

**ACCESO
SISTEMA INTERAMERICANO
DE DERECHOS HUMANOS**

**ACCESO
SISTEMA INTERAMERICANO
DE DERECHOS HUMANOS**

**ERNESTO REY CANTOR
ÁNGELA MARGARITA REY ANAYA
SERGIO ALEJANDRO RODRÍGUEZ DÍAZ**

Octava Edición

UNITED
4Justice
Unidos por la Justicia

© **ERNESTO REY CANTOR**
e-mail: ernestoreycantor@hotmail.com
ÁNGELA MARGARITA REY ANAYA
e-mail: margaritarey_2@hotmail.com
SERGIO ALEJANDRO RODRÍGUEZ DÍAZ
e-mail: sergioalejandror.d@gmail.com

1ª ed. enero 2008 (1.000 ejemplares)
2ª ed. agosto 2008 (1.000 ejemplares)
3ª ed. octubre 2009 (1.000 ejemplares)
4ª ed. octubre 2010 (1.500 ejemplares)
5ª ed. febrero 2011 (1.500 ejemplares)
6ª ed. octubre 2012 (1.000 ejemplares)
7ª ed. octubre 2013 (1.000 ejemplares)
8ª ed. febrero 2018 (1.000 ejemplares)

+ 1 (202) 704 2882 Washington EUA.
united4justice@u4j.org
www.u4j.org

ISBN 978-958-48-3579-6
Prohibida la reproducción total o parcial de esta
obra sin autorización escrita de los autores.

2018

A las madres de los niños y niñas que representamos ante los órganos nacionales e internacionales de derechos humanos, por su admirable e incansable lucha en la búsqueda de hacer efectiva la protección de los derechos de sus pequeños hijos.

TABLA DE ABREVIATURAS

CADH.....Convención Americana sobre
Derechos Humanos

CIDH/Comisión.....Comisión Interamericana de
Derechos Humanos

Corte/Corte IDH.....Corte Interamericana de
Derechos Humanos

Derechos convencionales.....Derechos reconocidos
en la CADH

DADH.....Declaración Americana de los Derechos
y Deberes del Hombre

OEA.....Organización de Estados Americanos

SIDH.....Sistema Interamericano de Derechos
Humanos

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	11
A. PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD. AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS DE JURISDICCIÓN INTERNA	16
B. JURISDICCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	22
1. PROCEDIMIENTO EN LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS ...	22
2. PROCEDIMIENTOS EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS ..	32
a) Fase escrita.....	33
b) Fase oral	36
c) De la fase final escrita	38
3. MEDIDAS CAUTELARES Y MEDIDAS PROVISIONALES.....	48
a) Medidas cautelares en la CIDH	48
b) Medidas provisionales en la Corte IDH ...	53
1) Desestimación de las medidas provisionales por la Corte IDH.....	54
2) Concesión de las medidas por la Corte IDH.....	55
a) Caso contencioso en la Corte IDH y medidas provisionales.....	55
b) Asunto en la Corte IDH y medidas provisionales.....	55
c) Medidas urgentes en la Corte IDH..	56

INTRODUCCIÓN

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH) está compuesto por dos órganos internacionales de protección de los derechos humanos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹ (en adelante Comisión o CIDH), inte-

1 La Comisión es un órgano de la OEA (artículo 53.e Carta de la OEA). Tiene como competencias promover la observancia, y la defensa de los derechos humanos (artículo 1 del Reglamento de la CIDH), cfr. párrafo 23 Corte IDH, Opinión Consultiva OC-13/93 de julio 16 de 1993. La mayor parte de la doctrina considera que la Comisión es un órgano cuasi-jurisdiccional, porque si bien su procedimiento es contencioso no dicta sentencias, sino que emite Recomendaciones, y otros estiman que es un órgano de solución amistosa que propende por una conciliación, instando al Estado a aceptar su responsabilidad internacional por violaciones a los derechos humanos y comprometiéndolo a hacer las reparaciones integrales, con el consentimiento expreso de las presuntas víctimas o sus familiares, solución que deberá fundarse en el respeto de los

grada por siete comisionados (con sede en Washington, D.C. Estados Unidos de Norte América), y Corte Interamericana de Derechos Humanos² (en adelante Corte IDH)³, integrada por siete jueces (con sede en San José de Costa Rica).

derechos humanos. Disponible en: www.cidh.org/cidhoea@oas.org. Para ver su Estatuto: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/estatutoCIDH.asp>

- 2 La Corte es una institución judicial autónoma, y es el único órgano judicial del Sistema que ejerce funciones jurisdiccionales y por ende dicta sentencias (artículo 1 del Estatuto de la Corte IDH). Disponible en: www.corteidh.or.cr. corteidh@corteidh.or.cr. Para ver su Estatuto: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/acerca-de/estatuto>
- 3 El Estado colombiano, en ejercicio de su soberanía, aceptó como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 21 de junio de 1985.

El SIDH es una creación de la Organización de Estados Americanos (en adelante OEA)⁴, integrada por 35 Estados Miembros.

En una breve descripción se exponen los aspectos procesales de la competencia y procedimientos en la CIDH y en la Corte IDH, de conformidad con el Reglamento de la CIDH⁵ (2013) y el Reglamento de la Corte IDH⁶ (2009), los cuales regulan estos aspectos, cuyas bases procesales se hallan en la Convención Americana sobre Derechos Hu-

4 Es una Organización de Estados creada en la Novena Conferencia (marzo 30 a mayo 2 de 1948) en Bogotá, por medio de la Carta de la OEA. En la misma conferencia se aprobó por los Estados la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante la DADH).

