

Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

40 JURISPRUDENCIA SOBRE PARAGUAY



Corte IDH
Protegiendo Derechos



**CORTE
SUPREMA
DE JUSTICIA**

Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 40 : Jurisprudencia sobre Paraguay / Corte Interamericana de Derechos Humanos y Corte Suprema de Justicia de Paraguay -- San José, C.R. : Corte IDH, 2022.

157 p. : 28 x 22 cm.

ISBN 978-9977-36-298-4

1. Derecho a la personalidad jurídica. 2. Pueblos Indígenas. 3. Derecho a la vida. 4. Derecho a la integridad personal. 5. Derecho a la libertad personal. 6. Derecho a las garantías judiciales. 7. Principio de legalidad y de retroactividad. 8. Libertad de pensamiento y expresión. 9. Protección a la familia. 10. Derechos de los niños, niñas y adolescentes. 11. Derecho a la propiedad privada. 12. Derecho de circulación y residencia. 13. Protección Judicial. 14. Desaparición forzada. 15. Reparaciones.

Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La serie Cuadernillos de Jurisprudencia se compone de publicaciones que sistematizan temáticamente o por países los estándares de derechos humanos adoptados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Su propósito es difundir, de manera accesible, las principales líneas jurisprudenciales del Tribunal respecto de diversos temas de relevancia e interés regional.

Los títulos y subtítulos de cada capítulo solo buscan facilitar la lectura y no corresponden, necesariamente, a los usados en las decisiones del Tribunal. Por su parte, las referencias que se hacen en este texto a otras decisiones de la Corte IDH tienen como objetivo brindar algunos ejemplos de casos contenciosos u opiniones consultivas relacionados con la temática, pero no son una enumeración exhaustiva de aquellas. Asimismo, en los Cuadernillos de Jurisprudencia, generalmente, se eliminan las notas a pie de página de los párrafos incluidos, las cuales pueden ser consultadas en los textos originales de las sentencias u opiniones consultivas de la Corte Interamericana.

La serie de Cuadernillos de Jurisprudencia se actualiza periódicamente y las actualizaciones se comunican en la página *web* y redes sociales del Tribunal. Todos los números de la serie de Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte IDH, así como las decisiones completas citadas en ellos se encuentran a disposición del público a través del sitio *web* del Tribunal: <https://www.corteidh.or.cr/>

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	4
I. LA COMPETENCIA CONTENCIOSA.....	5
Concepto de “excepción preliminar”	5
Competencia temporal	6
Competencia material	8
Competencia personal.....	11
Regla del previo agotamiento de recursos internos	14
II. RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD.....	14
III. OBLIGACIONES GENERALES	19
Obligación de respetar los derechos reconocidos en la Convención Americana	21
Obligación de garantizar los derechos reconocidos en la Convención Americana	21
Principio de igualdad y no discriminación, y pueblos indígenas	22
IV. DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO	24
V. DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y PUEBLOS INDÍGENAS	26
Falta de registro e identificación de miembros individuales de comunidades indígenas	26
Reconocimiento de personalidad jurídica de la comunidad indígena	28
VI. DERECHO A LA VIDA	28
Alcances del derecho a la vida.....	28
Vida digna	29
Niños y mujeres embarazadas	33
Personas adultas mayores	34
Deber de prevención del Estado	34
Uso de la fuerza	36
VII. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL	38
Aspectos generales del derecho a la integridad personal.....	38
Prohibición de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.....	39
Afectación del derecho a la integridad personal por las condiciones en lugares de detención o centros carcelarios	40
Integridad personal de los familiares.....	43
VIII. DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL	44
Alcance del derecho a la libertad personal	44
Arbitrariedad y libertad personal	45

Estado como garante de los derechos de las personas privadas de libertad.....	45
Privación de libertad de niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal....	46
Libertad personal de las personas migrantes.....	47
IX. DERECHO A LAS GARANTÍAS JUDICIALES	54
Concepto y alcance del debido proceso legal	54
Debido proceso legal y niñas, niños y adolescentes migrantes.....	54
Garantías generales asociadas al artículo 8.1 CADH	56
Garantías relativas al proceso penal.....	61
X. PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE RETROACTIVIDAD.....	68
XI. LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN	70
Doble dimensión de la libertad de pensamiento y de expresión	70
La libertad de pensamiento y de expresión en una sociedad democrática	70
Los límites al derecho a la libertad de expresión	72
XII. DERECHO A LA PROTECCIÓN A LA FAMILIA.....	75
XIII. DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES.....	78
Contenido y alcance. Sujeto de protección.....	78
Alcance del artículo 19 de la CADH. Obligación del Estado de protección especial al tratarse de niños, niñas y adolescentes	79
Derecho a la vida cultural.....	83
Niñas, niños y adolescentes en contexto de migración y/o en necesidad de protección internacional.....	84
Niñas, niños y adolescentes víctimas de trata	85
Niños, niñas y adolescentes en conflictos armados	86
XIV. DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA	88
Derecho a la propiedad comunal. Alcances generales.....	88
Deber de delimitar tierras indígenas	92
Restricciones al derecho a la propiedad comunal	93
XV. DERECHO DE CIRCULACIÓN Y DE RESIDENCIA	95
Alcances generales	95
Restricciones al derecho a la circulación	95
Movilidad humana y protección internacional	98
Derecho a buscar y recibir asilo, y condición de persona refugiada	100
Procedimiento de evaluación inicial de niñas, niños y adolescentes migrantes	102
Niñas, niños y adolescentes que requieren medidas de protección internacional ...	106
Procedimientos para garantizar el derecho de las niñas, los niños y adolescentes a buscar y recibir asilo.....	108

Principio de no devolución de personas refugiadas, migrantes y solicitantes de ese estatuto	111
XVI. PROTECCIÓN JUDICIAL	114
Consideraciones generales.....	114
Relación entre el artículo 2 y el artículo 25 de la Convención Americana.....	117
Protección judicial y obstáculos en el derecho interno para investigar graves violaciones a los derechos humanos.....	118
Deber de garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales	120
XVII. DESAPARICIÓN FORZADA	122
Desaparición forzada como violación pluriofensiva y continuada de derechos humanos	122
Deber de investigar de oficio casos de desaparición forzada.....	123
Deber de adecuar el derecho interno	124
XVIII. REPARACIONES	126
Consideraciones generales.....	126
Reparaciones en casos que involucren víctimas pertenecientes a una comunidad indígena.....	127
Medidas de restitución	128
Medidas de rehabilitación	134
Medidas de compensación	135
Costas y gastos.....	141
Medidas de satisfacción	144
Garantías de no repetición.....	147
Deber de investigar	150
Búsqueda de paradero	151
MEDIDAS PROVISIONALES.....	151
Naturaleza de las medidas provisionales.....	151
Requisitos para que procedan las medidas provisionales.....	152
Sobre la evaluación de la persistencia de las medidas provisionales	153

PRESENTACIÓN

El presente Cuadernillo de Jurisprudencia N° 40 forma parte de una serie de publicaciones que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) realiza con el objeto de dar a conocer sus principales líneas jurisprudenciales en diversos temas de relevancia e interés nacional y regional. Este número está dedicado a abordar la jurisprudencia contenciosa del Tribunal respecto de la República de Paraguay.

Para su elaboración, se han sistematizado los párrafos más relevantes de los casos contenciosos paraguayos resueltos por la Corte IDH y se abordan cuestiones relativas a su competencia contenciosa, al reconocimiento de responsabilidad internacional, obligaciones generales de respeto y garantía y de adoptar disposiciones de derecho interno, a los derechos a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a las garantías judiciales, a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, al derecho a la propiedad de los pueblos indígenas, entre muchos otros temas de gran relevancia. Como es habitual en los Cuadernillos, también se sistematizan las medidas de reparación dictadas por la Corte Interamericana en sus sentencias y en este caso se incluyen, además, extractos de las medidas provisionales dictadas por el Tribunal respecto del Estado paraguayo.

Este Cuadernillo es el décimo —luego de los de El Salvador, México, Panamá, Honduras, Guatemala, Nicaragua, Brasil, Uruguay y Bolivia— en sistematizar la jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto de un país. En esta oportunidad, su elaboración fue producto del trabajo conjunto entre la Corte IDH y la Dirección de Derechos Humanos de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay. En este sentido, su publicación constituye un testimonio de los esfuerzos compartidos y del diálogo jurisprudencial entre el Tribunal Interamericano y la Corte Suprema de Justicia de Paraguay para la protección y garantía de los derechos humanos.

Esperamos que este Cuadernillo de Jurisprudencia sirva para difundir las sentencias de la Corte Interamericana en Paraguay, entre sus autoridades, sus jueces y juezas, integrantes de fiscalías y defensorías públicas, la academia y las organizaciones de la sociedad civil, así como entre las personas interesadas en las decisiones del Tribunal de San José en ese país y en toda la región.

Ricardo C. Pérez Manrique

Presidente de la Corte Interamericana
de Derechos Humanos

Antonio Fretes

Presidente de la Corte Suprema de
Justicia de Paraguay



Corte IDH
Protegiendo Derechos



**CORTE
SUPREMA
DE JUSTICIA**
Dirección de
Derechos Humanos

I. LA COMPETENCIA CONTENCIOSA

Concepto de “excepción preliminar”

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112¹

117. Previo a examinar la excepción preliminar de referencia interpuesta por el Estado, este Tribunal considera conveniente dilucidar la cuestión relacionada con la posibilidad planteada por la Comisión de que el Estado pueda presentar excepciones preliminares respecto de argumentos esgrimidos en el escrito de solicitudes y argumentos presentado por las representantes en el presente caso.

118. Para ello, es importante hacer referencia a las diversas reformas reglamentarias realizadas al artículo que regula la participación de las presuntas víctimas y sus representantes legales debidamente identificados.

119. En ese sentido, el entonces artículo 35.4 del Reglamento, vigente al momento de la presentación de la demanda en el presente caso, preveía que las representantes tenían la facultad de presentar autónomamente su escrito de solicitudes y argumentos.

120. Asimismo, el anterior artículo 36 del Reglamento de la Corte, y actualmente artículo 37, establece que:

1. Las excepciones preliminares sólo podrán ser opuestas en el escrito de contestación de la demanda.
2. Al oponer excepciones preliminares, se deberán exponer los hechos referentes a las mismas, los fundamentos de derecho, las conclusiones y los documentos que las apoyen, así como el ofrecimiento de los medios de prueba que el promovente pretende hacer valer.

[...]

121. Del texto del artículo citado se observa que no existía antes de la reforma del Reglamento, ni existe con posterioridad a ésta, una mención específica respecto de la posibilidad de interponer excepciones preliminares al escrito de solicitudes y argumentos. Sin embargo, la seguridad jurídica y la justicia exigen que las partes tengan acceso a su derecho de defensa. En consecuencia, con base en el principio de contradictorio y tomando en cuenta que no existe un impedimento para ello, el Estado puede, en su contestación de la demanda, objetar, presentar observaciones y, en su caso, interponer excepciones preliminares no sólo de la demanda, sino también respecto del escrito de solicitudes y argumentos.

122. Asimismo, la práctica constante del Tribunal ha sido que el Estado haga las observaciones pertinentes al escrito de solicitudes y argumentos de las representantes en su escrito de contestación de la demanda, práctica que se plasmó en el artículo 38 del

¹ El caso se relaciona con la responsabilidad internacional del Estado por la muerte y lesiones sufridas por niños internos en el Instituto de Reeducción del Menor “Coronel Panchito López”, así como por las deficientes condiciones de dicho centro. La Corte determinó que el Estado violó, entre otros, los derechos a la vida, integridad personal y a la libertad personal. Puede consultar los detalles de la sentencia en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=221&lang=es.

Reglamento, reformado el 25 de noviembre de 2003 y que entró en vigor a partir del 1 de enero de 2004, que establece que:

1. El demandado contestará por escrito la demanda dentro del plazo improrrogable de los cuatro meses siguientes a la notificación de la misma y la contestación contendrá los mismos requisitos señalados en el artículo 33 de este Reglamento. Dicha contestación será comunicada por el Secretario a las personas mencionadas en el artículo 35.1 del mismo. Dentro de este mismo plazo improrrogable el demandado deberá presentar sus observaciones al escrito de solicitudes y argumentos. Estas observaciones pueden formularse en el mismo escrito de contestación de la demanda o en otro separado.

123. El Tribunal tiene presente que las precisiones hechas por el artículo 38 reformado no estaban vigentes al momento de la presentación de la demanda, pero sí constituían una práctica constante del Tribunal. Por ello, esta Corte considera que el citado artículo 38 puede guiar y dar más luz respecto de la cuestión planteada, ya que destaca que el Estado, en su contestación de la demanda o en otro escrito separado, cuenta con la oportunidad procesal de hacer valer su derecho a la defensa respecto del escrito de solicitudes y argumentos presentado por los representantes y esto necesariamente debe incluir la posibilidad de interponer las excepciones preliminares que estime necesarias.

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Fondo. Sentencia de 13 de mayo de 2019. Serie C No. 377²

20. El Estado presentó dos excepciones preliminares relativas a la falta de determinación e individualización de las presuntas víctimas, y la falta de agotamiento de recursos internos. Sin embargo, la Corte advierte que estos alegatos no constituyen excepciones preliminares ya que no están cuestionando la admisibilidad del caso o la competencia del Tribunal para conocer de un determinado caso o de alguno de sus aspectos. Por el contrario, el Estado se refiere a: i) la determinación e individualización de las presuntas víctimas y ii) la inclusión de hechos que supuestamente no hacen parte del marco fáctico del caso. Por tal razón serán analizados como consideraciones previas. (**En sentido similar, ver entre otros: Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401, párr. 12).**

Competencia temporal

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111³

4. El Paraguay es Estado Parte en la Convención Americana desde el 24 de agosto de 1989 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 26 de marzo de 1993. Por lo tanto, la Corte es competente para conocer del presente caso, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención.

² El caso trata sobre la alegada responsabilidad internacional del Estado por, entre otros, la violación de los derechos a la vida, a la integridad personal, a la protección judicial y a las garantías judiciales de Juan Arrom, Anuncio Martí y sus familiares. La Corte declaró que el Estado no era internacionalmente responsable respecto a las alegadas violaciones de derechos. Puede consultar el resumen oficial de la sentencia en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_377_esp.pdf

³ El caso se relaciona con la responsabilidad internacional del Estado por la condena en un proceso de difamación y calumnia, y las restricciones para salir del país impuestas en perjuicio del señor Ricardo Canese. La Corte declaró violados, entre otros, el derecho a las garantías judiciales y el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Puede consultar los detalles de la sentencia en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=218&lang=es

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155⁴

62. Más allá de pronunciarse sobre presuntas violaciones sufridas por indeterminadas personas que no forman parte del litigio ante la Corte, en el presente caso tampoco se podría analizar la presunta violación de los derechos establecidos en el artículo 19 de la Convención, en perjuicio del niño Vargas Areco, sin analizar hechos que ocurrieron antes del reconocimiento de competencia. La muerte del niño Vargas Areco ocurrió el 31 de diciembre de 1989, más de tres años antes de la fecha de reconocimiento de competencia. De igual manera, el Estado ratificó la Convención el 24 de agosto de 1989, mientras que el reclutamiento del niño ocurrió el 26 enero de 1989. Por lo tanto, dado que el allanamiento del Estado abarca únicamente aquellas violaciones que ocurrieron con posterioridad al 26 de marzo de 1993, la Corte carece de competencia para juzgar al Estado por el reclutamiento y la permanencia de Vargas Areco en las fuerzas armadas en el año 1989, así como por su muerte en diciembre de dicho año.

63. De conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal, en el caso de violaciones continuas o permanentes, que comienzan antes del reconocimiento de la competencia de la Corte y persisten aun después de ese reconocimiento, el Tribunal es competente para examinar las acciones y omisiones que hayan ocurrido con posterioridad al reconocimiento de competencia, así como sus respectivos efectos. La supuesta omisión de proveer medidas de protección al niño Vargas Areco, de conformidad con lo estipulado en el artículo 19 de la Convención, no puede caracterizarse como una violación de carácter continuo o permanente, cuya consumación se prolongó al menos hasta el 26 de marzo de 1993, fecha en que el Estado reconoció la competencia del Tribunal. La supuesta violación de los derechos reconocidos en el artículo 19 de la Convención se habría consumado al momento de la muerte del niño Vargas Areco. Por lo anterior, la Corte considera que no existen hechos posteriores a la fecha de reconocimiento de competencia en los cuales el Tribunal pueda basar una violación a los derechos reconocidos en el artículo 19 de la Convención, en relación con los artículos 1.1, 2 y 7 de la misma, en perjuicio del niño Vargas Areco.

84. En el presente caso, esta Corte entiende que, de los hechos ocurridos con anterioridad al 26 de marzo de 1993, surgió para el Estado la obligación de investigar respecto de los derechos a la vida y a la integridad personal, que habrían sido presuntamente conculcados, pero sobre los cuales esta Corte está imposibilitada de pronunciarse. Sin embargo, es de notar que tal obligación se encontraba pendiente de cumplimiento a la fecha del reconocimiento de la competencia de la Corte.

85. Al respecto, vale señalar que el Estado ratificó la Convención Americana el 24 de agosto de 1989, es decir, varios meses previos a la muerte del niño Vargas Areco y mientras éste se encontraba cumpliendo el servicio militar. Por lo tanto, el Estado se encontraba obligado, desde aquella fecha, a cumplir con la totalidad de las obligaciones emanadas de la Convención, aún cuando este Tribunal no tuviera competencia para juzgarlo por supuestas violaciones a ésta. Cabe resaltar que el objeto y propósito de la Convención es la protección del ser humano, lo cual requiere que los Estados garanticen y respeten los derechos contenidos en ésta de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas (*effet utile*).

⁴ El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la ejecución extrajudicial del niño Gerardo Vargas Areco por parte de un agente militar, así como a la falta de investigación y sanción adecuada del responsable del hecho. La Corte declaró violados, entre otros, los derechos a la vida, integridad personal y los derechos del niño. Consulte los detalles de la sentencia en https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=384&lang=es.

86. En este mismo sentido, la Corte ha analizado anteriormente las obligaciones establecidas en los artículos 6 y 8 de la Convención contra la Tortura en relación con hechos que ocurrieron antes de que entrara en vigor dicho tratado, y ha señalado que desde el momento en que entra en vigor la referida Convención contra la Tortura, “es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado”. Por lo anterior, la Corte considera que existe una obligación a cargo del Estado a efectos de investigar y sancionar la supuesta tortura de Gerardo Vargas Areco en el ámbito interno, según los artículos 6 y 8 de la Convención contra la Tortura, obligación que rige desde el 9 de marzo de 1990, sin perjuicio de otras fuentes de obligación, diversas de la constituida por la Convención contra la Tortura. A partir del 26 de marzo de 1993 este Tribunal es competente para conocer del incumplimiento de la obligación convencional mencionada.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214⁵

55. La Corte analizará los hechos relacionados con el derecho a la propiedad de los miembros de la Comunidad y su reclamación sobre sus tierras tradicionales ocurridos con posterioridad al 11 de marzo de 1993, fecha en que el Estado reconoció la competencia contenciosa del Tribunal. Sin embargo, como lo ha hecho en casos anteriores, señalará hechos que ocurrieron con anterioridad, únicamente para ser considerados como antecedentes del caso, pero no derivará ninguna consecuencia jurídica con base en ellos.

Competencia material

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Fondo. Sentencia de 13 de mayo de 2019. Serie C No. 377

19. La Corte es competente para conocer el presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención, en razón de que Paraguay es Estado Parte de la Convención desde el 24 de agosto de 1989 y reconoció la competencia contenciosa de este Tribunal el 11 de marzo de 1993. Asimismo, el Estado depositó los instrumentos de ratificación de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura el 3 de septiembre de 1990 y de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas el 26 de noviembre de 1996.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146⁶

186. Esta Corte tiene competencia —a la luz de la Convención Americana y con base en el principio *iura novit curia*, el cual se encuentra sólidamente respaldado en la jurisprudencia internacional— para estudiar la posible violación de las normas de la

⁵ El caso trata sobre la responsabilidad internacional del Estado por la afectación de los derechos de una comunidad indígena de la región del Chaco paraguayo. La Corte declaró vulnerados, entre otros, los derechos a la propiedad comunitaria, a la vida, a la integridad personal, a los derechos del niño y al deber de no discriminar, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Puede consultar el resumen oficial de la sentencia en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_214_esp.pdf

⁶ El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por no haber garantizado el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Sawhoyamaya, lo cual generó numerosas afectaciones a sus miembros. La Corte declaró violados, entre otros, los derechos a la personalidad jurídica, a la propiedad, a la vida y a la integridad personal en perjuicio de miembros de la Comunidad. Puede consultar los detalles de la sentencia en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=327&lang=es

Convención que no han sido alegadas en los escritos presentados ante ella, en la inteligencia de que las partes hayan tenido la oportunidad de expresar sus respectivas posiciones en relación con los hechos que las sustentan.

