de 2006.
57. Caso de la Masacre de Las Dos Erres vs. Guatemala, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de noviembre de 2009.
58. Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 15 de septiembre de 2005.
59. Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 29 de abril de 2004.
60. Caso de las Masacres de Río Negro vs. Guatemala, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 04 de septiembre de 2012.
61. Caso Mendoza y otros vs. Argentina, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia de 14 de mayo de 2013.
62. Caso Molina Theissen vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 04 de mayo de 2004.
63. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 05 de julio de 2006.
64. Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de octubre de 2012.

- 65.Caso Neira Alegría y otros vs. Perú, Corte IDH, fondo, sentencia de 19 de enero de 1995.
- 66.Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, sentencia de 19 de noviembre de 1999.
- 67.Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de abril de 2012.
- 68.Caso Palamara Iribarne vs. Chile, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 22 de noviembre de 2005.
- 69.Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25 de noviembre de 2006.
- 70.Caso Perozo y otros vs. Venezuela, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 28 de enero de 2009.
- 71.Caso Ricardo Canese vs. Paraguay, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2004.
- 72.Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 31 de agosto de 2010.
- 73.Caso Servellón García y otros vs. Honduras, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 21 de septiembre de 2006.
- 74.Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Corte IDH, fondo, sentencia de 12 de noviembre de 1997.
- 75.Caso Tibi vs. Ecuador, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 07 de septiembre de 2004.

- 76.Caso Ticona Estrada y otros vs. Bolivia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2008.
- 77.Caso Tiu Tojín vs. Guatemala, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de noviembre de 2008.
- 78.Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 26 de agosto de 2011.
- 79.Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia, Corte IDH, fondo, sentencia de 26 de enero de 2000.
- 80.Caso Úson Ramírez vs. Venezuela, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 20 de noviembre de 2009.
- 81.Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2008.
- 82.Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Corte IDH, fondo, sentencia de 29 de julio de 1988.
- 83.Caso Vélez Loor vs. Panamá, Corte IDH, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 23 de noviembre de 2010.
- 84.Caso Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 03 de septiembre de 2012.
- 85.Caso Vera Vera vs. Ecuador, Corte IDH, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 19 de mayo de 2011.
- 86.Caso Ximenes Lopes vs. Brasil, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 04 de julio de 2006.
- 87.Caso Yvon Neptune vs. Haití, Corte IDH, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 06 de mayo de 2008.

III Jurisprudencia otros tribunales internacionales

1. CPI, Sala de Cuestiones Preliminares II, Fiscalía vs. Bemba, Resolución sobre confirmación de cargos, 15 de junio de 2009.
2. CPI, Sala de Cuestiones Preliminares I, Fiscalía vs. Katanga y Ngudjolo Chui, Resolución sobre confirmación de cargos, 30 de septiembre de 2008.
3. CPI, Sala de Cuestiones Preliminares II, Resolución que autorizó la apertura de la investigación en Kenya, 26 de noviembre de 2009.
4. TPIY, Fiscalía vs. Erdemovic, Sentencia de condena, 29 de noviembre de 1996.

IV Fuentes positivas

1. Carta de la Organización de Estados Americanos, 30 de abril de 1948.
2. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 23 de mayo de 1969.
3. Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional, 10 de septiembre de 2002.
4. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 01 de julio de 2002.
5. Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg, 08 de agosto de 1945.
6. Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente, 19 de enero de 1946.
7. Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 25 de mayo de 1993.

8. Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, 08 de noviembre de 1994.