5 Véase: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/reglamentoCIDH.asp>

6 Véase: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Basicos12.htm>

manos⁷ (en adelante CADH), arts. 48 a 51 (Comisión) y 66 a 69 (Corte).

Los anteriores instrumentos internacionales, entre otros, la CADH y los Estatutos, han sido adoptados voluntariamente por Estados Miembros de la OEA, en ejercicio de su poder soberano. Estos Instrumentos tienen por objeto y fin la protección de los derechos de la persona humana. Las decisiones que dictan estos órganos producen efectos

7 Adoptada y firmada en San José de Costa Rica, (noviembre 22 de 1969), entre otros Estados por Colombia; aprobada por la Ley 16 de 1972; se depositó el instrumento internacional de ratificación (julio 31 de 1973). Colombia es Estado Parte a partir de esta fecha. La Convención entró en vigor el 18 de julio de 1978, por tanto la CADH es derecho interno; tiene jerarquía constitucional y forma parte del Bloque de Constitucionalidad, según la Sentencia C-225 de 1995 de la Corte Constitucional; es de aplicación directa e inmediata por todas las autoridades públicas, en especial los jueces.

vinculantes para los Estados violadores de los derechos humanos.

La exposición en la primera parte del presente escrito se hace desde la óptica de la jurisdicción interna colombiana, advirtiendo que las instituciones procesales clásicas (acción, demanda, contestación de la demanda, proceso, sentencia, etc.), no son idénticas en denominación terminológica en el Derecho Procesal Internacional de los Derechos Humanos; por ejemplo, se accede a la CIDH por medio de una *Petición*, el Estado se defiende proponiendo excepciones preliminares y se adelanta un Caso, etc; siendo esta la segunda parte de la exposición.

El efectivo acceso al SIDH dependerá de la observancia del principio de subsidiariedad y del cumplimiento de la regla del agotamiento de los recursos de jurisdicción interna.

1. PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD. LA REGLA DEL AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS DE JURISDICCIÓN INTERNA

1.1 Principio de subsidiariedad

El principio de subsidiariedad tiene su fundamento en la CADH, particularmente en el Preámbulo, párrafo 2, donde dispone: “Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una *protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria* de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”, lo que significa que la jurisdicción nacional (penal, contencioso-administrativa, constitucional, etc.) es la jurisdicción principal, mientras que la jurisdicción interamericana constituye la protección internacional subsidiaria de los derechos humanos.

En efecto, si se presenta un caso concreto (hechos) de graves violaciones a derechos humanos reconocidos en la CADH, ¿las víctimas y/o sus familiares podrían acceder directamente al SIDH? No, porque además de observarse el principio de subsidiariedad debe cumplirse con la regla del agotamiento de los recursos de jurisdicción interna.

1.2. La regla del agotamiento de los recursos de jurisdicción interna

Esta regla es un presupuesto procesal para que una petición sea admitida por la Comisión (artículo 46.1.a de la CADH). Entiéndase por agotamiento de los recursos de jurisdicción interna la oportunidad que tiene el Estado Parte en la CADH, en ejercicio de su soberanía, de resolver conforme a su derecho interno las controversias acerca de violaciones a los derechos humanos convencionales, con la finalidad de proteger los derechos y reparar integralmente los daños en

sede interna antes de verse enfrentado en un proceso internacional⁸.

Esta regla no es absoluta, es decir que no se aplicará cuando (art. 46.2 de la CADH):

- a) No exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados;
- b) No se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos, y
- c) Haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

8 Cfr. Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Fondo. Sentencia de julio 29 de 1988. Serie C N° 4, párr. 61.

Veamos un caso hipotético (hechos relacionados con torturas contra individuos de la población civil); si bien se inició una investigación, no se juzgó ni sancionó a los guerrilleros y militares que cometieron los hechos en el marco de un conflicto armado interno, porque la jurisdicción penal ordinaria aplicó una ley de amnistía y tratamientos penales especiales, según la cual se extinguió la acción y sanción y se renunció a la investigación penal contra guerrilleros y militares, respectivamente.

Así mismo, tales hechos podrían generar unos daños (materiales y/o inmateriales) a las presuntas víctimas y/o a sus familiares; ellos tendrían la legitimación para interponer la acción contencioso administrativa de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa por responsabilidad de la administración (siendo su fundamento el daño antijurídico) ante los jueces administrativos o tribunales administrativos competentes, y agotar el respectivo proceso contencioso administrativo con sentencia ejecutoriada. En el caso hipotético no se ordenaron las reparaciones de los daños ocasionados a las víctimas de tortura.

En el trámite de los procesos penales o contencioso administrativos suelen amenazarse o vulnerarse derechos constitucionales fundamentales, por ejemplo, el debido proceso (artículo 29, Const.), correspondiéndole a la presunta víctima de tortura interponer la acción de tutela (acción de amparo constitucional) contra el Tribunal Penal que garantizó la impunidad a los victimarios, debiéndose por tanto agotar el respectivo proceso constitucional con sentencia. Si esta es desfavorable el demandante debería interponer el recurso de apelación. En todos los casos los procesos constitucionales de tutela tendrán eventual revisión por parte de la Corte Constitucional, en la cual se presentará, entre otras, una de dos posibilidades:

- a) La Corte selecciona el proceso constitucional de tutela y dicta la última sentencia, denegando el amparo constitucional a los derechos fundamentales.
- b) La Corte no selecciona el proceso constitucional y dicta un auto excluyéndolo de su revisión eventual.