Determinación del marco fáctico

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

124. Este Tribunal pasará a analizar la cuestión relacionada con la posibilidad de que se aleguen otros hechos o derechos que no estén incluidos en la demanda. En lo que respecta a los hechos objeto del proceso, este Tribunal considera, como lo ha hecho en otras ocasiones, que no es admisible alegar nuevos hechos distintos de los planteados en la demanda, sin perjuicio de exponer aquellos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que han sido mencionados en la demanda, o bien, responder a las pretensiones del demandante. Además, hechos que se califican como supervinientes podrán ser remitidos al Tribunal en cualquier estado del proceso antes del dictado de la sentencia.

125. Asimismo, en lo que atañe a la incorporación de otros derechos distintos a los ya comprendidos en la demanda de la Comisión, esta Corte ha establecido que los peticionarios pueden invocar tales derechos. Son ellos los titulares de todos los derechos consagrados en la Convención Americana, y no admitirlo sería una restricción indebida a su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Se entiende que lo anterior, relativo a otros derechos, se atiene a los hechos ya contenidos en la demanda. (En sentido similar, ver entre otros: Caso Ríos Avalos y otros vs. Paraguay, fondo, reparación y costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021).

126. Igualmente, este Tribunal tiene la facultad de analizar la posible violación de artículos de la Convención no incluidos en los escritos de demanda y contestación de la demanda, así como en el escrito de solicitudes y argumentos de los representantes, con base en el principio *iura novit curia*, sólidamente respaldado en la jurisprudencia internacional, “en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aún cuando las partes no las invoquen expresamente”, en el entendido de que se le dará siempre a las partes la posibilidad de presentar los argumentos y pruebas que estimen pertinentes para apoyar su posición frente a todas las disposiciones jurídicas que se examinan.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

68. Ya ha sido establecido por este Tribunal que en lo que respecta a los hechos objeto del proceso, no es posible para los representantes alegar nuevos hechos distintos de los planteados en la demanda, sin perjuicio de exponer aquellos que permitan explicar, aclarar o desestimar los que han sido mencionados en la demanda, o bien, responder a las pretensiones del demandante. Es distinto el caso de los hechos supervinientes, que pueden presentarse por cualquiera de las partes en cualquier estado del proceso antes del dictado de la sentencia.

69. Al respecto, el Tribunal nota que la muerte del niño Juan Ramón Marecos (caso No. 32) no fue incluida en la demanda de la Comisión, sino en el escrito de los representantes; es decir, se trata de un hecho nuevo. Asimismo, la supuesta fecha del fallecimiento del

niño es anterior a la presentación de la demanda, por lo que no puede considerarse que se trata de un hecho superviniente. En vista de ella, dicha muerte no será analizada por la Corte.

70. Respecto a los 14 fallecimientos señalados por el perito Pablo Balmaceda (casos No. 33 a 46), que los representantes y la Comisión solicitaron sean atribuibles al Estado en sus respectivos alegatos finales escritos, la Corte constata que únicamente los fallecimientos de los niños Silvia Adela Chávez (caso No. 43), Esteban Jorge Alvarenga (caso no. 44), Arnaldo Galarza (caso No. 45) y Fátima Galarza (caso No. 46) ocurrieron con posterioridad a la presentación de la demanda por parte de la Comisión, en vista de lo cual serán analizados por el Tribunal, por su carácter de supervinientes. Los restantes casos (No. 33 a 42) se refieren a muertes acaecidas con anterioridad a la presentación de la demanda, y la Comisión no justificó el porqué no los había incluido antes, por lo que no serán tratadas.

71. Finalmente, la Corte nota que dentro de la lista de 31 personas fallecidas sometida por la Comisión, se hace mención a la muerte de miembros de la Comunidad ocurridas antes de que el Paraguay reconociera la competencia contenciosa de la Corte Interamericana el 26 de marzo de 1993. Estos son los casos de: NN Ferreira (caso No. 3), NN Ferreira (caso No. 4), Leoncio González (caso No. 10), Rosana González (caso No. 11) y Ana María Florentín (caso No. 31). El conocimiento de estos casos está fuera de la competencia del Tribunal.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

35. En el presente caso la Comisión presentó una “demanda enmendada” ante la Corte tres semanas después de haber presentado la demanda original según el artículo 51.1 de la Convención y 44 del Reglamento de la Comisión, y antes de la notificación de la misma por el Tribunal a las partes. La “demanda enmendada” restringió las pretensiones originales presentadas por la Comisión. La Corte procedió a notificar ambas demandas al Estado y a los representantes, quienes tuvieron la oportunidad de presentar sus observaciones al respecto.

36. El 28 de octubre de 2005 el Estado solicitó que se tuviera “por presentado el [a]llanamiento sin condiciones del Estado [...] a la demanda [enmendada] interpuesta por la Comisión” el 22 de abril de 2005. En dicho escrito el Estado no objetó la presentación de una “demanda enmendada” por parte de la Comisión, sino se allanó a las pretensiones de la Comisión expuestas en esa demanda.

37. La Corte considera, como lo ha hecho anteriormente, que debe guardar un justo equilibrio entre la protección de los derechos humanos, fin último del sistema, y la seguridad jurídica y equidad procesal que aseguran la estabilidad y confiabilidad de la tutela internacional y permiten alcanzar ese fin.

38. En el presente caso la Comisión presentó una “demanda enmendada” con anterioridad a la notificación de la demanda original y con el propósito de limitar el objeto de la demanda a supuestas violaciones que ocurrieron con posterioridad al 26 de marzo de 1993, fecha en que el Estado reconoció la competencia contenciosa de la Corte. El hecho de presentar esta “demanda enmendada” no menoscabó el derecho de defensa del Estado ni le impidió ejercer cualquiera de los otros derechos que la Convención le reconoce.

39. Por lo anterior, tomando en cuenta que el Estado se allanó a la demanda presentada por la Comisión el 22 de abril de 2005, la Corte no hará mayor análisis al respecto y

entenderá que dicha demanda expresa las pretensiones de la Comisión en el presente caso.

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Fondo. Sentencia de 13 de mayo de 2019. Serie C No. 377

34. De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte, el marco fáctico del proceso se encuentra constituido por los hechos contenidos en el Informe de Fondo sometidos a su consideración. Sin embargo, ante un alegato como el realizado por el Estado paraguay en el presente caso, se torna necesario examinar si los aludidos hechos forman parte realmente del objeto del caso cuya admisibilidad fue examinada por la Comisión, y si estos pudieran considerarse hechos supervinientes.

37. La Corte nota que la publicación titulada “Enemigos del Pueblo Paraguayo BUSCADOS” tuvo lugar ocho años después de que se adelantó la investigación por la alegada desaparición forzada de los señores Arrom Suhurt y Martí Méndez y que ocurrieron en el marco de un proceso judicial diferente, por lo tanto, al margen de las conclusiones a las que haya llegado la Comisión en el Informe de Fondo, este Tribunal no considera que se trate de hechos supervinientes dentro de la petición inicialmente sometida a consideración de la Comisión, ni guardan relación con las alegadas violaciones a las garantías judiciales y a un recurso judicial efectivo en el marco de la investigación de la alegada desaparición forzada y por lo tanto no tiene relación con el marco fáctico del presente caso.

38. En consecuencia, la inclusión en el Informe de Fondo de la publicación titulada “Enemigos del Pueblo Paraguayo” no está relacionada con el objeto de la litis, por lo que no puede ser considerada como parte del marco fáctico del caso. Adicionalmente, es necesario resaltar que la Comisión no examinó la admisibilidad de estos hechos. Por tanto, la Corte no tomará en cuenta la publicación titulada “Enemigos del Pueblo Paraguayo BUSCADOS” ni examinará las violaciones alegadas al respecto.

Competencia personal

Identificación de víctimas

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

105. Este Tribunal examinará la cuestión procesal que le ha sido sometida, con el objeto de definir si existe algún defecto en la presentación de la demanda que amerite que el caso sólo comprenda a las presuntas víctimas identificadas en la demanda y en la Resolución de la Corte de 21 de junio de 2002.

106. La Corte, a través de sus reformas al Reglamento, ha determinado como requisito de los elementos constitutivos de la demanda que se establezcan las partes en el caso (artículo 33 del Reglamento), entendiendo dentro de este concepto a las presuntas víctimas debidamente identificadas (artículo 2, inciso 23 del Reglamento). Tal como lo ha señalado la Corte en casos sometidos a su conocimiento, “la titularidad de los derechos humanos reside en cada individuo, y [...] por ello la [supuesta] violación de los derechos debe ser analizada de manera asimismo individual”.

107. En su función jurisdiccional, y de conformidad con el artículo 62 de la Convención Americana, la Corte tiene competencia “sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de [la] Convención”, con el propósito de establecer la responsabilidad internacional de un Estado parte de la Convención Americana por presuntas violaciones a los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción, por lo cual estima necesario la debida identificación por su nombre del presunto lesionado en el goce de su derecho o libertad.

108. Este criterio se distingue del carácter preventivo de las medidas provisionales, en las que la Corte puede ordenar la adopción de medidas especiales de protección, en una situación de extrema gravedad y urgencia, cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, ante la amenaza o eventual vulneración de algún derecho de la Convención Americana, y ante la consideración de que no se está juzgando el fondo del asunto. En este caso, resulta suficiente que los beneficiarios sean “determinables”, a efectos de otorgarles las referidas medidas de protección.

109. En virtud de lo anterior, y con el propósito de garantizar los efectos propios (*effet utile*) del artículo 23 del Reglamento y la protección efectiva de los derechos de las presuntas víctimas, es preciso que éstas se encuentren debidamente identificadas e individualizadas en la demanda que la Comisión Interamericana presenta ante este Tribunal.

110. En este sentido la Corte, en su Resolución de 21 de junio de 2002, resolvió, *inter alia*, requerir a la Comisión que, en un plazo de tres meses, identificara por su nombre a “los niños y adolescentes internos en el Instituto de Reeducción del Menor ‘Panchito López’ entre agosto de 1996 y julio de 2001, y posteriormente remitidos a las penitenciarías de adultos del país” y manifestó que, de no hacerlo, el caso continuaría su trámite sólo con respecto a las presuntas víctimas identificadas en la demanda.

111. Dentro del plazo otorgado por la Corte en la referida Resolución, el 19 de septiembre de 2002 la Comisión remitió a la Secretaría una lista de las presuntas víctimas, la que a su vez había sido suministrada a la Comisión por el mismo Estado. Asimismo, después de vencido el plazo, el 19 de noviembre de 2002, la Comisión presentó “un cuadro unificado” a la Secretaría. En ambas ocasiones, de conformidad con el derecho de defensa y el principio del contradictorio, se transmitió al Estado toda la documentación y este último no presentó ninguna objeción ni observación respecto de las dos listas. Fue así como se subsanó el defecto del desconocimiento o identificación de algunas de las presuntas víctimas, y como, consecuentemente, se procedió con el conocimiento del caso respecto de los internos en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes son la totalidad de presuntas víctimas identificadas e individualizadas en la referida lista.

112. Ahora, este Tribunal debe destacar que la aceptación de dicha lista para identificar a los internos en el Instituto entre agosto de 1996 y julio de 2001, quienes son las presuntas víctimas del caso, no implica ninguna decisión sobre el fondo y las eventuales reparaciones en el presente caso. La existencia o inexistencia de una violación de los artículos alegados en la demanda de la Comisión y en el escrito de solicitudes y argumentos de las representantes, respecto de los hechos expuestos en la demanda, será analizada por el Tribunal en los capítulos referentes al fondo.

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153⁷

29. La jurisprudencia de este Tribunal en cuanto a la determinación de presuntas víctimas ha sido amplia y ajustada a las circunstancias de cada caso. Las presuntas víctimas deben estar señaladas en la demanda y en el informe de la Comisión según el artículo 50 de la Convención. Por ende, de conformidad con el artículo 33.1 del Reglamento de la Corte, corresponde a la Comisión, y no a este Tribunal, identificar con precisión y en la debida oportunidad procesal a las presuntas víctimas en un caso ante la Corte. Sin embargo, en su defecto, en algunas ocasiones la Corte ha considerado como víctimas a personas que no fueron alegadas como tales en la demanda, siempre y cuando se haya respetado el derecho de defensa de las partes y las presuntas víctimas guarden relación con los hechos descritos en la demanda y con la prueba aportada ante la Corte.

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Fondo. Sentencia de 13 de mayo de 2019. Serie C No. 377

26. Con relación a la identificación de presuntas víctimas, la Corte recuerda que el artículo 35.1 del Reglamento de la Corte dispone que el caso le será sometido mediante la presentación del Informe de Fondo, que deberá contener la identificación de las presuntas víctimas. Corresponde pues a la Comisión identificar con precisión y en la debida oportunidad procesal a las presuntas víctimas en un caso ante la Corte, salvo en las circunstancias excepcionales contempladas en el artículo 35.2 del Reglamento de la Corte, de conformidad con el cual, cuando se justifique que no fue posible identificarlas, por tratarse de casos de violaciones masivas o colectivas, el Tribunal decidirá en su oportunidad si las considera víctimas de acuerdo con la naturaleza de la violación. (**En similar sentido, ver entre otros: Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401, párr. 15 y Caso Ríos Avalos y otro Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021. Serie C No. 429, párr. 15).**

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401⁸

16. En el Informe de Fondo del presente caso, sólo aparecen identificadas como presuntas víctimas Vicente y María Noguera. En consecuencia, y debido a que no se configura la excepción prevista en el artículo 35.2, la Corte concluye que solo se considerará a Vicente Ariel Noguera y María Ramona Isabel Noguera Domínguez como presuntas víctimas puesto que son las personas identificadas por la Comisión en el Informe de Fondo, no correspondiendo admitir a los restantes familiares.

⁷ El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la desaparición forzada de Agustín Goiburú, Carlos José Mancuello y los hermanos Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba por parte de agentes militares, así como por la falta de investigación y sanción de los responsables. La Corte IDH declaró la violación, entre otros, de los derechos a la vida, a la libertad personal y a las garantías judiciales. Puede consultar los detalles de la sentencia en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=387

⁸ El caso se relaciona con la responsabilidad internacional del Estado por el fallecimiento de un adolescente de 17 años en un establecimiento militar, bajo tutela del Estado, sin que las autoridades aclararan las circunstancias que llevaron a su muerte. La Corte declaró violados, entre otros, los derechos a la vida, a las garantías judiciales y a la protección judicial. Puede consultar el resumen oficial de la sentencia en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_401_esp.pdf.

Regla del previo agotamiento de recursos internos

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

99. Por otro lado, el Estado ha argumentado que la instancia contenciosa administrativa nunca fue utilizada por los representantes para contradecir la calidad de tierras racionalmente explotadas, así como que tampoco fue instaurado por los interesados un juicio ordinario para determinar cuál es el mejor derecho, el de la propiedad comunal ancestral de la tierra o el de propiedad privada.

100. Al respecto, la Corte considera que el citado argumento del Estado encierra aspectos relacionados con la falta de agotamiento de recursos internos, por lo que conforme a la jurisprudencia constante de este Tribunal, no es posible que en la presente etapa del procedimiento puedan discutirse asuntos que debieron tratarse en etapas anteriores y en donde ha operado una renuncia tácita del Estado a la excepción de falta de agotamiento de los recursos interno. En tal sentido, el Tribunal toma en cuenta que el Estado no alegó en las primeras etapas del procedimiento ante la Comisión que los recursos ordinario y contencioso-administrativo no han sido agotados, por el contrario, el Estado insistió en que debía continuarse con los pedidos de expropiación ante el Congreso Nacional, la compra directa negociada a los propietarios particulares de las tierras reclamadas, y la negociaciones con los miembros de la Comunidad para entregarles tierras de igual extensión y calidad, es decir, con los trámites propios del procedimiento administrativo y legislativo. (En sentido similar, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párrafo 91).

II. RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

39. En el presente caso, el Estado efectuó un reconocimiento de responsabilidad internacional tanto ante la Comisión como ante este Tribunal, por lo que procede precisar los términos y alcances del mismo.

44. El artículo 53.2 del Reglamento establece que

[s]i el demandado comunicare a la Corte su allanamiento a las pretensiones de la parte demandante y a las de los representantes de las presuntas víctimas, sus familiares o representantes, la Corte, oído el parecer de las partes en el caso, resolverá sobre la procedencia del allanamiento y sus efectos jurídicos. En este supuesto, la Corte procederá a determinar, cuando fuere el caso, las reparaciones y costas correspondientes.

45. El artículo 55 del Reglamento dispone que

[l]a Corte, teniendo en cuenta las responsabilidades que le incumben de proteger los derechos humanos, podrá decidir que prosiga el examen del caso, aun en presencia de los supuestos señalados en los artículos precedentes.

46. La Corte, en uso de sus funciones de tutela jurisdiccional internacional de los derechos humanos, podrá determinar si un reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por un Estado demandado ofrece una base suficiente, en los términos de la Convención Americana, para continuar o no con el conocimiento del fondo y la determinación de las eventuales reparaciones y costas. Para estos efectos, el Tribunal analiza la situación planteada en cada caso concreto.

47. En casos en que se han presentado allanamientos y reconocimientos de responsabilidad internacional, conocidos anteriormente por la Corte, ésta ha establecido que:

[...] el artículo 53[2] del Reglamento se refiere al supuesto en que un Estado demandado comunique a la Corte su allanamiento a los hechos y a las pretensiones de la parte demandante y, por consiguiente, acepte su responsabilidad internacional por la violación de la Convención, en los términos indicados en la demanda, situación que daría lugar a una terminación anticipada del proceso en cuanto al fondo del asunto, tal como lo establece el capítulo V del Reglamento. La Corte advierte que con las disposiciones del Reglamento que entró en vigencia el 1 junio de 2001, el escrito de demanda está compuesto por las consideraciones de hecho y derecho y las peticiones en cuanto al fondo del asunto y las solicitudes de reparaciones y costas correspondientes. En este sentido, cuando un Estado se allana a la demanda debe indicar con toda claridad si lo hace sólo sobre el fondo del asunto o si también abarca las reparaciones y costas. Si el allanamiento se refiere sólo al fondo del asunto, la Corte deberá evaluar si se continúa con la etapa procesal de determinación de las reparaciones y costas.

[...] A la luz de la evolución del sistema de protección de derechos humanos, donde hoy en día, las presuntas víctimas o sus familiares pueden presentar de manera autónoma su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y esgrimir pretensiones coincidentes o no con las de la Comisión, cuando se presenta un allanamiento, éste debe expresar claramente si se aceptan también las pretensiones formuladas por las presuntas víctimas o sus familiares.

48. La Corte observa que el Estado reconoció los hechos relativos a “la detención arbitraria e ilegal y tortura de la[s] víctima[s] y [su] desaparición forzada hasta la fecha”. Además, el Estado no contradijo los hechos relativos a los procesos penales desarrollados a nivel interno en relación con los casos de las presuntas víctimas. En esos términos tan amplios, y entendiendo que la demanda constituye el marco fáctico del proceso, el Tribunal considera que ha cesado la controversia sobre los hechos contenidos en la demanda referentes a las detenciones, torturas y desapariciones de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro, Rodolfo Ramírez Villalba y Benjamín Ramírez Villalba.

51. La Corte observa que, tal como lo señaló la Comisión, si bien el Estado reconoció su obligación de reparar adecuadamente a las víctimas de las violaciones a los derechos humanos perpetradas durante el régimen de Alfredo Stroessner, en el presente caso el Estado no se allanó a las pretensiones sobre reparaciones presentadas por la Comisión Interamericana.

52. La Corte considera que el allanamiento del Estado constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana.

53. Teniendo en cuenta las atribuciones que le incumben de velar por la mejor protección de los derechos humanos y dada la naturaleza del presente caso, el Tribunal estima que dictar una sentencia en la cual se determine la verdad de los hechos y todos los elementos del fondo del asunto, así como las correspondientes consecuencias, constituye una forma de contribuir a la preservación de la memoria histórica, de reparación para los familiares de las víctimas y, a la vez, de contribuir a evitar que se repitan hechos similares. Sin perjuicio de los efectos del allanamiento parcial efectuado por el Estado, la Corte considera

pertinente abrir el capítulo relativo a los hechos del presente caso, que abarque tanto los reconocidos por el Estado como los que resulten probados. Además, la Corte estima necesario hacer algunas precisiones respecto de la manera en que las violaciones ocurridas se han manifestado en el contexto y circunstancias del caso, así como de ciertos alcances relacionados con las obligaciones establecidas en la Convención Americana y otros instrumentos internacionales, para lo cual abrirá los capítulos respectivos.

80. Según fue señalado anteriormente, el Estado reconoció la competencia de la Corte “para conocer del presente caso”, en razón de haber ratificado la Convención y reconocido la jurisdicción contenciosa de la Corte. Pero más allá de la cuestión procesal y la competencia formal de la Corte, al allanarse el Estado no se limitó a considerar los hechos como violaciones a los derechos a la vida, libertad e integridad personales, sino que expresamente las calificó como desaparición forzada de personas de carácter continuado. Ello se desprende claramente de los términos de su allanamiento por la violación de los artículos 4, 5 y 7 de la Convención en perjuicio de las víctimas, por su “desaparición forzada hasta la fecha”, así como de la referencia que hizo el Estado a la competencia del Tribunal para este caso, “en razón de lo dispuesto en el artículo XIII de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”, así como en el artículo III de la misma, el cual establece que este delito “será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima”.