En cualquiera de las dos posibilidades la Corte Constitucional, en la respectiva decisión judicial definitiva, ordenará hacer su notificación a las partes; realizada esta quedaría agotada la jurisdicción interna.

A partir de dicha notificación comenzará a correr el plazo de 6 meses calendario (Art. 46.1.b de la CADH) para presentar la petición ante la CIDH, porque subsistiría la violación a los derechos humanos convencionales y por ende, se hace exigible la responsabilidad internacional del Estado⁹.

A continuación se explica el procedimiento contencioso (el conflicto jurídico entre el peticionario y el Estado) a seguir en la Comisión, previsto en la Convención (arts. 48 a 51) y en su Reglamento. (arts. 26 a 50).

9 De acuerdo con la Resolución 56/83 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la cual estipula: “Todo hecho internacionalmente ilícito del Estado genera su responsabilidad internacional” (art. 1).

1.2.1. PROCEDIMIENTO EN LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Están legitimados para presentar una **petición** ante la Comisión¹⁰:

- a) Cualquier persona.
- b) Grupo de personas.
- c) Entidad no gubernamental legalmente reconocida.

Adicional a los anteriores, según la jurisprudencia también podrán acceder¹¹:

¹⁰ Convención Americana, art. 44.

¹¹ Corte IDH. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46, y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del

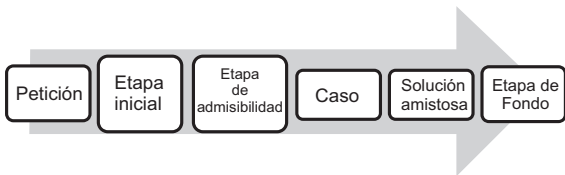
- d) Comunidades indígenas y tribales.
- e) Sindicatos, federaciones y conferaciones.
- f) Las personas físicas en algunos casos pueden llegar a ejercer sus derechos a través de personas jurídicas, de manera que en dichas situaciones podrán acudir ante el Sistema¹².

Cualquiera de los anteriormente mencionados podrá presentar una **Petición** contra el Estado que ha violado los derechos humanos, adquiriendo la condición jurídica de *petionario*. No sobra advertir, que podrían hacerlo las presuntas víctimas o sus familiares, que además serían peticionarios.

artículo 8.1 A y B del Protocolo de San Salvador). Opinión Consultiva OC-22/16 de febrero 26 de 2016. Serie A No. 22.

- 12 Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de junio 22 de 2015. Serie C N°. 293.

Veamos el procedimiento en la Comisión:



Presentada la petición, la Secretaría Ejecutiva de la CIDH le asignará un número de radicación, examinará los requisitos previstos en el citado artículo 46 de la CADH, y en el artículo 28 de su Reglamento para darle trámite (*etapa inicial*); verificado su cumplimiento se dará traslado de la petición por tres meses al Estado para que se defienda, y luego la CIDH declarará la **admisibilidad** de dicha petición, emitiendo un *Informe de Admisibilidad (etapa de admisibilidad)*, y se abrirá un **Caso** (art. 36).

Como regla general las peticiones son estudiadas por la CIDH en su orden de entrada, sin embargo, bajo la figura conocida como *per saltum*, la Comisión podrá evaluar de manera adelantada la

Petición si se cumple una de las siguientes situaciones (art. 29):

- a) Cuando el transcurso del tiempo prive a la petición de su efecto útil, en particular:
 - i. cuando la presunta víctima sea un adulto mayor, niño o niña;
 - ii. cuando la presunta víctima padezca de una enfermedad terminal;
 - iii. cuando se alegue que la presunta víctima puede ser objeto de aplicación de la pena de muerte, o
 - iv. cuando el objeto de la petición guarde conexidad con una medida cautelar o provisional vigente;
- b) Cuando las presuntas víctimas sean personas privadas de libertad;
- c) Cuando el Estado manifieste formalmente su intención de entrar en un proceso de solución amistosa del asunto, o
- d) Cuando se dé alguna de las circunstancias siguientes:

- i. la decisión pueda tener el efecto de remediar situaciones estructurales graves que tengan un impacto en el goce de los derechos humanos, o
- ii. la decisión pueda impulsar cambios legislativos o de práctica estatal, y evitar la recepción de múltiples peticiones sobre el mismo asunto.

El cumplimiento de las anteriores circunstancias determinaría que la petición sea analizada y decidida con prelación.

El Informe de admisibilidad contendrá lo siguiente, según la práctica de la Comisión: factores para determinar la *competencia* y los *presupuestos de admisibilidad* de la petición, el agotamiento de los recursos de jurisdicción interna; que la petición haya sido presentada dentro de los seis meses, y la no duplicidad de procedimientos (art. 46.1 a.b.c. de la CADH).

Establecida la competencia y definidos los presupuestos la Comisión procederá a la caracterización de los *hechos*, a determinar, individualizar e identificar a las *presuntas víctimas*, y definirá las *conclusiones* con el fin de realizar la investigación de las violaciones a los derechos humanos

reconocidos en la CADH o en la DADH, según el caso, con la indicación de los artículos respectivos de dichos instrumentos, sin prejuzgar sobre el fondo.

Con la apertura del Caso se inicia la **etapa de fondo** (art. 36). Eventualmente se podría promover la *solución amistosa*¹³ entre las partes; agotada esta fase podría darse como resultado lo siguiente:

- a) Prospera la solución amistosa: se emite el Informe de solución amistosa¹⁴.
- b) Fracasa la solución amistosa: se continúa con la etapa de fondo.

¹³ Por la Comisión en cualquier oportunidad del trámite de la petición o del Caso, o a solicitud de cualquiera de las partes (art. 50, CADH).

¹⁴ Lo acordado por el Estado y los peticionarios se hará efectivo por estos ante la jurisdicción contencioso administrativa, mediante el trámite de un incidente, según el procedimiento atípico previsto en la Ley 288 de 1996.

Procedimiento sobre el fondo (art. 37). Con la apertura del caso la Comisión fijará un plazo de cuatro meses para que los peticionarios presenten sus alegatos (observaciones adicionales sobre el fondo), que se transmitirían al Estado para que dentro del mismo plazo presenten sus alegatos.

A continuación la Comisión preparará la decisión sobre el fondo (art. 43); con base en las pruebas aportadas por las partes –peticionarios y Estado–, examinará los alegatos presentados y valorará los hechos probados para establecer las violaciones a los derechos humanos convencionales o reconocidos en la DADH. Como resultado de dicho examen y valoración podría presentarse uno de dos resultados (art. 44):

- a) Si la Comisión establece que no hubo violaciones emitirá un Informe que incluirá esta conclusión, y se archivará el caso.

- b) Si la Comisión determina que hubo violaciones emitirá **un Informe preliminar (o Informe de Fondo)**¹⁵.

El Informe preliminar de la CIDH contiene: examen de los *alegatos*, valoración del acervo probatorio (testimonios, documentos, peritajes, indicios y presunciones)¹⁶, y la calificación de los hechos como internacionalmente ilícitos; la determinación, individualización e identificación de las *presuntas víctimas* y sus conclusiones acerca de la existencia de las violaciones, para lo cual se declaran las violaciones a los derechos. Consecuencialmente, también se declara la *responsabilidad internacional* del Estado por dichas *violaciones*, y por consiguiente se formulará unas proposiciones

¹⁵ CADH, art. 50, Reglamento de la Comisión, art. 44. Se trata del denominado Informe art. 50.

¹⁶ “La Comisión podrá tener en cuenta otra información de público conocimiento”, artículo 43, numeral 1 del Reglamento.

y *recomendaciones*¹⁷ que el Estado considerará en un plazo de tres meses para su cumplimiento.

Si el Estado no ha cumplido las recomendaciones o guarda silencio, la Comisión podrá optar por una de dos decisiones (art. 45):

- a) Emitir el **Informe definitivo**¹⁸ que contenga la opinión, conclusiones finales y recomendaciones de la Comisión, dándole al Estado un plazo adicional, vencido el cual decidirá si publica o no el informe; también podrá tomar las medidas de seguimiento, con el

¹⁷ “El término «*recomendaciones*» usado por la Convención Americana no tiene el carácter de una decisión jurisdiccional obligatoria, cuyo incumplimiento generaría la responsabilidad del Estado”. Caso Caballero Delgado y Santana contra Colombia, sentencia de excepciones preliminares de enero 21 de 1994, párrafo 67.

¹⁸ Convención CADH, art. 51. Reglamento de la Comisión, art. 47.

fin de verificar el cumplimiento de las recomendaciones por el Estado.

- b) Someter el Caso ante la Corte IDH mediante la presentación del Informe Preliminar (art. 50)¹⁹ y otros anexos, siempre y cuando el Estado sea Parte en la Convención (i), y haya aceptado la competencia contenciosa de la Corte (ii). De lo contrario no se podría someter el Caso a la Corte.

La Corte tiene competencias para conocer de casos contenciosos, opiniones consultivas, medidas provisionales y, en nuestro concepto, ejercer control de convencionalidad de las leyes.

Sólo nos vamos a referir a la competencia contenciosa.

¹⁹ Según las reformas a los Reglamentos de la Comisión (arts. 44, 45, 73, 74 y 75) y la Corte (arts. 34 a 36).

1.2.2. PROCEDIMIENTO EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS²⁰

El procedimiento contencioso a seguir en la Corte IDH, según el Reglamento, comprende dos fases: una fase escrita (arts. 34-44) y una fase oral (arts. 45-55). El conflicto jurídico será entre dos partes,

20 “En el ámbito del Sistema Interamericano, cuando un Caso ha sido sometido a su jurisdicción para que se determine si el Estado es responsable por violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana u otros instrumentos aplicables, su función jurisdiccional se centra en analizar los hechos a la luz de las disposiciones aplicables; determinar si las personas que han solicitado la intervención de las instancias del Sistema Interamericano son víctimas de las violaciones alegadas; establecer la responsabilidad internacional, en su caso; determinar si el Estado debe adoptar medidas de reparación; y supervisar el cumplimiento de sus decisiones”. Corte, Opinión Consultiva OC-20/09 de septiembre 29 de 2009, párrafo 57.

las presuntas víctimas y el Estado, alrededor de un Caso contencioso²¹.

- a) **Fase escrita:** la Comisión presenta por escrito una nota de envío del Caso²² a la Cor-

21 “La Comisión jugará más un papel de órgano del Sistema Interamericano afianzando, así, el equilibrio procesal de las partes”. Corte IDH, Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, actualizado a febrero de 2012, San José, Costa Rica, Exposición de motivos de la reforma reglamentaria, pág. 194.