81. La Corte aprecia la buena fe del Estado al efectuar su allanamiento. Además de contribuir a la definición de su propia memoria histórica, el Estado impulsa así a la consolidación de una perspectiva de la comunidad internacional, y en particular del sistema interamericano, comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente y autónomo del delito de desaparición forzada de personas. La necesidad de tratar integralmente la desaparición forzada como una forma compleja de violación de derechos humanos, llevan a este Tribunal a analizar en forma conjunta los artículos 4, 5 y 7 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en el presente capítulo.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

21. De conformidad con los artículos 62 y 64 del Reglamento, y en ejercicio de sus poderes de tutela judicial internacional de derechos humanos, cuestión de orden público internacional, incumbe a este Tribunal velar porque los actos de reconocimiento de responsabilidad resulten aceptables para los fines que busca cumplir el sistema interamericano. A continuación, el Tribunal analizará la situación planteada en este caso en concreto.

22. Paraguay efectuó un reconocimiento expreso de responsabilidad por los hechos alegados por la Comisión en el Informe de Fondo, sin embargo se apartó en algunos puntos de dicho informe y de lo alegado en el escrito de solicitudes y argumentos. La Corte considera que ha cesado la controversia sobre los hechos reconocidos por el Estado, relacionados con la falta de explicación satisfactoria sobre las circunstancias que rodearon la muerte de Vicente Noguera. Por otra parte, aún se mantiene la controversia en torno a los hechos relacionados con los alegados maltratos que habría sufrido Vicente Noguera previamente a que se produjera su muerte. Este Tribunal, se pronunciará sobre esos hechos, que aún se encuentran en controversia, al examinar el fondo de este caso.

23. Teniendo en cuenta las violaciones reconocidas por el Estado, así como las observaciones de los representantes y de la Comisión, la Corte considera que la controversia ha cesado respecto de: a) la falta de aclaración sobre las circunstancias en

las que se produjo la muerte de Vicente Noguera en un establecimiento militar, bajo tutela del Estado, y la vulneración del derecho a la vida (artículo 4.1 de la Convención), a la integridad personal (artículo 5.2 de la Convención) y a los derechos del niño (artículo 19 de la Convención) en su perjuicio, y b) la vulneración del derecho a la integridad personal (artículo 5.1 de la Convención) en perjuicio de María Noguera, por los efectos del sufrimiento que le produjo la muerte de su hijo Vicente Noguera. En las circunstancias particulares del caso, la Corte no considera necesario efectuar un ulterior análisis respecto de este derecho en un capítulo de Fondo.

24. En lo que respecta a la alegada vulneración de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, el Tribunal advierte que el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado no especifica los motivos por los cuales se vulneraron esos derechos y que, por otra parte, controvierte un número importante de alegaciones de la Comisión y de los representantes. En atención a ello, la Corte considera que el reconocimiento efectuado por el Estado en relación con esos dos derechos carece de claridad y, por tanto, estima que la controversia se mantiene respecto a esas alegadas violaciones.

25. La Corte estima que se mantiene la controversia respecto de: a) Los alegados malos tratos a los cuales habría sido sometido Vicente Noguera que habrían llevado a su muerte en un establecimiento militar, todo ello en vulneración del derecho a la vida (artículo 4.1 de la Convención) a la integridad personal (artículo 5.2 de la Convención) y a los derechos del niño (artículo 19 de la Convención) en su perjuicio, y b) la vulneración de los derechos a las garantías judiciales (artículo 8 de la Convención) y a la protección judicial (artículo 25.1 de la Convención) en perjuicio de María Noguera.

27. El reconocimiento efectuado por el Estado constituye una aceptación parcial de los hechos y un reconocimiento parcial de las violaciones alegadas. Este Tribunal estima que el reconocimiento de responsabilidad internacional constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y a la vigencia de los principios que inspiran la Convención, así como a las necesidades de reparación de las víctimas. El reconocimiento efectuado por el Estado produce plenos efectos jurídicos de acuerdo a los artículos 62 y 64 del Reglamento de la Corte ya mencionados y que tiene un alto valor simbólico en aras de que no se repitan hechos similares. Adicionalmente, la Corte advierte que el reconocimiento de hechos y violaciones puntuales y específicos puede tener efectos y consecuencias en el análisis que haga este Tribunal sobre los demás hechos y violaciones alegados, en la medida en que todos forman parte de un mismo conjunto de circunstancias.

28. De cualquier manera, cabe precisar cuál es el alcance de este reconocimiento. En principio, el Estado tenía a su cargo a una persona menor de edad y era responsable por su vida e integridad. Frente a la muerte de un adolescente bajo su custodia en un establecimiento militar y ante la falta de esclarecimiento que el Estado admite, esta Corte considera que el reconocimiento significa jurídicamente que la muerte de Vicente Noguera no ha sido accidental ni fortuita. Todo ello se ve reforzado por el hecho que es el Estado quien tenía a su cargo la prueba para desvirtuar la muerte por malos tratos.

28. En virtud de lo anterior y de las atribuciones que le incumben como órgano internacional de protección de derechos humanos, la Corte estima necesario, en atención a las particularidades de los hechos del presente caso, dictar una sentencia en la cual se determinen los hechos ocurridos de acuerdo a la prueba recabada en el proceso ante este Tribunal, toda vez que ello contribuye a la reparación de las víctimas, a evitar que se repitan hechos similares y a satisfacer, en suma, los fines de la jurisdicción interamericana sobre derechos humanos.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

56. La Corte reitera que el allanamiento del Estado comprende sólo aquellas presuntas violaciones cuya consumación tuvo lugar con posterioridad a la fecha de reconocimiento de la competencia de este Tribunal.

57. En este sentido, la Corte considera pertinente admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado por las violaciones de los derechos reconocidos en los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, así como en el artículo 5.1 de dicho instrumento, en relación con los artículos 1.1 del mismo y 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, todo ello con posterioridad al 26 de marzo de 1993, fecha en que el Estado reconoció la competencia de la Corte, en perjuicio de los familiares del niño Gerardo Vargas Areco [...].

58. Asimismo, la Corte considera pertinente admitir el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado por la violación al deber de investigar y sancionar las violaciones a los derechos reconocidos en los artículos 4 y 5.1 de la Convención, leídos conjuntamente con el artículo 1.1 de la misma, todo ello con posterioridad al 26 de marzo de 1993, en perjuicio de los familiares del niño Gerardo Vargas Areco.

59. Sin embargo, de conformidad con el artículo 53.2 del Reglamento, la Corte no considera procedente el allanamiento por la supuesta violación al derecho a las medidas especiales de protección a favor de los niños previsto en el artículo 19 de la Convención, en relación con los artículos 1.1, 2 y 7 de la misma, en perjuicio de los niños del Paraguay ni en perjuicio del niño Vargas Areco.

60. Dicha supuesta violación fue alegada por los representantes en razón de la falta de una base normativa, a partir del año 1993, que asegurara tanto la prohibición de reclutamiento de menores de 15 años de edad en las fuerzas armadas, así como la excepcionalidad del reclutamiento de niños entre los 15 y 18 años de edad. En este sentido, los representantes expresaron que no pretendían que la Corte declarara la responsabilidad del Estado por el reclutamiento de Vargas Areco, sino por la existencia de una práctica sistemática de reclutamiento de niños y la vigencia de una base normativa cuya mera existencia, a partir del año 1993, vulneraría per se los artículos 2, 7 y 19 de la Convención, al permitir el ingreso y la permanencia de los niños del Paraguay en las fuerzas armadas.

61. La Corte considera que no es pertinente pronunciarse en el presente caso sobre una violación a la Convención en perjuicio de todo niño en Paraguay que haya sido reclutado, a partir del año 1993, en el marco de un supuesto patrón de reclutamientos de niños en las fuerzas armadas, o por la existencia per se de una base normativa que permita dichos reclutamientos. Dichas presuntas víctimas no forman parte de la presente controversia. Sin embargo, sin perjuicio de las limitaciones que tiene el Tribunal para declarar una violación por el reclutamiento del niño Vargas Areco en las fuerzas armadas, y tomando en cuenta el reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado, así como los esfuerzos recientes de éste para adecuar el ordenamiento interno a las exigencias del derecho internacional en lo que se refiere al reclutamiento de niños en las fuerzas armadas, la Corte considera pertinente efectuar, en el capítulo correspondiente en la presente Sentencia, algunas consideraciones generales sobre el tema de la incorporación de niños en las fuerzas armadas. Tales consideraciones se harán en razón de la función tutelar de los derechos humanos que tiene la Corte, y de la obligación que tienen los Estados de garantizar los derechos de los niños en toda circunstancia.

64. La Corte considera que la admisión por parte del Estado de los hechos y las pretensiones correspondientes al presente caso implica ciertas consecuencias jurídicas en materia de reparaciones. Sobre este punto, el Tribunal reitera la afirmación contenida en su jurisprudencia constante, en el sentido de que al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación. La Corte determinará las reparaciones en el capítulo décimo de la presente Sentencia.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

32. En lo que respecta al aludido “allanamiento” del Estado, la Corte observa que Paraguay simultáneamente niega los hechos y las violaciones a la Convención que se le imputan. Por lo que no existe un reconocimiento de responsabilidad internacional y la totalidad de la controversia respecto al fondo del asunto se mantiene. Únicamente en materia de reparaciones existe una aceptación del Estado a varias de las medidas reparatorias solicitadas por la Comisión y los representantes. En razón de lo anterior, esta Corte decide analizar la controversia en materia de hechos y de derecho. De resultar el Estado condenado por la violación de algún derecho humano, el Tribunal tomará en cuenta la aceptación que ha realizado el Estado de las medidas de reparación solicitadas, pero definirá, conforme a la prueba que haya sido aportada y a las violaciones declaradas, las medidas que mejor se adecúen a la reparación integral de las víctimas.

III. OBLIGACIONES GENERALES

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

154. La Corte ha establecido que la responsabilidad internacional de los Estados, en el marco de la Convención Americana, surge en el momento de la violación de las obligaciones generales recogidas en los artículos 1.1 y 2 de dicho tratado. De estas obligaciones generales derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como extrema pobreza o marginación y niñez.

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

66. La Corte considera que la preparación y ejecución de la detención y posterior tortura y desaparición de las víctimas no habrían podido perpetrarse sin las órdenes superiores de las jefaturas de policía, inteligencia y del mismo jefe de Estado de ese entonces, o sin la colaboración, aquiescencia y tolerancia, manifestadas en diversas acciones realizadas en forma coordinada o concatenada, de miembros de las policías, servicios de inteligencia e inclusive diplomáticos de los Estados involucrados. Los agentes estatales no sólo faltaron gravemente a sus deberes de prevención y protección de los derechos de las presuntas víctimas, consagrados en el artículo 1.1 de la Convención Americana, sino que utilizaron

la investidura oficial y recursos otorgados por el Estado para cometer las violaciones. En tanto Estado, sus instituciones, mecanismos y poderes debieron funcionar como garantía de protección contra el accionar criminal de sus agentes. No obstante, se verificó una instrumentalización del poder estatal como medio y recurso para cometer la violación de los derechos que debieron respetar y garantizar, ejecutada mediante la colaboración inter-estatal señalada. Es decir, el Estado se constituyó en factor principal de los graves crímenes cometidos, configurándose una clara situación de “terrorismo de Estado”.

67. En Paraguay, esta situación ha sido reconocida en una convergencia de decisiones adoptadas por los tres poderes del Estado. Tanto el Poder Ejecutivo al reconocer la responsabilidad internacional del Estado en este fuero internacional como, anteriormente, por sus poderes Legislativo y Judicial.

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Fondo. Sentencia de 13 de mayo de 2019. Serie C No. 377

94. Para que se configure una violación a la Convención Americana es necesario que los actos u omisiones que produjeron dicha violación sean atribuibles al Estado demandado. Estos actos u omisiones pueden ser de cualquier poder u órgano del Estado, independientemente de su jerarquía. Tomando en cuenta la controversia existente, la Corte procederá a analizar si estos hechos alegados pueden ser atribuidos al Estado y posteriormente, de ser necesario, determinará si los mismos constituyeron violaciones a la Convención Americana y demás tratados internacionales alegados.

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21⁹

61. Sobre este particular y sin perjuicio de que más adelante vuelva a referirse a ellas, la Corte estima de la mayor importancia aludir expresamente, desde ya y a modo introductorio, a tres disposiciones de la Convención Americana que inspiran a todo el desarrollo de esta Opinión Consultiva. Una, es lo dispuesto en el artículo 1.1 de aquella en cuanto establece el deber estatal de respeto y garantía de los derechos humanos respecto de “toda persona que esté sujeta a [la] jurisdicción” del Estado de que se trate, es decir, que se encuentre en su territorio o que de cualquier forma sea sometida a su autoridad, responsabilidad o control, en este caso, al intentar ingresar al mismo, y ello sin discriminación alguna por cualquier motivo de los estipulados en la citada norma. El término jurisdicción utilizado por dicha norma está referido, entonces, a toda persona respecto de la que el Estado ejerce sea su competencia territorial sea su competencia personal e incluso, sea su competencia relativa a servicios públicos. Empero, en esta Opinión Consultiva se considerará únicamente la situación vinculada a la primera, especialmente en su dimensión fáctica, cual es, el efectivo sometimiento de la persona, en este caso, del menor de edad extranjero, a la jurisdicción de dicho Estado desde el momento que intenta ingresar a su territorio.

62. La segunda consideración respecto de la señalada disposición convencional es que dicha competencia territorial del Estado se encuentra limitada por el compromiso que éste soberanamente ha contraído de respetar y hacer respetar los derechos humanos de las

⁹ La Opinión Consultiva OC-21/14 trata sobre las obligaciones estatales respecto de niñas y niños, asociadas a su condición migratoria o a la de sus padres y que deben considerar los Estados al diseñar, adoptar, implementar y aplicar sus políticas migratorias. Puede consultar el resumen oficial de la opinión consultiva en el siguiente enlace: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/resumen_seriea_21_esp.pdf

personas que sujeta a su jurisdicción. Ello importa, entonces, que no reviste relevancia alguna el motivo, causa o razón por la que la persona se encuentre en el territorio del Estado a los efectos de la obligación de éste de respetarle y hacer que se le respeten sus derechos humanos. En particular, no tiene significancia alguna, a este respecto, si el ingreso de la persona al territorio estatal fue acorde o no a lo dispuesto en la legislación estatal. El respectivo Estado debe, en toda circunstancia, respetar tales derechos puesto que ellos tienen su fundamento precisamente en los atributos de la persona humana, es decir, más allá de la circunstancia de que sea o no su nacional o residente en su territorio o se encuentre transitoriamente o de paso en él o esté allí legalmente o en situación migratoria irregular.

63. Empero, la Corte considera necesario agregar que, si bien el principal obligado en la situación sometida a esta Opinión Consultiva es el Estado que recibe a la niña o al niño extranjero, ello no implica que el Estado de origen de dicho menor de edad no tenga obligación alguna referida a la señalada situación, derivada, por cierto, de su competencia personal. Como se alude más adelante, la institución de la asistencia consular se inserta en ese marco. Sin embargo, en la presente Opinión Consultiva, la Corte ha considerado adecuado no incursionar mayormente en las obligaciones del Estado de origen de la niña o del niño migrante vinculadas, a su respecto, al ejercicio de su competencia personal o a su competencia relativa a servicios públicos, sino limitarse a lo que se le ha requerido, cuál es, a las obligaciones del Estado receptor, sea de tránsito o de destino, en relación con las niñas o niños migrantes respecto de los que ejerce su competencia territorial o que se encuentran de otro modo bajo su jurisdicción.

64. Aunque la Corte no va a ahondar en las obligaciones del Estado de origen, es pertinente recordar que éstos deben observar las obligaciones generales referentes a la materia y, en particular, su deber de prevención, lo cual requiere generar y asegurar las condiciones para que sus nacionales no se vean forzados a migrar, así como subsanar las causas generadoras de los flujos migratorios.

Obligación de respetar los derechos reconocidos en la Convención Americana

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

74. En relación con este último punto, cabe recordar que sin perjuicio de la situación general que podía existir en Paraguay para la época en que ocurrieron los hechos del caso, para fincar responsabilidad estatal por transgresión al deber de respeto en relación con el actuar de sus agentes, no basta con una situación general o un contexto en esa región de vulneraciones a los derechos humanos por parte de funcionarios del Estado, también resulta necesario que en el caso concreto se vulneren las obligaciones de respeto a cargo de los Estados en las circunstancias propias del mismo.

Obligación de garantizar los derechos reconocidos en la Convención Americana

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

88. Además, fue verificada una situación generalizada de impunidad de las graves violaciones a los derechos humanos existente en ese entonces, que condicionaba la protección de los derechos en cuestión. En este sentido, la Corte ha entendido que de la

obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, deriva la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado. Así, en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos, el Tribunal ha considerado que la realización de una investigación *ex officio*, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos que se ven afectados o anulados por esas situaciones, como los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

73. La Corte, desde sus primeras sentencias, se ha pronunciado acerca de la intrínseca conexión existente entre el deber general de garantía señalado en el artículo 1.1 de la Convención y los derechos específicos protegidos por este instrumento. Como consecuencia de dicho deber de garantía, surgen obligaciones que recaen sobre el Estado a fin de asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. Este deber de garantía, al estar vinculado con derechos específicos, puede ser cumplido de diferentes maneras, dependiendo del derecho que el Estado tenga el deber de garantizar y de la situación particular del caso.

74. La obligación de investigar violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención. Desde sus inicios, la Corte ha sostenido que, para cumplir con esta obligación de garantizar, los Estados deben, no solo prevenir, sino también “investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos”.

Principio de igualdad y no discriminación, y pueblos indígenas

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

51. Debido a que el presente caso trata sobre los derechos de los miembros de una comunidad indígena, la Corte considera oportuno recordar que, de conformidad con los artículos 24 (Igualdad ante la Ley) y 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención Americana, los Estados deben garantizar, en condiciones de igualdad, el pleno ejercicio y goce de los derechos de estas personas que están sujetas a su jurisdicción. Sin embargo, hay que resaltar que para garantizar efectivamente estos derechos, al interpretar y aplicar su normativa interna, los Estados deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural. El mismo razonamiento debe aplicar la Corte, como en efecto lo hará en el presente caso, para valorar el alcance y el contenido de los artículos de la Convención Americana, cuya violación la Comisión y los representantes imputan al Estado.

63. En lo que respecta a pueblos indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres [...]. **(En similar sentido, ver entre**

otros: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 83).

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

268. La Corte ha establecido que el artículo 1.1 de la Convención, es una norma de carácter general cuyo contenido se extiende a todas las disposiciones del tratado, dispone la obligación de los Estados Partes de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades allí reconocidos “sin discriminación alguna”. Es decir, cualquiera sea el origen o la forma que asuma, todo tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos garantizados en la Convención es per se incompatible con la misma. El incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional. Es por ello que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación.

269. El principio de la protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación constituye un dato sobresaliente en el sistema tutelar de los derechos humanos consagrado en varios instrumentos internacionales y desarrollado por la doctrina y jurisprudencia. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico.

270. En lo que respecta a pueblos indígenas, la Corte en su jurisprudencia ha establecido específicamente que “es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”.

271. Además, el Tribunal ha señalado que “los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de jure* o *de facto*”. Los Estados están obligados “a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias”.

272. Ahora bien, refiriéndose a los artículos 1.1 y 24 de la Convención la Corte ha indicado que “la diferencia entre los dos artículos radica en que la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar ‘sin discriminación’ los derechos contenidos en la Convención Americana[. E]n otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si por el contrario la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24”.

273. En el presente caso está establecido que la situación de extrema y especial vulnerabilidad de los miembros de la Comunidad se debe, *inter alia*, a la falta de recursos adecuados y efectivos que en los hechos proteja los derechos de los indígenas y no sólo de manera formal; la débil presencia de instituciones estatales obligadas a prestar servicios y bienes a los miembros de la Comunidad, en especial, alimentación, agua, salud

y educación; y a la prevalencia de una visión de la propiedad que otorga mayor protección a los propietarios privados por sobre los reclamos territoriales indígenas, desconociéndose, con ello, su identidad cultural y amenazando su subsistencia física. Asimismo, quedó demostrado el hecho de que la declaratoria de reserva natural privada sobre parte del territorio reclamado por la Comunidad no tomó en cuenta su reclamo territorial ni tampoco fue consultada sobre dicha declaratoria.

274. Todo lo anterior evidencia una discriminación *de facto* en contra de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek, marginalizados en el goce de los derechos que el Tribunal declara violados en esta Sentencia. Asimismo, se evidencia que el Estado no ha adoptado las medidas positivas necesarias para revertir tal exclusión.