22 Comprende: El informe preliminar (art. 50 CADH), que contenga todos los **hechos** supuestamente violatorios de los derechos humanos, inclusive la identificación de las **presuntas víctimas**, acompañado de copia de la totalidad del expediente (incluyendo las pruebas recaudadas en el procedimiento contradictorio); las **pretensiones**, incluidas las referidas a **reparaciones**; solicitud de prueba pericial; los motivos que llevaron a la Comisión a presentar el Caso, y sus observaciones

te. El secretario comunicará la presentación y admisión del Caso a los jueces, al Estado demandado, a las presuntas víctimas, o sus representantes, o al Defensor Interamericano, según las circunstancias. Dispondrán de un plazo de dos meses:

- Las presuntas víctimas, o sus representantes presentan el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas que deberá contener (art. 40):

- 1) Descripción de los *hechos* dentro del marco fáctico fijado en la presentación del Caso;
- 2) Las *pruebas* con indicación de los hechos y argumentos sobre los cuales versan;
- 3) La individualización de *declarantes* y el objeto de su declaración, y en tratándose de *peritos* remitir su hoja de vida;

a las respuestas del Estado a las recomendaciones del citado Informe (art. 35 Reglamento).

4) Las **pretensiones**, incluidas las referidas a reparaciones y costas (sujeto activo).

- El Estado para que conteste por escrito el Caso (arts. 41 y 42):
 - 1) Si acepta los hechos y las pretensiones, o si los controvierte;
 - 2) El ofrecimiento de pruebas testimoniales y periciales;
 - 3) Los fundamentos de derecho, las observaciones a las reparaciones y costas solicitadas, así como las conclusiones pertinentes;
 - 4) Si a bien lo tiene, presentará *excepciones preliminares* en su defensa (sujeto pasivo).

La Corte IDH estudia los fundamentos de derecho y los documentos en que se apoyen las excepciones preliminares del Estado y las observaciones de la Comisión, las presuntas víctimas o sus representantes, y adoptará una primera decisión denominada **Sentencia de excepciones prelimi-**

nares, en la que se define previamente aspectos procesales antes de resolver el fondo del Caso; generalmente se deciden en contra del Estado.

b) Fase oral: el Presidente de la Corte fijará la fecha y hora para el desarrollo de las sesiones ordinarias, con el fin de celebrar las **audiencias públicas** (art. 51) durante las cuales se llevará a cabo lo siguiente:

- 1) La Comisión hace la *Exposición de motivos* de los fundamentos del Informe (art. 50) y de la presentación del Caso.
- 2) Recepción de declaraciones de testimonios.
- 3) Recepción de declaraciones de peritos²³.

²³ Es la prueba que podrá solicitar la Comisión cuando se afecte de manera relevante el orden público interamericano de los derechos humanos, interrogando a los peritos en la audiencia pública.

- 4) Recepción de declaraciones de las presuntas víctimas.
- 5) Los interrogatorios podrán ser hechos por los representantes de las presuntas víctimas y del Estado.
- 6) Las preguntas de los jueces a los declarantes: presuntas víctimas, testigos y peritos.
- 7) Presentación de *alegatos* orales de las presuntas víctimas y del Estado.
- 8) *Observaciones* finales de la Comisión Interamericana.

Concluidas las audiencias públicas se continúa con la siguiente fase.

c) De la fase final escrita (art. 56): Concluidas las audiencias las presuntas víctimas y el Estado tendrán la oportunidad de presentar alegatos finales escritos en el plazo fijado por la presidencia de la Corte. Se re-

unirán los jueces de la Corte en el siguiente período de sesiones ordinarias y adoptarán una segunda decisión, dictando la **sentencia de fondo**, en la que se analiza cada una de las violaciones a los derechos humanos convencionales según los hechos probados, previa valoración de las pruebas aportadas por la partes y las recaudadas por la Corte; por ejemplo, la Corte *interpreta y aplica* el artículo 8 de la CADH, aplica sus criterios jurisprudenciales y hace la *declaración* de que el Estado violó las garantías judiciales, previo análisis de la argumentación jurídica expuesta por las partes en los:

- 1) Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas.
- 2) Alegatos del Estado.
- 3) Observaciones finales de la CIDH.

En las consideraciones de la parte motiva de la sentencia de fondo la Corte argumentará cada una de las violaciones a los derechos (por ejem-

plo, art. 8 garantías judiciales); establecerá la responsabilidad internacional del Estado y, consecuentemente, en la parte resolutive *declarará* dichas violaciones, en relación con el art. 1.1 de la CADH, en perjuicio de la persona humana, y en seguida *dispondrá* las reparaciones de los daños.

En esta misma sentencia de fondo, por lo general, la Corte se pronuncia sobre las reparaciones y costas, haciendo una valoración de las pruebas, análisis de los argumentos jurídicos de las partes, con el fin de condenar, ordenar y disponer las reparaciones integrales de los daños que corresponde hacer al Estado a favor de las víctimas y/o sus familiares, y que se enunciarán en la parte resolutive de la sentencia, según las siguientes *formas de reparación*:

1) Restitución de los derechos humanos:

“Consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto factible, como ocurre en la mayoría de los casos de violaciones a derechos humanos, el Tribunal determinará medidas para-

garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron”²⁴.