IV. DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

205. En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria universalmente aceptada prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. La Convención Americana establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*). Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el artículo 2 de la Convención.

206. Asimismo, la Corte ha señalado que el deber general del Estado, establecido en el artículo 2 de la Convención, incluye la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que impliquen una violación a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de dichas garantías.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

100. El artículo 2 de la Convención Americana obliga a los Estados Partes a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la misma Convención. Es necesario reafirmar que la obligación de adaptar la legislación interna es, por su propia naturaleza, una de resultado.

101. La Corte ha señalado en otras oportunidades que esta norma impone a los Estados Partes la obligación general de adecuar su derecho interno a las normas de la propia Convención, para garantizar así los derechos consagrados en ésta. Las disposiciones de derecho interno que sirvan a este fin han de ser efectivas (principio del *effet utile*), lo que

significa que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido.

102. De conformidad con el artículo 2 de la Convención deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para procesar las reivindicaciones de tierras de los pueblos indígenas interesados. Los Estados deberán establecer dichos procedimientos a fin de resolver los reclamos de modo que estos pueblos tengan una posibilidad real de devolución de sus tierras. Para ello, la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de dicho tratado impone a los Estados el deber de asegurar que los trámites de esos procedimientos sean accesibles y simples y que los órganos a su cargo cuenten con las condiciones técnicas y materiales necesarias para dar oportuna respuesta a las solicitudes que se les hagan en el marco de dichos procedimientos.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.

109. En lo que respecta a las alegadas violaciones a los artículos 1.1 y 2 de la Convención, la Corte recuerda que el Estado está en la obligación de instituir procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para procesar las reivindicaciones de tierras de los pueblos indígenas interesados. Para ello, la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de dicho tratado impone a los Estados el deber de asegurar que los trámites de esos procedimientos sean accesibles y simples y que los órganos a su cargo cuenten con las condiciones técnicas y materiales necesarias para dar oportuna respuesta a las solicitudes que se les hagan en el marco de dichos procedimientos.

110. El artículo 2 de la Convención impone a los Estados Partes la obligación general de adecuar su derecho interno a las normas de la propia Convención, para garantizar así los derechos consagrados en ésta. Las disposiciones de derecho interno que sirvan a este fin han de ser efectivas (principio del *effet utile*), lo que significa que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido.

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

65. La segunda norma convencional que merece ser invocada a modo introductorio, es el artículo 2 de la Convención. Al efecto, la Corte ya se ha referido a la obligación general de los Estados de adecuar su normativa interna a las normas de la Convención Americana, recogida en dicho artículo, que prescribe que cada Estado Parte debe adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella reconocidos, lo cual implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio de *effet utile*). Este deber implica, por un lado, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención y, por el otro, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. La obligación estatal de adecuar la legislación interna a las disposiciones convencionales no se limita al texto constitucional o legislativo, sino que debe irradiar a todas las disposiciones jurídicas de carácter reglamentario y traducirse en la efectiva aplicación práctica de los estándares de protección de los derechos humanos de las personas migrantes.

V. DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y PUEBLOS INDÍGENAS

Falta de registro e identificación de miembros individuales de comunidades indígenas

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

188. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica representa un parámetro para determinar si una persona es titular o no de los derechos de que se trate, y si los puede ejercer. La violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de esos derechos y contraer obligaciones, y hace al individuo vulnerable frente a la no observancia de los mismos por parte del Estado o de particulares.

189. Es deber del Estado procurar los medios y condiciones jurídicas en general, para que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica pueda ser ejercido por sus titulares. En especial, el Estado se encuentra obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley.

190. En el presente caso, la Corte ha tenido por demostrado que 18 de los 19 miembros de la Comunidad Sawhoyamaya que fallecieron como consecuencia del incumplimiento por parte del Estado de su deber de prevención de su derecho a la vida [...], no contaron con registros de su nacimiento y defunción, ni con algún otro documento proveído por el Estado capaz de demostrar su existencia e identidad.

191. Igualmente, se desprende de los hechos que los miembros de la Comunidad viven en condiciones de extremo riesgo y vulnerabilidad, por lo que tienen serios impedimentos económicos y geográficos para obtener el debido registro de nacimientos y defunciones, así como otros documentos de identidad [...].

192. Los miembros de la Comunidad mencionados anteriormente han permanecido en un limbo legal en que, si bien nacieron y murieron en el Paraguay, su existencia misma e identidad nunca estuvo jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica [...].

193. Este Tribunal, además de haber rechazado este argumento del Estado y declarado la violación del artículo 4.1 de la Convención [...], consideró que el Paraguay falló en proveer a la Corte la prueba que ésta le solicitó para mejor resolver, cuya carga recae de manera particular sobre el Estado [...]. La Corte estima que era deber del Paraguay implementar mecanismos que permitan a toda persona obtener el registro de su nacimiento u otros documentos de identificación, resguardando que estos procesos, en todos sus niveles, sean accesibles jurídica y geográficamente, para hacer efectivo el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.

194. Con base en las consideraciones anteriores, y sin perjuicio de que otros miembros de la Comunidad se encuentren en la misma situación, la Corte estima que el Estado violó el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica consagrado en el artículo 3 de la Convención Americana [...].

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214.

248. La Corte ha considerado que el contenido propio del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica es que se reconozca a la persona

en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales[, lo cual] implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y de deberes; la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de [los] derechos y deberes [civiles y fundamentales].

249. Este derecho representa un parámetro para determinar si una persona es titular o no de los derechos de que se trate, y si los puede ejercer, por lo que desconocer aquel reconocimiento hace al individuo vulnerable frente al Estado o particulares. De este modo, el contenido del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica refiere al correlativo deber general del Estado de procurar los medios y condiciones jurídicas para que ese derecho pueda ser ejercido libre y plenamente por sus titulares.

250. Sin embargo, en aplicación del principio de efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, este Tribunal ha observado el contenido jurídico más amplio de este derecho, al estimar que el Estado se encuentra especialmente “obligado a garantizar a aquellas personas en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación, las condiciones jurídicas y administrativas que les aseguren el ejercicio de este derecho, en atención al principio de igualdad ante la ley”. Por ejemplo, en el caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa la Corte consideró que sus miembros habían “permanecido en un limbo legal en que, si bien nacieron y murieron en el Paraguay, su existencia misma e identidad nunca estuvo jurídicamente reconocida, es decir, no tenían personalidad jurídica”.

251. En el presente caso se presentan las mismas falencias que la Corte determinó en el caso Sawhoyamaxa. Varias de las personas que fallecieron no tenían actas de nacimiento, o al menos no fueron aportadas, ni tampoco se levantaron las respectivas actas de defunción, careciéndose de los documentos de identidad esenciales para la determinación de derechos civiles.

252. En consecuencia, la Corte concluye que si bien el Estado ha realizado esfuerzos para superar la situación de sub-registro de los miembros de la Comunidad, del acervo probatorio se desprende que no ha garantizado el acceso adecuado a los procedimientos de registro civil, atendiendo a la particular situación de vida que enfrentan los miembros de la Comunidad, a fin de lograr la expedición de documentos de identificación idónea a su favor.

253. Ahora bien, no fueron identificadas ante esta Corte las personas integrantes de la Comunidad que carecen de documentos de identidad. Las únicas personas identificadas por su nombre son aquellas que fallecieron y que se mencionan en el apartado 2 del Capítulo VII de la presente Sentencia, relativo al derecho a la vida. Cabe señalar, que el Tribunal requirió al Estado el suministro de sus documentos de identidad y partidas de defunción. Al respecto, los representantes presentaron algunos documentos de identidad, sin embargo el Estado no proporcionó ningún documento, lo que lleva a este Tribunal a la

conclusión que los documentos de las demás personas no fueron proporcionados porque carecían de los mismos.

254. Por todo lo anterior, la Corte declara que el Estado violó el derecho consagrado en el artículo 3 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma [...].

Reconocimiento de personalidad jurídica de la comunidad indígena

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

82. La Corte considera que el otorgamiento de personería jurídica sirve para hacer operativos los derechos ya existentes de las comunidades indígenas, que los vienen ejerciendo históricamente y no a partir de su nacimiento como personas jurídicas. Sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, y los derechos que ello apareja, como la designación de sus propios líderes y el derecho a reclamar sus tierras tradicionales, son reconocidos no a la persona jurídica que debe inscribirse para cumplir con un formalismo legal, sino a la comunidad en sí misma que la propia Constitución paraguaya reconoce como preexistente al Estado.

VI. DERECHO A LA VIDA

Alcances del derecho a la vida

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

156. Este Tribunal ha sostenido que el derecho a la vida es fundamental en la Convención Americana, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos. Al no ser respetado el derecho a la vida, todos los demás derechos desaparecen, puesto que se extingue su titular. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para el pleno goce y ejercicio de ese derecho.

158. El derecho a la vida y el derecho a la integridad personal no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para garantizarles (obligación positiva), en cumplimiento de su deber general establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

150. El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. De conformidad con el artículo 27.2 de la Convención

este derecho forma parte del núcleo inderogable, pues se encuentra consagrado como uno de los que no puede ser suspendido en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Partes.

151. En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable.

152. En este sentido, la Corte ha señalado en su jurisprudencia constante que el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el artículo 4 de la Convención Americana, relacionado con el artículo 1.1 de la misma, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además, a la luz de su obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva) de todos quienes se encuentren bajo su jurisdicción. (**En sentido similar, ver entre otros: Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 187; Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401, párr. 65).**

153. En razón de lo anterior, los Estados deben adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y reparar toda privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho.

Vida digna

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

151. Este Tribunal ha establecido que quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal.

159. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las personas privadas de libertad, es la de procurar a éstas las condiciones mínimas compatibles con su dignidad mientras permanecen en los centros de detención, como ya lo ha indicado la Corte [...]. En igual sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha indicado que:

según [el artículo 3 de la Convención], el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén asegurados adecuadamente, brindándole, entre otras cosas, la asistencia médica requerida.

160. En materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad, como ocurre mayormente en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en

el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño. Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión [...].

161. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida. En este sentido, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad establecen que:

13. No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad.

164. En este caso en concreto la Corte debe establecer si el Estado, en cumplimiento de su posición de garante, adoptó las iniciativas para garantizar a todos los internos del Instituto, adultos y niños, una vida digna con el objeto de fortalecer su proyecto de vida, a pesar de su encierro.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

161. Este Tribunal ha sostenido que el derecho a la vida es fundamental en la Convención Americana, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos. Al no respetarse el derecho a la vida, todos los demás derechos desaparecen, puesto que se extingue su titular. En razón de este carácter fundamental, no son admisibles enfoques restrictivos al derecho a la vida. En esencia, este derecho comprende no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se generen condiciones que le impidan o dificulten el acceso a una existencia digna.

162. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria.

163. En el presente caso, la Corte debe establecer si el Estado generó condiciones que agudizaron las dificultades de acceso a una vida digna de los miembros de la Comunidad Yakye Axa y si, en ese contexto, adoptó las medidas positivas apropiadas para satisfacer esa obligación, que tomen en cuenta la situación de especial vulnerabilidad a la que fueron llevados, afectando su forma de vida diferente (sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental, que comprende la estrecha relación que

mantienen con la tierra) y su proyecto de vida, en su dimensión individual y colectiva, a la luz del *corpus juris* internacional existente sobre la protección especial que requieren los miembros de las comunidades indígenas, a la luz de lo expuesto en el artículo 4 de la Convención, en relación con el deber general de garantía contenido en el artículo 1.1 y con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la misma, y de los artículos 10 (Derecho a la Salud); 11 (Derecho a un Medio Ambiente Sano); 12 (Derecho a la Alimentación); 13 (Derecho a la Educación) y 14 (Derecho a los Beneficios de la Cultura) del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y las disposiciones pertinentes del Convenio No. 169 de la OIT.

167. Las afectaciones especiales del derecho a la salud, e íntimamente vinculadas con él, las del derecho a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos, como el derecho a la educación o el derecho a la identidad cultural. En el caso de los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia. Al respecto, el citado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha destacado la especial vulnerabilidad de muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado y, por lo tanto, su posibilidad de acceder a medios para obtener alimento y agua limpia.

168. En el capítulo anterior, este Tribunal estableció que el Estado no había garantizado el derecho de los miembros de la Comunidad Yakye Axa a la propiedad comunitaria. La Corte considera que este hecho ha afectado el derecho a una vida digna de los miembros de la Comunidad, ya que los ha privado de la posibilidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales, así como del uso y disfrute de los recursos naturales necesarios para la obtención de agua limpia y para la práctica de la medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades. A esto se suma que el Estado no ha adoptado las medidas positivas necesarias que permitan asegurar a los miembros de la Comunidad Yakye Axa, durante el período que han permanecido sin territorio, las condiciones de vida.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

192. En suma, en el presente caso las autoridades internas conocían de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de los miembros de la Comunidad. Consecuentemente, surgieron para el Estado determinadas obligaciones de prevención que lo obligaban –conforme a la Convención Americana (artículo 4, en relación con el artículo 1.1) y a su propio derecho interno (Decreto No. 1830)- a la adopción de las medidas necesarias que, juzgadas razonablemente, eran de esperarse para prevenir o evitar ese riesgo.

195. La Corte observa que el agua suministrada por el Estado durante los meses de mayo a agosto de 2009 no supera más de 2.17 litros por persona al día. Al respecto, de acuerdo a los estándares internacionales la mayoría de las personas requiere mínimo de 7.5 litros por persona por día para satisfacer el conjunto de las necesidades básicas, que incluye alimentación e higiene. Además, según los estándares internacionales el agua debe ser de una calidad que represente un nivel tolerable de riesgo. Bajo los estándares indicados, el Estado no ha demostrado que esté brindando agua en cantidad suficiente para garantizar un abastecimiento para los mínimos requerimientos. Es más, el Estado no ha remitido prueba actualizada sobre el suministro de agua durante el año 2010, ni tampoco ha demostrado que los miembros de la Comunidad tengan acceso a fuentes seguras de

agua en el asentamiento “25 de Febrero” donde se encuentran radicados actualmente. Por el contrario, en declaraciones rendidas en la audiencia pública miembros de la Comunidad indicaron, respecto al suministro de agua, que “actualmente si es que se pide, no cumple, a veces se tarda mucho, a veces no hay más agua”, y que “sufr[en] mucho por la sequía, porque donde [se] muda[ron, en “25 de Febrero”] no hay tajamar, no hay lagunas, nada, solamente hay bosque y eso es lo más”²¹⁵ e indicaron que durante los períodos de sequía acuden a un tajamar ubicado aproximadamente a 7 kilómetros de distancia.

196. Por consiguiente, la Corte considera que las gestiones que el Estado ha realizado a partir del Decreto No. 1830 no han sido suficientes para proveer a los miembros de la Comunidad de agua en cantidad suficiente y calidad adecuada, lo cual los expone a riesgos y enfermedades.

201. La inadecuada nutrición de los miembros de la Comunidad ha repercutido en el crecimiento de los niños, pues “la prevalencia mínima de atrofia de crecimiento fue de 32.2% [...], más del doble de lo esperado para la población de referencia (15.9%)”. Igualmente, el promotor de salud de la Comunidad indicó que al menos “el 90% de los niños tienen desnutrición”.

202. Consecuentemente, a pesar de lo demostrado por el Estado, no se evidencia que con la asistencia brindada se hayan superado las necesidades nutricionales que, con anterioridad al Decreto No. 1830 [...] existían.

208. El Tribunal reconoce los avances realizados por el Estado. No obstante, las medidas adoptadas a partir del Decreto No. 1830 de 2009 se caracterizan por ser temporales y transitorias. Además, el Estado no ha garantizado la accesibilidad física ni geográfica a establecimientos de salud para los miembros de la Comunidad, y, de la prueba aportada, no se evidencia acciones positivas para garantizar la aceptabilidad de dichos bienes y servicios, ni que se hayan desarrollado medidas educativas en materia de salud que sean respetuosas de los usos y costumbres tradicionales.

211. Conforme a los estándares internacionales, los Estados tienen el deber de garantizar la accesibilidad a educación básica gratuita y la sostenibilidad de la misma. En particular, cuando se trata de satisfacer el derecho a la educación básica en el seno de comunidades indígenas, el Estado debe propiciar dicho derecho con una perspectiva etno-educativa. Lo anterior implica adoptar medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable desde una perspectiva étnica diferenciada.

213. De la prueba recaudada, la Corte observa que si bien algunas condiciones en cuanto a la prestación de la educación por parte del Estado han mejorado, no existen instalaciones adecuadas para la educación de los niños. El propio Estado anexó un conjunto de fotos donde se observa que las clases se desarrollan bajo un techo sin paredes y al aire libre. Igualmente no se asegura por parte del Estado ningún tipo de programa para evitar la deserción escolar.

214. En suma, este Tribunal destaca que la asistencia estatal brindada a raíz del Decreto No. 1830 de 17 de abril de 2009 no ha sido suficiente para superar las condiciones de especial vulnerabilidad que dicho Decreto comprobó existían en la Comunidad Xákmok Kásek.

215. Esta situación de los miembros de la Comunidad está estrechamente vinculada a la falta de sus tierras. En efecto, la ausencia de posibilidades de autoabastecimiento y auto-sostenibilidad de sus miembros, de acuerdo a sus tradiciones ancestrales, los lleva a

dependen casi exclusivamente de las acciones estatales y verse obligados a vivir de una forma no solamente distinta a sus pautas culturales, sino en la miseria. Así lo indicó Marcelino López, líder de la Comunidad, “[s]i tenemos nuestra tierra también va a mejorar todo y sobre todo vamos a poder vivir abiertamente como indígenas, de lo contrario será muy difícil vivir”.

216. Debe tenerse en cuenta en este punto que, tal y como lo afirma el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas, “la pobreza limita gravemente, en la práctica, la capacidad de una persona o un grupo de personas de ejercer el derecho de participar en todos los ámbitos de la vida cultural y de tener acceso y contribuir a ellos en pie de igualdad y, lo que es más grave, afecta seriamente su esperanza en el porvenir y su capacidad para el disfrute efectivo de su propia cultura”.

217. En consecuencia, la Corte declara que el Estado no ha brindado las prestaciones básicas para proteger el derecho a una vida digna en estas condiciones de riesgo especial, real e inmediato para un grupo determinado de personas, lo que constituye una violación del artículo 4.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de todos los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek.

Niños y mujeres embarazadas

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

177. En materia de derecho a la vida de los niños, el Estado tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, la obligación adicional de promover las medidas de protección a las que se refiere el artículo 19 de la Convención Americana, el cual dispone que: “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. Así, por una parte, el Estado debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño. Lo anterior no puede desligarse de la situación igualmente vulnerable de las mujeres embarazadas de la Comunidad. Los Estados deben prestar especial atención y cuidado a la protección de este grupo y adoptar medidas especiales que garanticen a las madres, en especial durante la gestación, el parto y el período de lactancia, el acceso a servicios adecuados de atención médica.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

232. Respecto a la muerte de Remigia Ruiz, quien falleció en 2005 a los 38 años de edad, y quien se encontraba embarazada y no recibió atención médica, muestra varias de las características propias de casos de mortalidad materna, a saber: muerte durante el parto sin adecuada atención médica, situación de exclusión o pobreza extrema, falta de acceso a servicios de salud adecuados, falta de documentación sobre la causa de la muerte, entre otros.

233. Al respecto, la Corte resalta que la extrema pobreza y la falta de adecuada atención médica a mujeres en estado de embarazo o post-embarazo son causas de alta mortalidad y morbilidad materna. Por ello, los Estados deben brindar políticas de salud adecuadas que permitan ofrecer asistencia con personal entrenado adecuadamente para la atención

de los nacimientos, políticas de prevención de la mortalidad materna a través de controles prenatales y post-parto adecuados, e instrumentos legales y administrativos en políticas de salud que permitan documentar adecuadamente los casos de mortalidad materna. Lo anterior, en razón a que las mujeres en estado de embarazo requieren medidas de especial protección.

Personas adultas mayores

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

175. En lo que se refiere a la especial consideración que merecen las personas de edad avanzada, es importante que el Estado adopte medidas destinadas a mantener su funcionalidad y autonomía, garantizando el derecho a una alimentación adecuada acceso a agua limpia y a atención de salud. En particular, el Estado debe atender a los ancianos con enfermedades crónicas y en fase terminal, ahorrándoles sufrimientos evitables. En este caso, se debe tomar en consideración que en la Comunidad indígena Yakye Axa la transmisión oral de la cultura a las nuevas Generaciones está a cargo principalmente de los ancianos [...].

Deber de prevención del Estado

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

177. Ahora bien, la Corte observa que el Estado, además de no crear las condiciones y tomar las medidas necesarias para que los internos del Instituto tuvieran y desarrollaran una vida digna mientras se encontraban privados de libertad y además de no cumplir con sus obligaciones complementarias respecto de los niños, mantuvo al Instituto en condiciones tales que posibilitó que se produjeran los incendios y que éstos tuvieran terribles consecuencias para los internos, a pesar de las diversas advertencias y recomendaciones dadas por organismos internacionales y no gubernamentales respecto del peligro que esas condiciones entrañaban. Como resultado de estos sucesos, perdieron la vida los internos [...].

178. En este sentido, de los hechos probados [...] se advierte que el Estado no había tomado las prevenciones suficientes para enfrentar la posibilidad de un incendio en el Instituto, ya que éste originalmente no fue pensado como un centro de reclusión y, por consiguiente, no contaba con la implementación de todas las medidas de seguridad, evacuación y emergencia necesarias para un evento de esta naturaleza. Por ejemplo, no contaba con alarmas ni extintores de incendio y los guardias no tenían preparación para enfrentar situaciones de emergencia. Valga recordar lo indicado por la Corte en el sentido de que el Estado, en su función de garante, “debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de situaciones críticas” que podrían poner en peligro los derechos fundamentales de los internos en su custodia.

179. En atención a lo anterior, la Corte concluye que la falta de prevención del Estado, que llevó a la muerte a varios de los internos – y que fue, si no para todos, para muchos de ellos particularmente traumática y dolorosa, ya que la pérdida de la vida se produjo por asfixia o por quemaduras, prolongándose la agonía para algunos por varios días –

equivale a una negligencia grave que lo hace responsable de la violación del artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y respecto de los niños, leído también a la luz del artículo 19 de la misma Convención, en perjuicio de los internos mencionados.

184. Como se destacó anteriormente, este Tribunal considera que el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de los internos localizados en establecimientos de detención [...]. Por tanto, independientemente de que ningún agente estatal fue aparentemente el responsable directo de las muertes de los dos niños en la penitenciaría de Emboscada, el Estado tenía el deber de crear las condiciones necesarias para evitar al máximo riñas entre los internos, lo que el Estado no hizo, por lo cual incurrió en responsabilidad internacional por la privación de la vida de los niños Richard Daniel Martínez y Héctor Ramón Vázquez, configurándose de este modo una violación del artículo 4.1 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

155. Es claro para la Corte que un Estado no puede ser responsable por cualquier situación de riesgo al derecho a la vida. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo. (En sentido similar, ver, entre otros: Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 188).

163. La Corte comparte el criterio del Estado respecto a que éste no ha inducido o motivado a los miembros de la Comunidad a trasladarse al costado de la ruta. No obstante, nota que existían poderosas razones para que los miembros de la Comunidad abandonaran las estancias en las que se encontraban y trabajaban, por las penosas condiciones físicas y laborales en las que vivían [...]. Asimismo, ese argumento no es suficiente para que el Estado se aparte de su deber de proteger y garantizar el derecho a la vida de las presuntas víctimas. Es necesario que el Estado demuestre que hizo las gestiones necesarias para sacar a los indígenas del costado de la ruta y, mientras eso sucedía, que adoptó acciones pertinentes para disminuir el riesgo en el que se encontraban.

164. Al respecto, la Corte nota que la principal forma que el Estado tenía para trasladar a los miembros de la Comunidad fuera del costado de la ruta era entregarles sus tierras tradicionales. No obstante, como se desprende de los capítulos anteriores, el proceso administrativo tramitado ante el INDI y el IBR no ofreció garantías de una resolución efectiva y se mostró lento e ineficiente [...]. De allí que el Tribunal estableciera que el Estado no garantizó a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe el derecho a la propiedad comunitaria ni a las garantías y protección judicial en un plazo razonable [...]. En otras palabras, si bien el Estado no los llevó al costado de la ruta, tampoco adoptó las medidas adecuadas, a través de un procedimiento administrativo rápido y eficiente, para sacarlos de allí y ubicarlos dentro de sus tierras ancestrales, en donde tendrían el uso y

disfrute de sus recursos naturales, directamente vinculados con su capacidad de supervivencia y el mantenimiento de sus formas de vida.

165. En el mismo sentido, el Estado ha señalado que los indígenas se han negado a trasladarse a otro lugar provisorio mientras se soluciona el asunto en las instancias internas. No obstante, esta Corte no encuentra bases probatorias para este argumento. Del expediente obrante en este Tribunal no se desprende que se hayan hecho ofrecimientos concretos, ni se ha indicado los posibles lugares a los que hubiesen sido trasladados los miembros de la Comunidad, su distancia respecto al hábitat tradicional, u otros detalles que permitan valorar la viabilidad de tales ofrecimientos.

166. En consecuencia, este Tribunal considera que el Estado no adoptó las medidas necesarias para que los miembros de la Comunidad dejen el costado de la ruta y, por ende, las condiciones inadecuadas que ponían y ponen en peligro su derecho a la vida.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

227. El Tribunal aclara que el hecho de que en la actualidad el Estado se encuentre brindando asistencia de emergencia [...], no exime al Estado de su responsabilidad internacional por no haber adoptado medidas en el pasado para evitar que el riesgo de afectación del derecho a la vida se materializara. Por consiguiente, la Corte debe analizar cuáles de las muertes son imputables al Estado por falta al deber de prevención para evitarlas. Esto bajo una perspectiva de análisis que permita relacionar la situación de extrema y especial vulnerabilidad, la causa de muerte y el correspondiente nexo causal entre éstos, sin que se imponga al Estado una carga desmedida de superar un riesgo indeterminado o desconocido.

Uso de la fuerza

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

75. Respecto de la obligación de garantizar el derecho reconocido en el artículo 4 de la Convención, la Corte ha señalado que éste no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere, a la luz de su obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva) de quienes se encuentran bajo su jurisdicción. Esta protección activa del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal y a quienes deben resguardar la seguridad, sean éstas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas.

76. Asimismo, este Tribunal ha mencionado que, en casos de ejecuciones extrajudiciales es fundamental que los Estados investiguen efectivamente la privación del derecho a la vida y castiguen a todos sus responsables, especialmente cuando están involucrados agentes estatales, ya que de no ser así se estarían creando, dentro de un ambiente de impunidad, las condiciones para que se repitan estos hechos, lo que es contrario al deber de respetar y garantizar el derecho a la vida.

77. En este sentido, la Corte ha añadido que en casos de presuntas ejecuciones extrajudiciales, las autoridades de un Estado deben iniciar *ex officio* y sin dilación, una

investigación seria, imparcial y efectiva, una vez que tengan conocimiento del hecho. Dicha obligación debe materializarse de un modo particular cuando se tratare de una ejecución extrajudicial de un niño, dada su condición de vulnerabilidad inherente, especialmente si éste se encuentra bajo la custodia o tutela del Estado.

88. Tal como fue señalado en el peritaje del Dr. Ravioli, ni el acta de levantamiento del cadáver ni los informes médicos recabados en la investigación penal satisfacen los requisitos propios de una autopsia, que constituye el medio técnico adecuado para establecer las causas de la muerte [...].

91. Es pertinente señalar que el Manual sobre la Prevención e Investigación Efectiva de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias (en adelante “el Protocolo de Estambul”) previene que las autoridades estatales que conducen una investigación deben intentar como mínimo, *inter alia*: a) identificar a la víctima; b) recuperar y preservar el material probatorio relacionado con la muerte, con el fin de ayudar en cualquier potencial investigación penal de los responsables; c) identificar posibles testigos y obtener sus declaraciones en relación con la muerte que se investiga; d) determinar la causa, forma, lugar y momento de la muerte, así como cualquier patrón o práctica que pueda haber causado la muerte; y e) distinguir entre muerte natural, muerte accidental, suicidio y homicidio. Además, la Corte hace notar que: a) se debe investigar exhaustivamente la escena del crimen, y b) se debe proceder a la práctica de autopsias, a cargo de profesionales competentes y con el rigor debido, así como al análisis de restos humanos, empleando para ello los procedimientos más apropiados.

92. Es particularmente útil, para los efectos de este caso, recordar que el artículo 12 de los “Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias” señala que:

No podrá procederse a la inhumación, incineración, etc. del cuerpo de la persona fallecida hasta que un médico, a ser posible experto en medicina forense, haya realizado una autopsia adecuada. [...] Si después de haber sido enterrado el cuerpo resulta necesaria una investigación, se exhumará el cuerpo sin demora y de forma adecuada para realizar una autopsia. En caso de que se descubran restos óseos, deberá procederse a desenterrarlos con las precauciones necesarias y a estudiarlos conforme a técnicas antropológicas sistemáticas.

93. Además, los referidos procedimientos deben tomar en consideración las normas internacionales de documentación e interpretación de los elementos de prueba forense respecto de la comisión de actos de tortura y, particularmente, las definidas en el Protocolo de Estambul.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

66. En consecuencia, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra el mismo. Esta protección activa del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal y a quienes deben resguardar la seguridad, sean éstas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas.

67. Respecto de las personas bajo la custodia del Estado las cuales incluye también a los miembros de las fuerzas armadas en servicio activo acuartelado, esta Corte ha señalado que el Estado debe garantizar su derecho a la vida y a la integridad personal, en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas⁶⁷. Así, la Corte ha interpretado que, en relación con esas personas en especial situación de

sujeción en el ámbito militar, el Estado tiene el deber de: i) salvaguardar la integridad y el bienestar de los militares en servicio activo; ii) garantizar que la manera y el método de entrenamiento no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a esa condición, y iii) proveer una explicación satisfactoria y convincente sobre las afectaciones a la integridad y a la vida que presenten las personas que se encuentran en una especial situación de sujeción en el ámbito militar, sea que se encuentran prestando servicio militar de forma voluntaria u obligatoria, o que se hayan incorporado a las fuerzas armadas en carácter de cadetes u ostentando un grado en la escala jerárquica militar. En consecuencia, procede la presunción de considerar responsable al Estado por las afectaciones a la integridad personal y a la vida que sufre una persona que ha estado bajo autoridad y control de funcionarios estatales, como aquellos que participan en la instrucción o escuela militar.

68. Por otra parte, cuando el Estado se encuentra en presencia de niñas y niños que están bajo su custodia, como ocurre en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona que se encuentra en esa condición, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño.

69. Por último, con relación a personas bajo custodia del estado en instalaciones militares, la Corte ha afirmado que los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. De ese modo, la Corte estima que, entre las medidas de seguridad que es preciso adoptar en el marco de los procesos de formación de las fuerzas militares, se encuentra la de contar con atención médica adecuada y de calidad en el transcurso de los entrenamientos militares, ya sea dentro de los cuarteles o en el exterior, incluyendo la asistencia médica de emergencia y especializada que se considere pertinente.

VII. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL

Aspectos generales del derecho a la integridad personal

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

243. En lo que respecta a la integridad psíquica y moral, la Corte recuerda que en el caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam consideró que la “separación de los miembros de la [C]omunidad de sus tierras tradicionales” era un hecho que junto con la impunidad en la que se encontraban las muertes producidas en el seno de la Comunidad causaba un sufrimiento a las víctimas en forma tal que constituía una violación por parte del Estado del artículo 5.1 de la Convención Americana en su perjuicio.

244. En el presente caso, varias de las presuntas víctimas que declararon ante la Corte expresaron el pesar que ellas y los miembros de la Comunidad sienten por la falta de restitución de sus tierras tradicionales, la pérdida paulatina de su cultura y la larga espera que han debido soportar en el transcurso del ineficiente procedimiento administrativo. Adicionalmente, las condiciones de vida miserables que padecen los miembros de la

Comunidad, la muerte de varios de sus miembros y el estado general de abandono en la que se encuentran generan sufrimientos que necesariamente afectan la integridad psíquica y moral de todos los miembros de la Comunidad. Todo ello constituye una violación del artículo 5.1 de la Convención, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek.

Prohibición de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

157. Por otro lado, el derecho a la integridad personal es de tal importancia que la Convención Americana lo protege particularmente al establecer, *inter alia*, la prohibición de la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y la imposibilidad de suspenderlo durante estados de emergencia.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

78. De igual manera, en relación con la obligación de garantizar el derecho reconocido en el artículo 5.1 de la Convención, la Corte ha señalado que ésta implica el deber del Estado de investigar posibles actos de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

79. En este sentido, el Tribunal ha señalado anteriormente que:

a la luz de la obligación general de garantizar a toda persona bajo su jurisdicción los derechos humanos consagrados en la Convención, establecida en el artículo 1.1 de la misma, en conjunto con el derecho a la integridad personal conforme al artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) de dicho tratado, existe la obligación estatal de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura.

80. La investigación que debe llevar a cabo el Estado sobre presuntos hechos violatorios del artículo 5.1 de la Convención, está normada, además, de manera específica en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención contra la Tortura, que obligan a los Estados Partes a adoptar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción, así como a garantizar que los casos de tortura sean examinados imparcialmente. Paraguay ratificó la Convención contra la Tortura el 12 de febrero de 1990 y depositó su instrumento de ratificación el 9 de marzo de 1990.

81. En definitiva, el deber de investigar es un deber estatal imperativo que deriva del derecho internacional y no puede verse atenuado por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole. Como ya ha señalado este Tribunal, en casos de vulneraciones graves a derechos fundamentales la necesidad imperiosa de evitar la repetición de las mismas sólo se verá satisfecha si se evita su impunidad y se cumple el derecho de las víctimas y la sociedad en su conjunto de acceder al conocimiento de la verdad de lo sucedido. Por ende, la obligación de investigar constituye un medio para garantizar tales derechos, y su incumplimiento acarrea la responsabilidad internacional del Estado.

86. En este mismo sentido, la Corte ha analizado anteriormente las obligaciones establecidas en los artículos 6 y 8 de la Convención contra la Tortura en relación con hechos que ocurrieron antes de que entrara en vigor dicho tratado, y ha señalado que

desde el momento en que entra en vigor la referida Convención contra la Tortura, “es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado”. Por lo anterior, la Corte considera que existe una obligación a cargo del Estado a efectos de investigar y sancionar la supuesta tortura de Gerardo Vargas Areco en el ámbito interno, según los artículos 6 y 8 de la Convención contra la Tortura, obligación que rige desde el 9 de marzo de 1990, sin perjuicio de otras fuentes de obligación, diversas de la constituida por la Convención contra la Tortura. A partir del 26 de marzo de 1993 este Tribunal es competente para conocer del incumplimiento de la obligación convencional mencionada.

90. Por lo anterior, la Corte considera que el Estado tenía la obligación de realizar una exhumación y autopsia del cuerpo del niño Vargas Areco para esclarecer si éste efectivamente habría sufrido torturas, en la medida de que ello fuera posible. Dicha obligación estatal se encontraba existente desde el momento en que tuvo conocimiento de las supuestas torturas. Para efectos de la competencia de este Tribunal, el Estado incumplió con el deber de realizar dicha exhumación y autopsia a partir del 26 de marzo de 1993. Según los peritajes rendidos por los doctores Fondebrider y Ravioli [...], aún tomando en cuenta el proceso de descomposición natural del cuerpo, el Estado podría haber realizado, desde aquella fecha, algunos estudios que pudieran haber determinado si el cuerpo del niño Vargas Areco presentaba lesiones a nivel óseo que pudieran estar relacionadas con actos de tortura.

94. Por lo anterior, la Corte considera que la investigación de la ejecución extrajudicial de Gerardo Vargas Areco, así como de su supuesta tortura, no se llevó a cabo de manera tal que garantizara los derechos reconocidos en los artículos 4 y 5.1 de la Convención, en relación con los artículos 1.1 de la misma, y 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio de los familiares del niño Vargas Areco.

Afectación del derecho a la integridad personal por las condiciones en lugares de detención o centros carcelarios

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

162. En íntima relación con la calidad de vida, están las obligaciones del Estado en materia de integridad personal de niños privados de libertad. La calificación de penas o tratos como crueles, inhumanos o degradantes debe considerar necesariamente la calidad de niños de los afectados por ellos.

163. En consonancia con lo dicho anteriormente, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing) disponen que:

Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria – social, educacional, profesional, psicológica, médica y física – que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano.

167. Asimismo, en el Instituto se utilizaba como método de castigo el aislamiento, los maltratos y las incomunicaciones, con el propósito de imponer disciplina sobre la población de internos, método disciplinario prohibido por la Convención Americana. Si bien no ha quedado demostrado que todos los internos del Instituto lo sufrieron, esta Corte ha sostenido que la mera amenaza de una conducta prohibida por el artículo 5 de la Convención Americana, cuando sea suficientemente real e inminente, puede en sí misma estar en conflicto con la norma de que se trata. En otras palabras, crear una situación

amenazadora o amenazar a un individuo con torturarlo puede constituir, al menos en algunas circunstancias, un tratamiento inhumano. En el caso *sub judice*, la amenaza de dichos castigos era real e inminente, creando un clima de permanente tensión y violencia que afectó el derecho a una vida digna de los internos.

168. De igual modo, las condiciones de detención inhumanas y degradantes a que se vieron expuestos todos los internos del Instituto, conlleva necesariamente una afectación en su salud mental, repercutiendo desfavorablemente en el desarrollo psíquico de su vida e integridad personal.

169. Además, ha quedado establecido que los internos del Instituto procesados sin sentencia no estaban separados de los condenados y, por tanto, todos los internos eran sometidos al mismo trato sin distinción alguna [...]. Esta situación coadyuvó a que en el Instituto existiera un clima de inseguridad, tensión y violencia. El propio Estado ha reconocido la falta de separación entre procesados y condenados y ha señalado que ésta existía en el Instituto por “la falta de disponibilidad de medios”. Finalmente, no existían oportunidades efectivas para que los internos se reformasen y reinserasen a la sociedad [...].

170. De este modo, la Corte puede concluir que en ningún momento existieron en el Instituto las condiciones para que los internos privados de libertad pudieran desarrollar su vida de manera digna, sino más bien a éstos se los hizo vivir permanentemente en condiciones inhumanas y degradantes, exponiéndolos a un clima de violencia, inseguridad, abusos, corrupción, desconfianza y promiscuidad, donde se imponía la ley del más fuerte con todas sus consecuencias. Al respecto, valga recordar lo señalado por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno, al resolver el *habeas corpus* genérico interpuesto a favor de los internos del Instituto [...], en el sentido de que en éste “se halla[ba]n acreditados los presupuestos de a) violencia física, psíquica o moral que agrava las condiciones de detención de las personas privadas de libertad; [y] b) la amenaza a la seguridad personal de los menores internos”.

171. Estas circunstancias, atribuibles al Estado, son constitutivas de una violación al artículo 5 de la Convención Americana respecto de todos los internos que permanecieron en el Instituto.

172. El Tribunal debe establecer ahora si el Estado cumplió, respecto de los niños, con las obligaciones adicionales que emergen de los artículos 4, 5 y 19 de la Convención Americana, a la luz del *corpus juris* internacional existente sobre la especial protección que éstos requieren, entre las cuales se encuentran la disposición del artículo 5.5 de la Convención Americana que obliga a los Estados a mantener a los niños privados de libertad separados de los adultos y, como se dijo anteriormente [...], la especial supervisión periódica en el ámbito de la salud y la implementación de programas de educación, derivadas de una correcta interpretación del artículo 4 de la Convención, a la luz de las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que el Paraguay ratificó el 3 de junio de 1997 y que entró en vigencia internacional el 16 de noviembre de 1999. Estas medidas adquieren fundamental importancia debido a que los niños se encuentran en una etapa crucial de su desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social que impactará de una u otra forma su proyecto de vida.

173. Ha quedado demostrado en este caso [...], que los niños internos en el Instituto no tuvieron siquiera la atención de salud adecuada que se exige para toda persona privada

de libertad y, por lo tanto, tampoco la supervisión médica regular que asegure a los niños un desarrollo normal, esencial para su futuro.

175. En cuanto al cumplimiento de la disposición del artículo 5.5 de la Convención, ha quedado establecido [...] que en diversas oportunidades algunos internos fueron trasladados como castigo o por necesidad del Instituto a las penitenciarías de adultos y compartían espacio físico con éstos, situación que exponía a los niños a circunstancias que son altamente perjudiciales para su desarrollo y los hace vulnerables ante terceros que, por su calidad de adultos, pueden abusar de su superioridad.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

67. Respecto de las personas bajo la custodia del Estado las cuales incluye también a los miembros de las fuerzas armadas en servicio activo acuartelado, esta Corte ha señalado que el Estado debe garantizar su derecho a la vida y a la integridad personal, en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas. Así, la Corte ha interpretado que, en relación con esas personas en especial situación de sujeción en el ámbito militar, el Estado tiene el deber de: i) salvaguardar la integridad y el bienestar de los militares en servicio activo; ii) garantizar que la manera y el método de entrenamiento no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a esa condición, y iii) proveer una explicación satisfactoria y convincente sobre las afectaciones a la integridad y a la vida que presenten las personas que se encuentran en una especial situación de sujeción en el ámbito militar, sea que se encuentran prestando servicio militar de forma voluntaria u obligatoria, o que se hayan incorporado a las fuerzas armadas en carácter de cadetes u ostentando un grado en la escala jerárquica militar. En consecuencia, procede la presunción de considerar responsable al Estado por las afectaciones a la integridad personal y a la vida que sufre una persona que ha estado bajo autoridad y control de funcionarios estatales, como aquellos que participan en la instrucción o escuela militar.