2) Indemnización:

“En la teoría general de los actos ilícitos se reconoce que la indemnización constituye la reparación por excelencia. Permite compensar con un bien útil, universalmente apreciado –el dinero–, la pérdida o el menoscabo de un bien diferente, que no es posible reponer o rescatar conforme a su propia naturaleza”²⁵. En esta forma de reparación la Corte clasifica el daño en:

24 Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre 2017. Serie C N°. 344. Párr. 195.

25 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. “Las reparaciones en el sistema interamericano de protección de derechos humanos”, en la obra colectiva Estudios jurídicos (compilación de escritos), México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, Pag. 144

a) Daños materiales: Supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso.²⁶

Estos daños pueden ser por:

i. Daño emergente: Se entiende como los gastos en los que incurren las víctimas o sus familiares como consecuencia de los hechos violatorios de los derechos humanos.²⁷

26 Corte IDH, Caso Bécama Velázquez contra Guatemala, sentencia de reparaciones de febrero 22 de 2002, Párr. 43.

27 Corte IDH. Caso Neira Alegría y otros vs Perú. Reparaciones y costas. sentencia de Septiembre 19 de 1996 Serie C N° 29 Parr. 12.

ii. Lucro cesante: Comprende los ingresos que se dejaron de percibir como consecuencia de las violaciones de derechos humanos.²⁸

b) Daños inmateriales: “puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario en las condiciones de existencia de la víctima o su familia”²⁹

3) Medidas de satisfacción:

Son “todas aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial, que tienen al-

28 Corte IDH. Caso Neira Alegría y otros vs Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de Septiembre 19 de 1996. Serie C N°29. Párr. 13.

29 Corte IDH. Caso Bécama Velázquez contra Guatemala, sentencia de reparaciones febrero 22 de 2002, Párr. 56.

cance pecuniario, así como también dispondrá medidas de alcance o repercusión pública”³⁰.

Según las violaciones se podría disponer, entre otras, las siguientes medidas de satisfacción: obligación del Estado de investigar los hechos del Caso, e identificar, juzgar y sancionar a los responsables penalmente con el fin de evitar la impunidad; garantías estatales de seguridad para los ex habitantes de un lugar que decidan regresar; disculpa pública y reconocimiento de responsabilidad internacional; programa de vivienda; fijar una placa en un lugar público con el propósito de que las nuevas generaciones conozcan los hechos que dieron lugar al caso; educación en derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario a la fuerza pública; obligación de efectuar una búsqueda de los restos mortales de las víctimas, y publicación de las sentencias de la Corte en un diario de circulación nacional.

30 Corte IDH. Caso 19 Comerciantes vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de julio 5 de 2004. Serie C N°. 109. Párr. 163.

4. Medidas de no repetición:

Las garantías de no repetición “adquieren una mayor relevancia como medida de reparación, a fin de que hechos similares no se vuelvan a repetir y contribuyan a la prevención³¹.

Con el fin de que no se repitan los hechos, entre otras, la Corte podrá ordenar la reforma de la Constitución, derogar, modificar, completar o precisar³² una ley, o dictar una nueva ley, o derogar o anular un acto administrativo (Control de convencionalidad). Por ejemplo, en el caso hipotético descrito anteriormente, se dictó una Ley de amnistía y de tratamientos especiales para

31 Corte IDH. Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de abril 27 de 2012. Serie C N°. 241, Párr. 92.

32 Corte IDH. Caso Maldonado Ordóñez vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de mayo 3 de 2016. Serie C N°. 311, parte dispositiva 10.

crímenes de lesa humanidad (tortura) cometidos por guerrilleros o militares respectivamente, contra la población civil en el marco de un conflicto armado interno; se aplicó dicha ley y estos victimarios quedaron eximidos de responsabilidad penal; la norma legal aplicada sería incompatible con los arts. 5.2, 8 y 27, en relación con los arts. 1.1 y 2 de la CADH y con la jurisprudencia de la Corte IDH³³ y, por ende, la Corte declarararía su inconvencionalidad ordenando al Estado que la ley mencionada no se convierta en un obstáculo para la continuación de las investigaciones penales, con el objeto de evitar la impunidad.

5. Medidas de rehabilitación:

La Corte ha señalado que “es preciso disponer una medida de reparación que brinde una atención adecuada a los padecimientos psicológicos y

33 Corte IDH. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C N°. 252.

físicos de la víctima, atendiendo a sus especificidades y antecedentes”³⁴.

6. Daño al proyecto de vida:

“Se entiende como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal en forma irreparable o muy difícilmente reparable”³⁵.

La reparación del daño al proyecto de vida no se reduce a una indemnización más: Se efectúa, (...), por las condiciones extendidas a la víctima para su formación como ser humano.³⁶

34 Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de mayo 25 de 2017. Serie C N°. 336. párr 332

35 Corte IDH. Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de noviembre 27 de 1998. Serie C N°. 42. párr. 150

36 Voto Antônio Cançado Trindade, Corte IDH. Caso Cantoral Benavides vs. Perú. Reparaciones y

Sentencia de interpretación (art. 68): en algunos procesos podrá dictarse sentencia de interpretación, que consiste en una decisión en que la Corte precisa el contenido y alcances jurídicos de la sentencia de excepciones, o la sentencia de fondo, y de reparaciones; concretamente aclaraciones a las consideraciones de la sentencia respectiva o de su parte resolutive, porque no le quedó claro algún aspecto jurídico a las partes que intervinieron en el proceso, y por ello la parte interesada solicita la interpretación.