68. Por otra parte, cuando el Estado se encuentra en presencia de niñas y niños que están bajo su custodia, como ocurre en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona que se encuentra en esa condición, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño.

69. Por último, con relación a personas bajo custodia del estado en instalaciones militares, la Corte ha afirmado que los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. De ese modo, la Corte estima que, entre las medidas de seguridad que es preciso adoptar en el marco de los procesos de formación de las fuerzas militares, se encuentra la de contar con atención médica adecuada y de calidad en el transcurso de los entrenamientos militares, ya sea dentro de los cuarteles o en el exterior, incluyendo la asistencia médica de emergencia y especializada que se considere pertinente.

Integridad personal de los familiares

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

191. En lo que se refiere a la alegada violación de la integridad personal de todos los familiares de los internos muertos y heridos como consecuencia de los hechos de este caso, la Corte considera que son víctimas de esta violación aquellos familiares cercanos, como lo son los padres y hermanos, que se han identificado ante esta Corte, a saber [...]. Esto demuestra una relación de afecto y cercanía de dichas personas con estos internos que permite al Tribunal presumir que las violaciones sufridas por ellos originaron un fuerte sufrimiento, sentimientos de angustia e impotencia.

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

96. La Corte ha señalado en reiteradas oportunidades que los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas. En esta línea, la Corte ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de las víctimas con motivo del sufrimiento adicional que éstos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos.

97. En el presente caso, la Corte recuerda su jurisprudencia en cuanto a que en casos que involucren la desaparición forzada de personas, es posible entender que la violación del derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de la víctima es una consecuencia directa, precisamente, de ese fenómeno, que les causa un severo sufrimiento por el hecho mismo, que se acrecienta, entre otros factores, por la constante negativa de las autoridades estatales de proporcionar información acerca del paradero de la víctima o de iniciar una investigación eficaz para lograr el esclarecimiento de lo sucedido.

103. Los hechos del presente caso permiten concluir que la violación de la integridad personal de los familiares de las víctimas, consecuencia de la desaparición forzada, se ha visto agravada por las situaciones y circunstancias analizadas, vividas por algunos de ellos, antes, durante y con posterioridad a dicha desaparición. Muchas de estas situaciones y sus efectos, comprendidas integralmente ante la complejidad de la desaparición forzada, subsisten mientras persistan algunos de los factores verificados. Los familiares presentan secuelas físicas y psicológicas ocasionadas por los referidos hechos, que continúan manifestándose, y los hechos han impactado sus relaciones sociales y laborales y alterado la dinámica de sus familias [...].

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

95. Asimismo, los familiares del niño Vargas Areco son víctimas de la violación a su derecho a la integridad personal por su propio sufrimiento. De los hechos del caso se desprende, y el Estado lo ha reconocido, que los familiares de Gerardo Vargas Areco sufrieron un fuerte impacto psicológico y padecieron un profundo dolor y angustia, tanto como consecuencia directa de la muerte del niño Vargas Areco como por la falta de

investigación efectiva de esa muerte y de las torturas que posiblemente le fueron infligidas [...].

96. En otros casos la Corte ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de los familiares de las víctimas con motivo de las afectaciones que aquéllos padecieron en virtud de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales con respecto a los hechos violatorios. En el presente caso, los familiares de Gerardo Vargas Areco han vivido durante años, y continúan viviendo, con sentimientos de inseguridad, frustración, angustia e impotencia por la falta de investigación de los hechos realizados en agravio de aquél [...]. Lo anterior ha causado una grave alteración en las condiciones de existencia de las víctimas y en sus relaciones familiares y sociales, con serio menoscabo de la vida de la familia en su conjunto y de cada uno de sus miembros individualmente. Ya se ha descrito la apreciación que los familiares hicieron sobre la afectación que han sufrido a raíz de los hechos materia del presente caso [...].

97. La Corte considera que la falta de cumplimiento de la obligación de investigar y sancionar dicha muerte y la supuesta tortura afectó, con posterioridad al 26 de marzo de 1993, la integridad personal de los familiares del niño Vargas Areco a los que se refiere esta Sentencia. Ello constituye una violación del derecho a la integridad personal reconocido en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

VIII. DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL

Alcance del derecho a la libertad personal

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

223. El contenido esencial del artículo 7 de la Convención es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia arbitraria o ilegal del Estado y, a su vez, la garantía del derecho de defensa del individuo detenido. Este Tribunal ha señalado que con la protección de la libertad se pueden salvaguardar tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal.

224. Los numerales 2 y 3 del artículo 7 establecen límites al poder público y prohíben expresamente tanto las detenciones ilegales como las arbitrarias. En este sentido, la Corte ha señalado lo siguiente:

[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).

Arbitrariedad y libertad personal

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

228. La Corte considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por el derecho a la presunción de inocencia, así como por los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.

229. Al respecto, este Tribunal observa que la prisión preventiva debe ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el artículo 7.5 de la Convención Americana, en el sentido de que no puede durar más allá de un plazo razonable, ni más allá de la persistencia de la causal que se invocó para justificarla. No cumplir con estos requisitos equivale a anticipar una pena sin sentencia, lo cual contradice principios generales del derecho universalmente reconocidos.

Estado como garante de los derechos de las personas privadas de libertad

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

151. Este Tribunal ha establecido que quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal.

152. Frente a las personas privadas de libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. De este modo, se produce una relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna.

153. Ante esta relación e interacción especial de sujeción entre el interno y el Estado, este último debe asumir una serie de responsabilidades particulares y tomar diversas iniciativas especiales para garantizar a los reclusos las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna y contribuir al goce efectivo de aquellos derechos que bajo ninguna circunstancia pueden restringirse o de aquéllos cuya restricción no deriva necesariamente de la privación de libertad y que, por tanto, no es permisible. De no ser así, ello implicaría que la privación de libertad despoja a la persona de su titularidad respecto de todos los derechos humanos, lo que no es posible aceptar.

154. La privación de libertad trae a menudo, como consecuencia ineludible, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal. Pueden, por ejemplo, verse restringidos los derechos de privacidad y de intimidad familiar. Esta restricción de derechos, consecuencia de la privación de libertad o efecto colateral de la misma, sin embargo, debe limitarse de manera rigurosa, puesto que toda restricción a un

derecho humano sólo es justificable ante el Derecho Internacional cuando es necesaria en una sociedad democrática.

155. La restricción de otros derechos, por el contrario – como la vida, la integridad personal, la libertad religiosa y el debido proceso – no sólo no tiene justificación fundada en la privación de libertad, sino que también está prohibida por el derecho internacional. Dichos derechos deben ser efectivamente respetados y garantizados como los de cualquier persona no sometida a privación de libertad.

Privación de libertad de niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

225. El análisis del derecho a la libertad personal en el presente caso no debe realizarse sin tener en cuenta que se está mayormente ante la presencia de niños. Es decir, el contenido del derecho a la libertad personal de los niños no puede deslindarse del interés superior del niño, razón por la cual requiere de la adopción de medidas especiales para su protección, en atención a su condición de vulnerabilidad.

230. En el caso de privación de libertad de niños, la regla de la prisión preventiva se debe aplicar con mayor rigurosidad, ya que la norma debe ser la aplicación de medidas sustitutorias de la prisión preventiva. Dichas medidas pueden ser, *inter alia*, la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia, el traslado a un hogar o a una institución educativa, así como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, los programas de enseñanza y formación profesional, y otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones. La aplicación de estas medidas sustitutorias tiene la finalidad de asegurar que los niños sean tratados de manera adecuada y proporcional a sus circunstancias y a la infracción. Este precepto está regulado en diversos instrumentos y reglas internacionales.

231. Además, cuando se estime que la prisión preventiva es procedente en el caso de niños, ésta debe aplicarse siempre durante el plazo más breve posible, tal como lo establece el artículo 37.b) de la Convención sobre los Derechos del Niño que dispone que los Estados Partes velarán porque:

Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda [...].

Libertad personal de las personas migrantes

Principio de no privación de libertad de niñas, niños o adolescentes por su situación migratoria irregular

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

145. A fin de abordar la presente temática que tiene como objeto central la interpretación del derecho a la libertad personal reconocido en los artículos 7 de la Convención Americana y XXV de la Declaración, resulta pertinente dejar sentado que la pregunta, al hacer referencia al término “detención”, lo emplea en un sentido amplio equivalente al de privación de libertad. En esta misma línea, la Corte procederá a utilizar el concepto de privación de libertad pues resulta más inclusivo. Al respecto, la Corte adopta un criterio amplio, de conformidad con el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos y autónomo de lo establecido en las legislaciones nacionales, en el entendido que el componente particular que permite individualizar a una medida como privativa de libertad más allá de la denominación específica que reciba a nivel local es el hecho de que la persona, en este caso la niña y/o el niño, no pueden o no tienen la posibilidad de salir o abandonar por su propia voluntad el recinto o establecimiento en el cual se encuentra o ha sido alojado. De este modo, cualquier situación o medida que sea caracterizada bajo la anterior definición tornará aplicables todas las garantías asociadas.

146. Más específicamente, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ha entendido, en el ámbito de las personas en búsqueda de protección internacional, que la detención equivale a “la privación de la libertad o al confinamiento dentro de un lugar cerrado donde al solicitante de asilo no se le permite salir a su voluntad, incluso, aunque sin limitarse, prisiones o instalaciones de detención, centros de recepción cerrados, instalaciones o centros de retención”. Asimismo, entiende que “[l]as distinciones entre la privación de la libertad (detención) y restricciones menores a la circulación son de ‘grado o intensidad y no de naturaleza o sustancia’”. Por consiguiente, “[i]ndependientemente del nombre que se le dé a un determinado lugar de detención, las cuestiones importantes son si el solicitante de asilo está siendo privado *de facto* de su libertad y si esta privación es legal según el derecho internacional”. Se otorga así, pues, una precisión adicional al concepto de privación de libertad en supuestos en que se restringe la libertad ambulatoria pero que dicha restricción genera, en la situación concreta, una afectación de tal envergadura a los derechos de la persona, como puede ser el derecho a solicitar y recibir asilo, que dicha restricción resulta asimilable a una medida privativa de libertad por el “tipo, duración, efectos y forma de implementación”.

147. En el contexto migratorio, la privación de libertad puede afectar a solicitantes de asilo, refugiados, apátridas y migrantes en situación irregular. Sin embargo, la Corte entiende que el ámbito de consulta de esta pregunta se sitúa en aquellos casos relativos específicamente a niñas o niños en situación migratoria irregular, producto de una entrada o permanencia en el país sin cumplir con los requisitos de la legislación interna, así como a niñas o niños solicitantes de asilo que no obtuvieron el reconocimiento del estatuto de refugiado, por no contar con elementos de inclusión o por razones de exclusión, que son sometidas a un procedimiento que puede finalizar ordenando la expulsión o deportación al país de origen, o bien permitiendo la estancia. Por otra parte, quedan fuera del ámbito de la pregunta las medidas privativas de libertad de carácter punitivo o sancionatorio en la esfera del control migratorio pues, de conformidad con la jurisprudencia de este

Tribunal, habrán de reputarse arbitrarias y, por consiguiente, contrarias a la Convención y Declaración Americana.

149. En efecto, constituye un principio del derecho internacional de los derechos humanos cristalizado en la Convención sobre los Derechos del Niño y desarrollado por la jurisprudencia de esta Corte en el marco del derecho a la libertad personal en casos relativos a jóvenes en conflicto con la ley penal, que la privación de libertad, ya sea en su faceta cautelar o en tanto sanción penal, constituye una medida de último recurso que debe ser aplicada, cuando proceda, por el menor tiempo posible, dado el objeto fundamentalmente pedagógico del proceso penal relativo a personas menores de edad. Es así que la privación de libertad en el contexto de la justicia penal juvenil debe respetar los principios de legalidad, excepcionalidad y máxima brevedad. Asimismo, la excepcionalidad de la prisión preventiva opera con mayor rigurosidad, ya que la regla debe ser la libertad y, en caso de que se verifique la necesidad de cautela, debe primar la aplicación de medidas sustitutorias.

150. En razón de que las infracciones relacionadas con el ingreso o permanencia en un país no pueden, bajo ningún concepto, tener consecuencias iguales o similares a aquellas que derivan de la comisión de un delito y en atención a las diferentes finalidades procesales existentes entre los procesos migratorios y los penales, la Corte estima que el principio de ultima ratio de la privación de libertad de niñas y niños no constituye un parámetro operativo en el ámbito sometido a consulta, esto es, a los procedimientos migratorios.

Condiciones básicas de los espacios de alojamiento de niñas, niños y adolescentes migrantes y las obligaciones estatales correspondientes a la custodia por razones migratorias

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

173. De conformidad con los criterios desarrollados anteriormente [...], los Estados deben, en cumplimiento de sus compromisos internacionales, priorizar las medidas que propendan al cuidado de la niña o del niño con miras a su protección integral, cuando se ve involucrado en procedimientos migratorios. En determinadas circunstancias, como por ejemplo cuando la niña o el niño se encuentra junto a su familia y se comprueba una necesidad excepcional, ineludible o imperiosa de cautelar en forma preferente los fines del proceso migratorio y no hay otra opción menos lesiva que la institucionalización en un centro donde se permita la convivencia entre la niña o el niño y su grupo familiar, o cuando la niña o el niño se encuentra no acompañado o separado de su familia y no existe la posibilidad de otorgar una medida basada en un entorno familiar o comunitario de forma tal que es necesario acogerlo en un centro, es posible que los Estados recurran a medidas tales como el alojamiento o albergue de la niña o del niño, ya sea por un período breve o durante el tiempo que sea necesario para resolver la situación migratoria. En este sentido, la Corte recuerda que ya se ha pronunciado con respecto a la necesidad de separación de las personas migrantes bajo custodia de las personas acusadas o condenadas por delitos penales, al establecer que los centros para alojar a las personas migrantes deben estar destinados específicamente a tal fin.

174. Tales centros de acogida pueden ser establecimientos estatales o privados. No obstante, la delegación a la iniciativa privada de proveer esos servicios, exige, como

elemento fundamental y acorde en especial a lo previsto en el artículo 1.1 de la Convención, la obligación del Estado de fiscalizar tales centros para garantizar una efectiva protección de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción y para que los servicios públicos sean provistos a la colectividad sin ningún tipo de discriminación, y de la forma más efectiva posible. En el mismo sentido, la Corte considera que los Estados tienen la obligación de adoptar las medidas necesarias a efectos de regular y fiscalizar que los espacios de alojamiento cumplan criterios técnicos para su acreditación y habilitación en consonancia con las necesidades diferenciadas de las niñas y niños migrantes y que, en consecuencia, el sistema estatal prevea un método de supervisión de dichos espacios de alojamiento.

178. En suma, al tratarse de migrantes menores de edad el principio de separación adquiere, según el derecho internacional de los derechos humanos, dos dimensiones: (i) si se trata de niñas o niños no acompañados o separados, deben alojarse en sitios distintos al que corresponde a los adultos y (ii) si se trata de niñas o niños acompañados, deben alojarse con sus familiares, salvo que lo más conveniente sea la separación en aplicación del principio del interés superior de la niña o del niño.

179. Como cuestión adicional, la Corte considera que, en aplicación de las normas internacionales pertinentes, se debe tomar en cuenta la edad de las niñas y niños para su atención y cuidado en el centro de alojamiento, ya que es usualmente un indicativo de madurez que llega a determinar el comportamiento común de grupos de niñas y de niños, si bien cada caso debe ser individualizado, en especial en consideración a sus necesidades. Por consiguiente, la Corte es de opinión que es una obligación internacional del Estado correspondiente establecer y garantizar que el espacio de alojamiento de niñas y niños no acompañados o separados esté dividido según las necesidades específicas de grupos etarios y diferenciados de los centros para familias, y así adecuar los recursos humanos y materiales de forma acorde.

Principio de legalidad en la privación de libertad de personas migrantes

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

191. Con respecto a la garantía específica consagrada en los artículos 7.2 de la Convención y XXV de la Declaración, la Corte reitera que cualquier restricción o privación de la libertad debe respetar el principio de legalidad y, por consiguiente, ajustarse a las causas y a los procedimientos establecidos de antemano en la legislación interna. Así, este Tribunal hapreviamente establecido que la limitación de la libertad física, así sea por un período breve, inclusive aquellas con meros fines de identificación, debe “ajustarse estrictamente a lo que la Convención Americana y la legislación interna establezcan al efecto, siempre y cuando ésta sea compatible con la Convención”.

Principio de no arbitrariedad en la privación de libertad de migrantes

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

153. Ahora bien, corresponde realizar un análisis de la compatibilidad de la privación de libertad de niñas y niños por razones de índole migratoria con las disposiciones de la Convención y de la Declaración traídas a consulta a la luz de los requisitos para proceder a una restricción legítima del derecho a la libertad personal que se han explicitado en su jurisprudencia, teniendo en consideración las circunstancias específicas de la niña o del niño, es decir, su condición de persona en desarrollo y su interés superior. A tal fin y con base en el artículo 30 de la Convención, la Corte evaluará: (i) que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea compatible con la Convención; (ii) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; (iii) que sean necesarias, y (iv) que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida.

154. Entonces, la medida de privación de libertad, si bien puede perseguir una finalidad legítima y resultar idónea para alcanzarla, al conjugar los criterios desarrollados y en virtud del principio de interés superior de la niña o del niño, la Corte es de la opinión que la privación de libertad de niñas o de niños por razones exclusivas de índole migratoria excede el requisito de necesidad, toda vez que tal medida no resulta absolutamente indispensable a los fines de asegurar su comparecencia al proceso migratorio o para garantizar la aplicación de una orden de deportación [...]. Aunado a ello, la Corte es de la opinión que la privación de libertad de una niña o niño en este contexto de ninguna manera podría ser entendida como una medida que responda a su interés superior. En este sentido, la Corte considera que existen medidas menos gravosas [...] que podrían ser idóneas para alcanzar tal fin y, al mismo tiempo, responder al interés superior de la niña o del niño. En suma, la Corte es de la opinión que la privación de libertad de un niño o niña migrante en situación irregular, decretada por esta única circunstancia, es arbitraria, y por ende, contraria tanto a la Convención como a la Declaración Americana.

155. En consideración de la condición especial de vulnerabilidad de las niñas y los niños migrantes en situación irregular, los Estados tienen la obligación, de acuerdo a los artículos 19 de la Convención Americana y VII de la Declaración, de optar por medidas que propendan al cuidado y bienestar de la niña o del niño con miras a su protección integral antes que a su privación de libertad [...]. La Corte considera que el parámetro de actuación estatal debe, por ende, tener como objetivo asegurar en la mayor medida posible la prevalencia del interés superior de la niña o del niño migrante y el principio rector de respeto al derecho a la vida, la supervivencia y a su desarrollo, en los términos desarrollados en el capítulo siguiente, a través de medidas adecuadas a sus necesidades.

156. Como corolario de lo antedicho, la Corte entiende que el alcance de la respuesta estatal a la luz del interés superior de la niña o del niño adquiere características particulares dependiendo de la situación concreta en la que se halle la niña o el niño, es decir, si se encuentra junto a sus progenitores o si por el contrario se trata de una niña o un niño no acompañado o separado de sus progenitores [...]. Ello teniendo en cuenta, por un lado, la especial vulnerabilidad en que se encuentran las niñas y los niños no acompañados o separados y, por el otro, que corresponde a los progenitores la obligación primaria de la crianza y el desarrollo de la niña o del niño y, subsidiariamente, al Estado

“asegurar [a la niña o] al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de [ella o] él ante la ley”.

157. De acuerdo con las consideraciones precedentes, la Corte considera que, a la luz del derecho internacional de los derechos humanos, la privación de libertad resulta improcedente cuando las niñas y los niños se encuentran no acompañados o separados de su familia, pues bajo esta óptica el Estado se encuentra obligado a promover en forma prioritaria las medidas de protección especial orientadas en el principio del interés superior de la niña o del niño, asumiendo su posición de garante con mayor cuidado y responsabilidad. En la misma línea, el Comité de los Derechos del Niño ha sostenido:

En aplicación del artículo 37 de la Convención y del principio del interés superior del menor, no debe privarse de libertad, por regla general, a los menores no acompañados o separados de su familia. La privación de libertad no podrá justificarse solamente por que el menor esté solo o separado de su familia, ni por su condición de inmigrante o residente. [...]. Por consiguiente, deber hacerse todo lo posible, incluso acelerar los procesos pertinentes, con objeto de que los menores no acompañados o separados de su familia sean puestos en libertad y colocados en otras instituciones de alojamiento.

158. Por otra parte, la Corte ha resaltado que “[e]l niño tiene derecho a vivir con su familia, llamada a satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas”. De esta forma, cuando se trata de niñas y/o de niños que se encuentran junto a sus progenitores, el mantenimiento de la unidad familiar en razón de su interés superior no constituye razón suficiente para legitimar o justificar la procedencia excepcional de una privación de libertad de la niña o del niño junto con sus progenitores, dado el efecto perjudicial para su desarrollo emocional y su bienestar físico. Por el contrario, cuando el interés superior de la niña o del niño exige el mantenimiento de la unidad familiar, el imperativo de no privación de libertad se extiende a sus progenitores y obliga a las autoridades a optar por medidas alternativas a la detención para la familia y que a su vez sean adecuadas a las necesidades de las niñas y los niños. Evidentemente, esto conlleva un deber estatal correlativo de diseñar, adoptar e implementar soluciones alternativas a los centros de detención en régimen cerrado a fin de preservar y mantener el vínculo familiar y propender a la protección de la familia, sin imponer un sacrificio desmedido a los derechos de la niña o del niño a través de la privación de libertad para toda o parte de la familia.

160. En cambio y también a criterio de la Corte, los Estados no pueden recurrir a la privación de libertad de niñas o niños que se encuentran junto a sus progenitores, así como de aquellos que se encuentran no acompañados o separados de sus progenitores, para cautelar los fines de un proceso migratorio ni tampoco pueden fundamentar tal medida en el incumplimiento de los requisitos para ingresar y permanecer en un país, en el hecho de que la niña o el niño se encuentre solo o separado de su familia, o en la finalidad de asegurar la unidad familiar, toda vez que pueden y deben disponer de alternativas menos lesivas y, al mismo tiempo, proteger de forma prioritaria e integral los derechos de la niña o del niño.

Obligación de brindar información completa y adecuada a niñas, niños y adolescentes migrantes en condiciones de privación de libertad

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

197. Al respecto, tratándose de personas extranjeras, la Corte considera relevante establecer que el idioma que se utiliza debe ser uno que la persona comprenda. Del mismo modo, al tratarse de niñas o niños debe utilizarse un lenguaje adecuado a su desarrollo y edad. Es necesario que la niña o el niño tenga a su disposición toda la información necesaria y que sea comunicada de acuerdo a su edad y madurez, en cuanto a sus derechos, servicios de los cuales dispone y procedimientos de los cuales se puede hacer valer. Especialmente, deberá informársele sobre su derecho a solicitar asilo; su derecho a contar con asistencia jurídica; su derecho a ser oído; su derecho de acceso a la información sobre la asistencia consular y, en su caso, su derecho a que se le designe un tutor. Aunado a ello, los Estados deben garantizar que toda niña o niño sujeto a un proceso del que derive una eventual injerencia a su derecho a la libertad personal sea asistido por un traductor o intérprete, en el caso de que no comprendiera o no hablara el idioma del país receptor.

Obligación de poner a la persona privada de libertad migrante a disposición de autoridad judicial competente

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

198. De conformidad con lo preceptuado en los artículos 7.5 de la Convención Americana y XXV de la Declaración Americana, toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales. Esta Corte ya ha interpretado que esta garantía debe ser satisfecha siempre que exista una retención o una detención de una persona a causa de su situación migratoria, conforme a los principios de control judicial e intermediación procesal. Para que constituya un verdadero mecanismo de control frente a detenciones ilegales o arbitrarias, la revisión judicial debe realizarse sin demora y en forma tal que garantice el cumplimiento de la ley y el goce efectivo de los derechos del detenido, tomando en cuenta la especial vulnerabilidad de aquél. Asimismo, esta Corte ya ha señalado que para satisfacer la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención en materia migratoria, la legislación interna debe asegurar que el funcionario autorizado por la ley cumpla con las características de imparcialidad e independencia que deben regir a todo órgano encargado de determinar derechos y obligaciones de las personas. Toda vez que en relación con esta garantía corresponde al funcionario la tarea de prevenir o hacer cesar las detenciones ilegales o arbitrarias, resulta imprescindible que dicho funcionario esté facultado para poner en libertad a la persona si su detención es ilegal o arbitraria.

Revisión judicial de la medida de detención y recursos efectivos

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

141. La Corte destaca que este derecho adquiere una relevancia especial en aquellos casos en los que la niña o el niño considera que no ha sido debidamente escuchado o que sus opiniones no han sido tenidas en consideración. Por consiguiente, esta instancia de revisión debe permitir, entre otras cuestiones, identificar si la decisión ha tenido debidamente en consideración el principio del interés superior.

142. En complemento con lo anterior, en aras de que el derecho a recurrir ante una autoridad judicial y a la protección judicial sea eficaz, es necesario que el recurso judicial mediante el cual se impugna una decisión en materia migratoria tenga efectos suspensivos, de manera que de tratarse de una orden de deportación ésta debe ser suspendida hasta tanto no se haya proferido decisión judicial de la instancia ante la que se recurre. Sólo de esa forma se pueden proteger de manera efectiva los derechos de las niñas y niños migrantes.

206. A su vez, también es de aplicación la garantía contenida en el artículo 7.6 de la Convención Americana, el cual señala que “toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales”. Esta Corte ya ha señalado que “los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana [...] no pueden ser suspendidos conforme al artículo 27.2 de la misma, porque constituyen garantías judiciales indispensables para proteger derechos y libertades que tampoco pueden suspenderse según la misma disposición”. La Corte también se ha pronunciado sobre dichos preceptos y ha determinado que el artículo 7.6 posee un contenido jurídico propio, al contemplar específicamente el derecho de toda persona privada de libertad a recurrir ante un juez o tribunal competente para que decida sobre la legalidad de su arresto o detención, también denominado hábeas corpus, que consiste en tutelar de manera directa la libertad personal o física, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. El artículo 7.6 de la Convención es claro al disponer que la autoridad que debe decidir la legalidad del “arresto o detención” debe ser “un juez o tribunal” independiente e imparcial. Al respecto, la jurisprudencia de este Tribunal ya ha referido que estos recursos no solo deben existir formalmente en la legislación sino que deben ser efectivos, esto es, cumplir con el objetivo de obtener sin demora una decisión sobre la legalidad del arresto o de la detención. En el caso de niñas o niños migrantes, éste procedimiento debiera ostentar un carácter prioritario, de tal forma que permitiera una rápida decisión sobre la acción interpuesta.

IX. DERECHO A LAS GARANTÍAS JUDICIALES

Concepto y alcance del debido proceso legal

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

78. El artículo 8.1 de la Convención reconoce el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra o para la determinación de sus derechos, todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1).

79. Este Tribunal ha señalado que el artículo 25.1 de la Convención contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial sencillo, rápido, y efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Teniendo en cuenta lo anterior, es posible identificar dos obligaciones específicas del Estado. La primera, consiste en reconocer normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. La segunda, garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos.

Debido proceso legal y niñas, niños y adolescentes migrantes

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

109. La Corte ha señalado que el derecho al debido proceso se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado, adoptado por cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que pueda afectarlos. El debido proceso se encuentra, a su vez, íntimamente ligado con la noción de justicia, que se refleja en: (i) un acceso a la justicia no sólo formal, sino que reconozca y resuelva los factores de desigualdad real de los justiciables, (ii) el desarrollo de un juicio justo y (iii) la resolución de las controversias de forma tal que la decisión adoptada se acerque al mayor nivel de corrección del derecho, es decir que se asegure, en la mayor medida posible, su solución justa.

110. Ahora bien, aunque en términos convencionales el debido proceso se traduce centralmente en las “garantías judiciales” reconocidas en el artículo 8 de la Convención Americana, lo cierto es que diversas disposiciones de dicho instrumento internacional,

tales como los artículos 4, 5, 7, 9, 19, 25 y 27 de la Convención, también contienen regulaciones que se corresponden materialmente con los componentes sustantivos y procesales del debido proceso. De igual forma, en la Declaración Americana el debido proceso se expresa en la regulación de los artículos XVIII (Derecho de justicia), XXV (Derecho de protección contra la detención arbitraria) y XXVI (Derecho a proceso regular). En este capítulo, la Corte se va a concentrar principalmente en las garantías de debido proceso, interpretadas en conjunto con los artículos 19 de la Convención y VII de la Declaración Americana, aplicables a los procesos migratorios, en el entendido que a través de los mismos se definen controversias respecto al estatus migratorio de una persona y pueden además, en función de tal determinación, redundar en una expulsión o deportación. Aunado a ello, las decisiones a adoptarse pueden tener repercusiones profundas sobre la vida y el desarrollo de las niñas y los niños migrantes.

111. En lo que concierne al artículo 8 de la Convención, el Tribunal ya ha establecido que los requisitos establecidos en su inciso 1 no solo resultan aplicables a los procesos ante los órganos estrictamente jurisdiccionales –juez o tribunal–, sino que se hacen extensivas a las decisiones de órganos administrativos a los cuales les corresponda la determinación de los derechos de las personas o cuando ejerzan funciones de carácter materialmente jurisdiccional, como ocurre en algunos países respecto de los procesos migratorios.

112. A su vez, el elenco de garantías mínimas del debido proceso legal es aplicable en lo que corresponda en la determinación de derechos y obligaciones de orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. De este modo, en procesos tales como los que puedan desembocar en la expulsión o deportación de extranjeros, el Estado no puede dictar actos administrativos o adoptar decisiones judiciales sin respetar determinadas garantías mínimas, cuyo contenido es sustancialmente coincidente con las establecidas en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención.

113. Asimismo, las garantías de debido proceso se aplican a cualquier persona independiente de su edad y condición de estancia en un país. En esta línea, la Corte ha precisado que el debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio. Esto implica que el Estado debe garantizar que toda persona extranjera, aún cuando fuere un migrante en situación irregular, tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables.

114. Las garantías reconocidas en el artículo 8 de la Convención deben ser respetadas y aseguradas a todas las personas sin distinción, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19 de dicho tratado, de tal forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se encuentre en controversia algún derecho de una niña o niño. De esta forma, la protección especial derivada de los artículos 19 de la Convención y VII de la Declaración implica que la observancia por parte de los Estados de las garantías de debido proceso se traduce en algunas garantías o componentes diferenciados en el caso de niñas y niños, que se fundan en el reconocimiento de que su participación en un proceso migratorio no se da en las mismas condiciones que un adulto. Por ello, el proceso tiene que estar adaptado a las niñas o niños y ser accesible para ellos.

115. En definitiva, tal y como lo ha sostenido anteriormente esta Corte, si bien el debido proceso y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de las niñas y niños migrantes, el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de asegurar un acceso a la justicia en condiciones de igualdad, garantizar un efectivo debido proceso y velar por que el interés superior se erija en una consideración primordial en

todas las decisiones administrativas o judiciales que se adopten. Sobre estas consideraciones se deben formular los procesos administrativos o judiciales en los que se resuelva acerca de derechos de las niñas o niños migrantes y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se hallan aquéllos [...], los cuales deben ajustarse a su condición, necesidades y derechos.

116. Ahora bien, aún cuando la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, en algunos Estados otros órganos o autoridades públicas adoptan decisiones, como sucede en los procesos migratorios, que afectan derechos fundamentales. En estos casos, la actuación de la administración tiene límites infranqueables, entre los que ocupa un primerísimo lugar el respeto de los derechos humanos, por lo que se torna necesario que su actuación se encuentre regulada. Teniendo como base las anteriores consideraciones, la Corte se referirá a continuación a las garantías que, conforme al derecho internacional de los derechos humanos, deben regir en todo proceso migratorio que involucre a niñas o niños, haciendo mención especial, cuando corresponda, a aquellas que cobran relevancia crítica en este tipo de proceso. En consecuencia, la Corte se referirá a los siguientes aspectos: (i) el derecho a ser notificado de la existencia de un procedimiento y de la decisión que se adopte en el marco del proceso migratorio; (ii) el derecho a que los procesos migratorios sean llevados por un funcionario o juez especializado; (iii) el derecho de la niña o niño a ser oído y a participar en las diferentes etapas procesales; (iv) el derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor y/o intérprete; (v) el acceso efectivo a la comunicación y asistencia consular; (vi) el derecho a ser asistido por un representante legal y a comunicarse libremente con dicho representante; (vii) el deber de designar a un tutor en caso de niñas o niños no acompañados o separados; (viii) el derecho a que la decisión que se adopte evalúe el interés superior de la niña o del niño y sea debidamente fundamentada; (ix) el derecho a recurrir la decisión ante un juez o tribunal superior con efectos suspensivos; y (x) el plazo razonable de duración del proceso.

Garantías generales asociadas al artículo 8.1 CADH

Debida diligencia

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

81. La Corte ha señalado de manera consistente que el deber de investigar es una obligación de medios y no de resultados, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. Asimismo, la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue.

82. Además, la Corte ha señalado de forma constante que, en el marco de la investigación, es crucial la importancia que tienen las primeras etapas de la investigación y el impacto negativo que las omisiones e irregularidades en tales etapas puede tener en las perspectivas reales y efectivas de esclarecer el hecho. En ese sentido, en aras de garantizar la efectividad de la investigación se debe evitar omisiones en la recaudación de prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación.

83. Asimismo, la Corte ha considerado en su jurisprudencia constante que una demora prolongada en el proceso puede llegar a constituir, por sí misma, una violación a las garantías judiciales. El Tribunal ha establecido que la evaluación del plazo razonable se debe analizar en cada caso concreto, en relación con la duración total del proceso, lo cual podría también incluir la ejecución de la sentencia definitiva. De esta manera, ha considerado cuatro elementos para analizar si se cumplió con la garantía del plazo razonable, a saber: (i) la complejidad del asunto, (ii) la actividad procesal del interesado, (iii) la conducta de las autoridades judiciales, y (iv) la afectación generada en la situación jurídica de la presunta víctima. La Corte recuerda que corresponde al Estado justificar, con fundamento en los criterios señalados, la razón por la cual ha requerido del tiempo transcurrido para tratar los casos y, en la eventualidad de que éste no lo demuestre, la Corte tiene amplias atribuciones para hacer su propia estimación al respecto. La Corte, además, reitera que se debe apreciar la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse.

Derecho a ser juzgado en un plazo razonable

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

141. Con respecto al principio del plazo razonable contemplado en el artículo 8.1 de la Convención Americana, este Tribunal ha establecido que es preciso tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el que se desarrolla un proceso: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado y c) conducta de las autoridades judiciales.

142. La Corte considera que, en ciertos casos, una demora prolongada puede llegar a constituir por sí misma una violación de las garantías judiciales. Corresponde al Estado exponer y probar la razón por la que se ha requerido más tiempo que el que en principio sería razonable para dictar sentencia definitiva en un caso particular, de conformidad con los criterios indicados.

146. En el proceso penal seguido contra el señor Canese las autoridades judiciales no actuaron con la debida diligencia y celeridad, lo cual se ve reflejado, por ejemplo, en que: a) el proceso tuvo una duración de ocho años y seis meses hasta que quedó firme la sentencia de segunda instancia; b) el período transcurrido entre la interposición de la apelación contra la sentencia de primera instancia y la emisión de la sentencia de segunda instancia fue de tres años y siete meses; y c) el período transcurrido entre la interposición del recurso de apelación contra la sentencia de segunda instancia interpuesto por el abogado de la parte querellante y su resolución final fue de aproximadamente tres años y cinco meses.

148. Con respecto a los referidos alegatos del Paraguay [...], la Corte reitera que, de conformidad con lo estipulado en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, es un principio básico del Derecho Internacional que “[u]na parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”. En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. Los Estados no pueden incumplir estas obligaciones convencionales alegando supuestas dificultades de orden interno. Por tales razones, la

regulación procesal penal del Paraguay aplicada en el proceso seguido contra el señor Canese no podía ser invocada por este Estado para incumplir la garantía de razonabilidad del plazo al juzgar a la presunta víctima, de conformidad con la obligación a su cargo contemplada en el artículo 8.1 de la Convención Americana.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

101. Esta Corte ha señalado reiteradamente que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en un tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y se sancione a los responsables.

102. Con respecto al principio de plazo razonable contemplado en el artículo 8.1 de la Convención Americana, este Tribunal ha establecido que es preciso tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el que se desarrolla un proceso: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado, y c) conducta de las autoridades judiciales.

103. Teniendo en cuenta los criterios anteriormente señalados, la Corte considera que en este caso era fácilmente determinable la identidad de la única presunta víctima de violación del derecho a la vida y a la integridad, así como la de los presuntos autores. De igual manera, las circunstancias en las que supuestamente ocurrieron los hechos, es decir, dentro de un destacamento militar, con hechos conocidos por el Estado de manera inmediata, en dónde el cuerpo de la presunta víctima fue encontrado a 100 metros de una enfermería dentro de dicho destacamento, y teniendo el Estado libre acceso a la escena de los hechos, hacen presumir que el presente caso no presentara mayor complejidad. Asimismo, las demoras en el proceso penal no se han debido a la conducta de los familiares de Gerardo Vargas Areco, sino a la inactividad de las autoridades judiciales. Sobre este punto, cabe recordar que la obligación de investigar hechos como los ocurridos en el presente caso debe ser cumplida de oficio por parte del Estado [...].

108. Aun cuando la Corte Interamericana no puede, ni lo pretende, sustituir a la autoridad nacional en la individualización de las sanciones correspondientes a delitos previstos en el derecho interno, ni en la determinación de los procedimientos aplicables a determinadas situaciones en el ámbito militar, la propia Corte observa con preocupación la falta de proporcionalidad que se advierte: a) entre el método utilizado frente a la fuga de un recluta de las fuerzas armadas y la falta disciplinaria en la que dicho recluta habría incurrido; y b) entre la respuesta del Estado a la conducta ilícita del agente y el bien jurídico supuestamente afectado – el derecho a la vida de un niño.

109. A la luz de estos criterios, la Corte considera que el Estado no cumplió, en el presente caso, con su obligación de llevar a cabo, dentro de un plazo razonable, una investigación efectiva y completa de la presunta tortura y ejecución extrajudicial del niño Gerardo Vargas Areco.

110. Por todo lo anterior, este Tribunal estima que los procedimientos internos abiertos en el presente caso no han constituido recursos efectivos para garantizar un verdadero acceso a la justicia por parte de los familiares de Gerardo Vargas Areco, dentro de un plazo razonable, que abarque el esclarecimiento de los hechos, la investigación y sanción de los responsables y la reparación de las consecuencias de las presuntas torturas y la privación de la vida de Gerardo Vargas Areco. De ello se desprende la responsabilidad del

Estado por la violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los familiares del Niño Vargas Areco.

Garantías generales y niñas, niños y adolescentes migrantes

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

122. Resulta pertinente primeramente señalar que los Estados tienen el deber de facilitar la posibilidad de que la niña o niño participe en todas y cada una de las diferentes etapas del proceso. A estos efectos, la niña o niño tendrá derecho a ser oído, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por la autoridad competente. Dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual contiene adecuadas previsiones, con el objeto de que la participación de la niña o niño se ajuste a su condición y no redunde en perjuicio de su interés genuino. La Corte recuerda que las niñas y niños deben ser oídos con el objeto de poder resolver de acuerdo a su mejor interés, siendo que incluso las opiniones de sus padres o tutores no pueden reemplazar la de las niñas o niños. En esta línea, es necesario que los Estados tomen las previsiones pertinentes para considerar las formas no verbales de comunicación, como el juego, la expresión corporal y facial y el dibujo y la pintura, mediante las cuales los infantes demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias. De igual forma, constituye una obligación para los Estados adoptar las medidas pertinentes para garantizar este derecho a las niñas o niños con discapacidades tales que conlleven dificultades para hacer oír su opinión.

123. En el caso de las niñas y niños migrantes, y particularmente, en el caso de aquellos no acompañados o separados de sus familias, el derecho a ser oído cobra una especial relevancia. Asimismo, cualquier declaración de una niña o niño debe sujetarse a las medidas de protección procesal que corresponden a éste, entre ellos, la posibilidad de no declarar, la asistencia del representante legal y la emisión de aquélla ante la autoridad legalmente facultada para recibirla. En este orden de cosas, a fin de asegurar efectivamente el derecho a ser oído, los Estados deben garantizar que el proceso se desarrolle en un entorno que no sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado a la edad de la niña o niño y que el personal encargado de recibir el relato esté debidamente capacitado, de modo que la niña o el niño se sienta respetado y seguro al momento de expresar su opinión en un entorno físico, psíquico y emocional adecuado.

282. En esta línea, la Corte estima esencial que, al realizar tal evaluación, los Estados aseguren el derecho de las niñas y niños de tener la oportunidad de ser oídos en función de su edad y madurez y que su opinión sea debidamente tenida en cuenta en aquellos procedimientos administrativos o judiciales en los cuales se pueda adoptar una decisión que implique la expulsión de sus progenitores. En el caso en que la niña o el niño es nacional del país receptor, pero uno o ninguno de sus padres lo es, escuchar a la niña o al niño es necesario para entender el impacto que una medida de expulsión del progenitor podría generar sobre la misma o el mismo. A su vez, otorgarle a la niña o al niño el derecho a ser oído es fundamental para determinar si hay una alternativa más apropiada a su interés superior.