En los primeros procesos resueltos por la Corte cada una de las tres sentencias se encuentra en documentos separados. En otros casos, en un documento se halla la sentencia de excepciones y en otro documento conjuntamente la sentencia de fondo y la sentencia de reparaciones. En los últimos Casos las tres sentencias mencionadas se

Costas. Sentencia de diciembre 3 de 2001. Serie C N° 88, Párr. 12.

encuentran en un solo documento por las reformas al Reglamento de la Corte.

Supervisión de cumplimiento de sentencias y otras decisiones de la Corte IDH (art. 69):

Con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones internacionales que nacen de las sentencias, la Corte hace un seguimiento para establecer su cabal acatamiento por parte del Estado demandado; para el efecto, la Corte solicita informes al Estado y recibe las correspondientes observaciones por parte de las víctimas y sus representantes. Además, la CIDH deberá presentar sus observaciones. Así mismo la Corte IDH podrá citar a las partes a una audiencia para supervisar el cumplimiento de dichas decisiones, en la cual se escuchará la posición jurídica de la CIDH. Finalmente, la Corte dictará una Resolución acerca del estado del cumplimiento de lo resuelto.

El anterior procedimiento corresponde a la resolución de un caso contencioso, lo que constituye la regla general, es decir, que para acceder al SIDH, previamente hay que agotar los recursos de jurisdic-

ción interna cuando se han consumado *violaciones* a los derechos humanos, para proceder a la presentación de una *petición* ante la Comisión.

1.2.3. MEDIDAS CAUTELARES Y MEDIDAS PROVISIONALES

“La Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han establecido de manera reiterada que las medidas cautelares y las medidas provisionales tienen un doble carácter, uno cautelar y otro tutelar. Respecto del carácter *tutelar*, las medidas buscan evitar un daño irreparable y preservar el ejercicio de los derechos humanos. Con respecto al carácter *cautelar*, las medidas cautelares tienen como propósito preservar una situación jurídica mientras esté siendo considerada por la CIDH”³⁷.

37 CIDH, Asunto Gustavo Petro respecto de Colombia Resolución 5/2014 Medida Cautelar No. 374-13, de marzo 18 de 2014, párr. 12.

a) **Medidas Cautelares en la CIDH**

Sin agotar los recursos de jurisdicción interna una persona o un grupo de personas (determinadas o determinables, a través de su ubicación geográfica o su pertenencia o vínculo a un grupo, pueblo, comunidad u organización) podrá solicitar Medidas Cautelares a la CIDH haciendo una descripción detallada y cronológica de los hechos, ya sea que guarden o no conexidad con una petición o un caso. La Comisión calificará los hechos a fin de establecer si reúnen las siguientes características: gravedad, urgencia y evitar un daño irreparable, las que se definen a continuación (art. 25 Reglamento CIDH):

1. *Gravedad de la situación*: significa el serio impacto que una acción u omisión puede tener sobre un derecho protegido o sobre el efecto eventual de una decisión pendiente en un caso o petición ante órganos del SIDH.
2. *Urgencia de la situación*: se determina por la información que indica que el riesgo o la amenaza

sean inminentes y puedan materializarse, requiriendo de esa manera acción preventiva o tutelar.

3. “*Daño irreparable*: significa la afectación sobre derechos que, por su propia naturaleza, no son susceptibles de reparación, restauración o adecuada indemnización”.

Si la evaluación es favorable, la decisión de otorgamiento de las medidas cautelares será emitida mediante una Resolución motivada por parte de la Comisión, por la cual solicitará al Estado que las adopte, y si acata las medidas las personas protegidas se denominan *beneficiarios* (art. 25 del Reglamento).

En la jurisdicción interna los Estados empíricamente suelen adelantar un procedimiento compuesto de tres fases: *concertación*, *implementación* de las medidas con los beneficiarios, y el *seguimiento*.

En las reformas al Reglamento se destacan, entre otros, los siguientes aspectos procesales:

1) Antes de tomar la decisión la Comisión podrá requerir al Estado información relevante, salvo cuando la inmediatez del daño potencial no admita demora. Esta es la práctica de la Comisión.

2) Al considerar la solicitud, la Comisión tendrá en cuenta:

a) Si se ha denunciado la situación de riesgo ante las autoridades competentes, o los motivos por los cuales no hubiera podido hacerse.

b) El expreso consentimiento de los potenciales beneficiarios, cuando la solicitud sea presentada por un tercero, salvo en situaciones en las que la ausencia de consentimiento se encuentre justificada.

c) El contexto en el que sucedieron los hechos ¿Qué es el contexto?: “es un conjunto de elementos contextuales que pueden ilustrar al juez internacional acerca de las circunstancias histó-

ricas, materiales, temporales y espaciales en que ocurrieron los hechos alegados³⁸.

38 Corte IDH, Caso Cabrera García y Montiel Flórez contra México, Sentencia de noviembre 26 de 2010, de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párrafos 63. En efecto, se hará una descripción del entorno y el *escenario* en que se realizaron los hechos; por ejemplo, en una ciudad industrial de tránsito de migrantes nacionales y extranjeros, en un *contexto* de tráfico de estupefacientes, de contrabando, prostitución, pandillerismo, alcoholismo, drogadicción, etc., la delincuencia organizada realiza una sistemática violación de derechos humanos de las mujeres, influenciada por la cultura de la discriminación, quienes son víctimas de acceso carnal violento, mutilaciones de los pechos y genitales, y la muerte por estrangulamiento, ante la indiferencia, indolencia e insensibilidad de una policía corrupta, la tolerancia de las autoridades políticas y el temor de los jueces; en un silencio cómplice se propicia la impunidad, ocultando estadísticas y asesinando a los periodistas, con el fin de manipular e impedir

El otorgamiento de las medidas cautelares y su adopción por el Estado no constituirán prejuzgamiento sobre violación alguna a los derechos humanos convencionales o reconocidos en otros instrumentos interamericanos aplicables.

¿Qué podría suceder si el Estado no adopta las medidas cautelares?

b) **Medidas Provisionales en la Corte IDH**

La Comisión, de conformidad con el art. 25, numerales 12 y 13, y art. 76 de su Reglamento, podrá solicitar a la Corte medidas provisionales en situaciones de *extrema* gravedad y urgencia para evitar daños irreparables a las personas³⁹. Mien-

la información a la comunidad internacional y al país.

- 39 Los criterios a tener en cuenta en la solicitud son:
“a. Cuando el Estado no haya implementado las medidas cautelares otorgadas por la Comisión;
b. Cuando las medidas no hayan sido efectivas;

tras la Corte resuelve esta solicitud se mantienen las medidas cautelares.

1. DESESTIMACIÓN DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES POR LA CORTE IDH

No obstante, si la Corte desestima dicha solicitud “la Comisión no considerará una nueva solicitud de medidas cautelares, salvo que existan nuevos hechos que así lo justifiquen” (art. 25.13).

En otras palabras, el beneficiario de las medidas cautelares podría correr el riesgo de que la Comisión decreta su levantamiento, quedando la víctima sin protección internacional, lo cual sería violatorio de los derechos convencionales al ac-

c. Cuando exista una medida cautelar conectada a un caso sometido a la jurisdicción de la Corte, y d. Cuando la Comisión lo estime pertinente al mejor efecto de las medidas solicitadas, para lo cual fundamentará sus motivos”, artículo 76, numeral 2 del Reglamento.

ceso a la justicia interamericana y a la igualdad procesal. De esta situación sería “beneficiario” el Estado/violador.

2. CONCESIÓN DE LAS MEDIDAS POR LA CORTE IDH

Continuemos con el trámite de las medidas provisionales en la Corte IDH, y las posibles hipótesis que podrían presentarse.

a. Caso contencioso en la Corte IDH y medidas provisionales. En cualquier estado del procedimiento de un *Caso contencioso* ante la Corte, en sesiones ordinarias, esta de oficio podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la CADH y el artículo 27.1 del Reglamento de la Corte. Así mismo, las víctimas, o las presuntas víctimas o sus representantes, podrán presentar directamente una solicitud de medidas provisionales, las que deberán tener relación con el objeto del caso contencioso (artículo 27.3).

b. Asunto en la Corte IDH y medidas provisionales. Es posible que el caso contencioso aún no esté sometido a su conocimiento, caso en el cual la Corte en sesiones ordinarias podrá actuar a solicitud de la Comisión, y si se reúnen los requisitos de *extrema* gravedad, y urgencia, y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte mediante una Resolución decretará las medidas provisionales, en el respectivo *Asunto* (artículo 27.2).

En efecto, el anterior es el procedimiento en el marco de un *Asunto* ante la Corte, esto es, que la Comisión aún no ha remitido el Caso a la Corte, por estar pendiente la terminación del procedimiento en la Comisión.

c. Medidas urgentes en la Corte IDH. Podría suceder que la Corte no esté reunida en sesiones ordinarias, por lo que la petición de medidas solicitadas por la Comisión la decidiría su Presidente, requiriendo al Estado respectivo para que dicte las *Medidas Urgentes* necesarias, a fin de asegurar la eficacia de las medidas provisionales

que después podría tomar la Corte en su próximo período de sesiones ordinarias (art. 27.6).

De esta forma se explican los procedimientos de las medidas provisionales y medidas urgentes en la Corte IDH.

Nota: Como se anunció, la anterior es una descripción del acceso al Sistema Interamericano de Derechos Humanos. El lector podrá ampliar la información consultando nuestras obras *Medidas provisionales y medidas cautelares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, en coautoría con Ángela Margarita Rey Anaya, Bogotá, Editorial Temis, 2ª edición, 2008, con un C.D. que contiene la jurisprudencia (Casos contenciosos, opiniones consultivas, medidas provisionales) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*, México, Editorial Porrúa, 2008; *Celebración y jerarquía de los tratados de derechos humanos*, Bogotá, 2a. edición, Ediciones Ciencia y Derecho, 2007, y *El derecho procesal constitucional, un nuevo concepto*, 2a. edición, 2016, en coautoría con Giovanna Alejandra Rey Anaya, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, 2016, *El Acuerdo de paz entre el Gobierno de Colombia y las Farc*, Carlos Fernández Liesa y Ernesto Rey Cantor (Directores), Bogotá Ediciones Doctrina y Ley, 2017.

PRÓXIMAS PUBLICACIONES

El derecho de petición individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Agotamiento de los recursos de jurisdicción interna. Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Bogotá, D.C., Abril 9 de 2018.

UNIDOS POR LA JUSTICIA

ESTA OBRA SE IMPRIMIÓ EN

REMBRANDT-IDENTIDAD GRÁFICA

TEL: 571 272 5738 REMBRANDTPRINT@HOTMAIL.COM

WWW.REMBRANDTIG.COM

FEBRERO 28 DE 2018

DÍA MUNDIAL DE LAS ENFERMEDADES HUÉRFANAS

BOGOTÁ - COLOMBIA