Derecho a que los procesos migratorios de niñas, niños y adolescentes sean llevados por un funcionario o juez especializado

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

120. En materia migratoria, si el proceso se encuentra a cargo de un juez o tribunal, éste evidentemente debe cumplir con las características de imparcialidad e independencia. Si se trata de un funcionario administrativo que tome estas determinaciones debe ser responsable ante la ley, ante sus superiores jerárquicos y, en su caso, ante organismos de control, por la legalidad de las mismas.

121. Ahora bien, al tratarse de procesos en los que se ven involucrados migrantes menores de edad, las decisiones en materia migratoria no pueden ser delegadas a funcionarios no especializados. En consecuencia, en lo que concierne a procedimientos que involucren a niñas y niños, los Estados deben garantizar que las personas que intervengan en los mismos se encuentren debidamente capacitadas, de forma que puedan identificar las necesidades especiales de protección de la niña o niño, de conformidad con el interés superior.

Derecho a que la decisión que se adopte evalúe el interés superior de la niña, niño o adolescente y que sea debidamente motivada

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

137. Por otro lado, resulta esencial que todas las decisiones adoptadas en el marco de un proceso migratorio que involucre a niñas o niños estén debidamente motivadas, es decir, posean la exteriorización de la justificación razonada que permita llegar a una conclusión. El deber de motivación es una de las debidas garantías para salvaguardar el derecho a un debido proceso. La Corte recuerda que el deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de las personas a ser juzgadas por las razones que el derecho suministra, y otorga credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. Por ello, las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias.

138. En este sentido, la argumentación de un fallo y de ciertos actos administrativos debe permitir conocer cuáles fueron los hechos, motivos y normas en que se basó la autoridad para tomar su decisión, a fin de descartar cualquier indicio de arbitrariedad. Además, debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado.

139. En consonancia con lo anterior, y particularmente en el caso de niñas y niños, la resolución deberá dar cuenta motivadamente de la forma en que se tuvieron en cuenta las opiniones expresadas por la niña o niño, como también, la forma en que se ha evaluado su interés superior. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño ha resaltado la íntima relación existente entre el interés superior de la niña o del niño y el derecho a ser oído, al afirmar que “no es posible una aplicación correcta del artículo 3 [(interés superior)] si no

se respetan los componentes del artículo 12 [(derecho a participar y que su opinión sea tenida en cuenta)]. Del mismo modo, “el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida”.

Garantías relativas al proceso penal

Presunción de inocencia

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

153. La Corte ha señalado que el artículo 8.2 de la Convención exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla. En este sentido, la Corte ha afirmado que en el principio de *presunción de inocencia* subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada.

154. La Corte considera que el derecho a la *presunción de inocencia* es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa.

Derecho de defensa

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

164. En el presente caso se encuentra demostrado que en el proceso penal seguido en contra del señor Canese no se le permitió obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que pudieran “arrojar luz sobre los hechos”. En cuanto a la primera instancia, el juez de la causa, después de haber emitido una resolución citando a audiencias a los testigos propuestos por el señor Canese, revocó tal decisión y ordenó el cierre del período probatorio, por lo cual no se rindió ninguna prueba testimonial, coartando por una negligencia judicial la posibilidad de presentar medios probatorios en su defensa que pudieran “arrojar luz sobre los hechos”. Además, ante el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Tercera Sala, tampoco se produjo prueba testimonial alguna.

165. La defensa del señor Canese consistió en repetir ante los tribunales que sus declaraciones no iban dirigidas a los querellantes, sino que se referían al señor Wasmosy, en el marco de la campaña electoral a la Presidencia de la República. Los tribunales consideraron que la ratificación de sus declaraciones en la declaración indagatoria y en la conciliación constituía una “` confesión simple’ del delito”.

166. Con base en lo señalado, la Corte considera que el Estado violó, en perjuicio del señor Ricardo Canese, el artículo 8.2.f) de la Convención Americana.

Derecho a tener un procedimiento especializado

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

209. Esta Corte ha señalado que las garantías consagradas en el artículo 8 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19 de dicho tratado, de tal forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño. Si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los niños, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.

210. Este Tribunal ha sostenido que una consecuencia evidente de la pertinencia de atender en forma diferenciada y específica las cuestiones referentes a los niños, y particularmente, las relacionadas con la conducta ilícita, es el establecimiento de órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos y un procedimiento especial por el cual se conozcan estas infracciones a la ley penal. En el mismo sentido la Convención sobre los Derechos del Niño contempla el “establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes”.

211. A la luz de las normas internacionales pertinentes en la materia, la referida jurisdicción especial para niños en conflicto con la ley en el Paraguay, así como sus leyes y procedimientos correspondientes, deben caracterizarse, *inter alia*, por los siguientes elementos: 1) en primer lugar, la posibilidad de adoptar medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales; 2) en el caso de que un proceso judicial sea necesario, este Tribunal dispondrá de diversas medidas, tales como asesoramiento psicológico para el niño durante el procedimiento, control respecto de la manera de tomar el testimonio del niño y regulación de la publicidad del proceso; 3) dispondrá también de un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en las distintas fases de la administración de justicia de niños; y 4) los que ejerzan dichas facultades deberán estar especialmente preparados y capacitados en los derechos humanos del niño y la psicología infantil para evitar cualquier abuso de la discrecionalidad y para asegurar que las medidas ordenadas en cada caso sean idóneas y proporcionales.

212. Dichos elementos, los cuales procuran reconocer el estado general de vulnerabilidad del niño ante los procedimientos judiciales, así como el impacto mayor que genera al niño el ser sometido a un juicio penal, no se encontraban en la legislación pertinente del Paraguay hasta, por lo menos, el año 2001.

Garantías específicas asociadas al artículo 8.2 en el contexto de niñas, niños y adolescentes migrantes

Derecho a ser asistido gratuitamente por un traductor y/ o intérprete 8.2.a

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

124. Con el objeto de poder garantizar el derecho a ser oído, los Estados deben garantizar que toda niña o niño sea asistido por un traductor o intérprete en el caso de que no comprendiera o no hablara el idioma del ente decisor. En este orden de ideas, la asistencia de un traductor o intérprete se considera una garantía procesal mínima y esencial para que se cumpla el derecho de la niña o del niño a ser oído y para que su interés superior sea una consideración primordial. De lo contrario, la participación efectiva de la niña o del niño en el procedimiento se tornaría ilusoria.

125. Esta garantía debe ser particularmente respetada en el caso de niñas o niños pertenecientes a comunidades indígenas a fin de respetar su identidad cultural y garantizar un efectivo acceso a la justicia. Al respecto, la Corte ha interpretado previamente que para garantizar el acceso a la justicia de los miembros de comunidades indígenas, “es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”.

Derecho a ser notificado de la existencia de un procedimiento y de la decisión que se adopte en el marco del proceso migratorio 8.2.b

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

117. Todo migrante tiene derecho a que se le notifique la existencia de un proceso en su contra, pues, de lo contrario, mal podría garantizarse su derecho a la defensa. En el caso de niñas y niños migrantes, ello se extiende a todo tipo de procedimiento que lo involucre. Es por ello que la existencia de personal capacitado para comunicarle a la niña o niño, de acuerdo al desarrollo de sus capacidades cognitivas, que su situación está siendo sometida a consideración administrativa o judicial garantizará que el derecho a la defensa pueda ser ejercido por la niña o niño, en el sentido de entender lo que está sucediendo y poder dar su opinión en lo que estime pertinente.

Acceso efectivo a la comunicación y asistencia consular

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

126. La Corte ha entendido previamente que “la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce, como una función primordial del funcionario consular, el

otorgamiento de asistencia al nacional del Estado que envía en la defensa de sus derechos ante las autoridades del Estado receptor”, de modo tal que correlativamente el nacional del Estado que envía tiene derecho a acceder al funcionario consular con el fin de procurar dicha asistencia. El acceso efectivo a la comunicación consular debe darse sin dilación, de manera que puedan disponer de una defensa eficaz, para lo cual todos los extranjeros deben ser informados de este derecho.

127. En el caso de niñas o niños, el artículo 5, incisos e) y h), de dicho instrumento internacional, leídos a la luz de la Convención sobre los Derechos del Niño, imponen la obligación al funcionario consular de velar por los intereses de la niña o del niño, en el sentido de que las decisiones administrativas o judiciales que se adopten en el país receptor hayan evaluado y tomado en consideración su interés superior.

128. Debido a la especial vulnerabilidad de las niñas o niños que se encuentran fuera de su país de origen y, en especial, de aquellos no acompañados o separados, el acceso a la comunicación y asistencia consular se convierte en un derecho que cobra una especial relevancia y que debe ser garantizado y tratado de manera prioritaria por todos los Estados, en especial por las implicancias que puede tener en el proceso de recabar información y documentación en el país de origen, así como para velar por que la repatriación voluntaria únicamente sea dispuesta si así lo recomienda el resultado de un procedimiento de determinación del interés superior de la niña o del niño, de conformidad con las debidas garantías, y una vez que se haya verificado que la misma puede realizarse en condiciones seguras, de modo tal que la niña o niño recibirá atención y cuidado a su regreso.

Derecho a ser asistido por un representante legal y a comunicarse libremente con dicho representante 8.2.d

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

129. La Corte ha precisado que “las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso”.

130. El Tribunal considera que los Estados tienen la obligación de garantizar a toda niña o niño involucrado en un proceso migratorio la asistencia jurídica a través del ofrecimiento de servicios estatales gratuitos de representación legal.

131. Asimismo, este tipo de asistencia jurídica debe estar especializada, tanto en los derechos que asisten al migrante, como en atención específica en relación con la edad, de forma tal que permita garantizar un efectivo acceso a la justicia a la niña o niño migrante y velar por que su interés superior sea una consideración primordial en toda decisión que lo afecte.

Deber de designar a un tutor en caso de niñas, niños y adolescentes no acompañados o separados

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

132. Adicionalmente, en casos de niñas o niños no acompañados o separados de su familia, el Comité de los Derechos del Niño ha afirmado que el nombramiento de un tutor competente lo antes posible constituye una garantía procesal importantísima en aras de garantizar el interés superior de los mismos. La Corte estima necesario recalcar que los procesos administrativos o judiciales, que involucren a niñas o niños no acompañados o separados de sus familias, no podrán ser iniciados hasta tanto no haya sido nombrado un tutor. Específicamente, a fin de garantizar eficazmente el derecho a la libertad personal, el acceso rápido y gratuito a la asistencia jurídica y de otra índole, así como defender sus intereses y asegurar su bienestar.

133. En efecto, los Estados tienen el deber de nombrar a un tutor para las niñas y niños que son identificados como no acompañados o separados de su familia, aún en las zonas de frontera, tan pronto como sea posible y mantenerlo bajo su tutela hasta que llegue a la mayoría de edad, por lo general a los 18 años de edad; hasta que abandone permanentemente el territorio o la jurisdicción del Estado; o, en su caso, hasta que desaparezca la causa por la cual fue nombrado el tutor. El tutor deberá conocer suficientemente los intereses y situación de la niña o niño, y estar autorizado a asistir a todos los procedimientos de planificación y adopción de decisiones, incluidas las comparecencias ante los servicios de inmigración y órganos de recurso, los encaminados a definir la atención de la niña o niño y a buscar una solución duradera.

134. Deberá, además, poseer los conocimientos necesarios especializados en atención de la infancia con el fin de garantizar que se vele por el interés superior de la niña o del niño. Por otra parte, el tutor debe funcionar como un vínculo entre la niña o el niño y los organismos pertinentes con el fin de asegurar que las necesidades de la niña o niño en materia jurídica, social, educativa, sanitaria, psicológica y material sean satisfechas.

135. Cuando se trata de niñas o niños no acompañados, no podrán ejercer la función de tutor los organismos o individuos cuyos intereses puedan entrar en conflicto con los de la niña o niño. En el caso de una niña o niño separado de su familia, “normalmente se nombrará tutor al familiar adulto que lo acompañe o quien le dispense cuidados sin ser familiar directo, salvo que haya indicios de que ese arreglo no va a beneficiar al menor, por ejemplo, cuando éste haya sido maltratado por el adulto acompañante”.

136. Como corolario de lo anterior, resulta necesario que los Estados creen mecanismos que permitan evaluar el ejercicio de la tutoría, a fin de que el interés superior de la niña o del niño esté debidamente representado durante todo el proceso de adopción de decisiones y, en particular, se prevengan los malos tratos.

Derecho a recurrir la decisión ante un juez o tribunal superior con efectos suspensivos 8.2.h

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

140. Esta Corte reafirma el derecho de toda persona a recurrir todas aquellas decisiones finales que se adopten en el marco de procesos migratorios, sean de carácter administrativo o judicial, especialmente aquellas que ordenen la expulsión o deportación de un país o denieguen un permiso de ingreso o permanencia. Esto es, en caso de decisión desfavorable, la persona debe tener derecho a someter su caso a revisión ante la autoridad judicial competente y presentarse ante ella para tal fin. En caso de que la decisión fuera adoptada por la autoridad administrativa, la revisión por parte de un juez o tribunal es un requisito fundamental para garantizar un adecuado control y escrutinio de los actos de la administración que afectan los derechos fundamentales.

141. La Corte destaca que este derecho adquiere una relevancia especial en aquellos casos en los que la niña o el niño considera que no ha sido debidamente escuchado o que sus opiniones no han sido tenidas en consideración. Por consiguiente, esta instancia de revisión debe permitir, entre otras cuestiones, identificar si la decisión ha tenido debidamente en consideración el principio del interés superior.

142. En complemento con lo anterior, en aras de que el derecho a recurrir ante una autoridad judicial y a la protección judicial sea eficaz, es necesario que el recurso judicial mediante el cual se impugna una decisión en materia migratoria tenga efectos suspensivos, de manera que de tratarse de una orden de deportación ésta debe ser suspendida hasta tanto no se haya proferido decisión judicial de la instancia ante la que se recurre. Sólo de esa forma se pueden proteger de manera efectiva los derechos de las niñas y niños migrantes.

Derecho al recurso y plazo razonable de duración del proceso

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

143. Finalmente, y debido al particular grado de afectación que podría suponer este tipo procesos en una niña o niño, es particularmente importante hacer hincapié en que la duración del proceso hasta la adopción de la decisión final debe respetar un plazo razonable, lo que implica que los procesos administrativos o judiciales que conciernen a la protección de derechos humanos de niñas y niños “deben ser manejados con una diligencia y celeridad excepcional por parte de las autoridades”. Lo anterior no solo revela una necesidad de cautelar y de proteger el interés superior de la niña o del niño, sino que contribuye asimismo a mantener la situación de incertidumbre por el menor tiempo posible generando el menor impacto a la integridad física, psíquica y emocional de la niña o niño. Sin embargo, la duración debe extenderse lo suficiente como para garantizar que la niña o el niño sea adecuadamente oído. En este sentido, no se puede afectar el derecho de la niña o niño con base en justificaciones de mera celeridad del proceso.

257. La decisión que adopte la autoridad competente respecto a la solicitud, en cuanto a reconocer o no la condición de refugiado al solicitante en base a las determinaciones de

hecho y de derecho, debe estar debida y expresamente fundamentada, a fin de posibilitar en su caso el ejercicio del derecho al recurso. Asimismo, dicha decisión debe ser comunicada a la niña o niño en un lenguaje y modo adecuado a la edad y en presencia de su tutor, representante legal y/o de otra persona de apoyo. En caso de reconocerse la condición de refugiado, la autoridad competente debe otorgar un documento que lo certifique.

258. Por otra parte, la Corte ya ha indicado que si no se reconoce al solicitante la condición de refugiado, se le debe brindar la información sobre cómo recurrir la decisión y concedérsele un plazo razonable para ello, a fin de que se reconsidere formalmente la decisión adoptada. En el caso de niñas y niños se deberá procurar, en tal eventualidad, evitar o reducir cualquier posibilidad de estrés o daño psicológico. De igual forma, la Corte ha señalado que el recurso de revisión o apelación debe tener efectos suspensivos y debe permitirse al solicitante que permanezca en el país hasta que la autoridad competente adopte la decisión del caso, e inclusive mientras esté pendiente el medio de impugnación.

260. A tal fin, la Corte señala que la emisión de un documento que demuestre el estatus migratorio del solicitante constituye una salvaguarda contra la expulsión arbitraria o la devolución. Este documento debe ser emitido durante la tramitación del procedimiento de asilo o de determinación de la condición de refugiado y debe permitir el acceso a servicios sin que estigmatice al solicitante.

261. En suma, para garantizar de forma efectiva el derecho comprendido en los artículos 22.7 de la Convención Americana y XXVII de la Declaración Americana, los Estados deben adecuar los procedimientos de asilo o de determinación de la condición de refugiado para brindar a las niñas y niños un acceso efectivo a los mismos que permita considerar su situación específica. La Corte considera que dicha obligación conlleva: no obstaculizar el ingreso al país; si se identifican riesgos y necesidades dar a la persona acceso a la entidad estatal encargada de otorgar el asilo o el reconocimiento de la condición de refugiado o a otros procedimientos que sean idóneos para la protección y atención específica según las circunstancias de cada caso; tramitar de forma prioritaria las solicitudes de asilo de niñas y niños como solicitante principal; contar con personal de recepción en la entidad que pueda examinar a la niña o niño para determinar su estado de salud; realizar un registro y entrevista procurando no causar mayor trauma o re-victimización; disponer de un lugar para la estadía de la persona solicitante, si no lo tiene ya; emitir un documento de identidad para evitar la devolución; estudiar el caso con consideración de flexibilidad en cuanto a la prueba; asignarle un tutor independiente y capacitado en caso de niñas o niños no acompañados o separados; en caso de reconocerse la condición de refugiado, proceder a trámites de reunificación familiar, si fuere necesario de conformidad con el interés superior, y finalmente, buscar como solución duradera la repatriación voluntaria, el reasentamiento o la integración social, de acuerdo a la determinación del interés superior de la niña o del niño.

262. Ahora bien, es cierto que en la determinación de la condición de refugiado los Estados generalmente evalúan los casos de forma individual. Sin embargo, en situaciones de afluencia masiva de personas, en que la determinación individual de la condición de refugiado por lo general no resulta viable, pero existe una apremiante necesidad de brindar protección y asistencia, particularmente cuando se trata de niñas o niños, los Estados deben garantizar el acceso “a la protección, la no devolución y un trato humanitario mínimo”, pudiendo recurrir al reconocimiento grupal, colectivo o *prima facie*. Bajo este precepto, es necesario reconocer la figura de la responsabilidad compartida que implica, por un lado, que el Estado de acogida tiene la obligación de admitir a las personas que buscan asilo dentro del territorio sin discriminación y respetar los principios de no devolución y no rechazo en frontera, así como otorgar la protección internacional que

corresponda, y por el otro, el Estado de origen debe propender a resolver y eliminar las causas del desplazamiento para poder garantizar una solución duradera y, en particular, la repatriación voluntaria.

X. PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y DE RETROACTIVIDAD

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

173. Para analizar la alegada violación al artículo 9 de la Convención en este caso, es preciso hacer referencia a los principios de legalidad, de irretroactividad de la norma desfavorable y de retroactividad de la norma penal más favorable, este último alegado como violado en el presente caso.

174. Con respecto al principio de legalidad en el ámbito penal, la Corte ha señalado que la elaboración de los tipos penales supone una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos, y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad.

175. De conformidad con el principio de irretroactividad de la ley penal desfavorable, el Estado se encuentra impedido de ejercer su poder punitivo en el sentido de aplicar de modo retroactivo leyes penales que aumenten las penas, establezcan circunstancias agravantes o creen figuras agravadas de delito. Asimismo, tiene el sentido de impedir que una persona sea penada por un hecho que cuando fue cometido no era delito o no era punible o perseguible.

176. Asimismo, este Tribunal ha interpretado que los principios de legalidad y de irretroactividad de la norma desfavorable son aplicables no sólo al ámbito penal, sino que, además, su alcance se extiende a la materia sancionatoria administrativa.

177. En un Estado de Derecho, los principios de legalidad e irretroactividad presiden la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio de su poder punitivo.

178. Por su parte, el principio de la retroactividad de la ley penal más favorable se encuentra contemplado en el artículo 9 in fine de la Convención, al indicar que si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el condenado se beneficiará de ello. Dicha norma debe interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de la persona humana, así como mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos.

179. En este sentido, debe interpretarse como ley penal más favorable tanto a aquella que establece una pena menor respecto de los delitos, como a la que comprende a las leyes que desincriminan una conducta anteriormente considerada como delito, crean una

nueva causa de justificación, de inculpabilidad, y de impedimento a la operatividad de una penalidad, entre otras. Dichos supuestos no constituyen una enumeración taxativa de los casos que merecen la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más favorable. Cabe destacar que el principio de retroactividad se aplica respecto de las leyes que se hubieren sancionado antes de la emisión de la sentencia, así como durante la ejecución de la misma, ya que la Convención no establece un límite en este sentido.

180. De conformidad con el artículo 29.b) de la Convención, si alguna ley del Estado Parte u otro tratado internacional del cual sea Parte dicho Estado otorga una mayor protección o regula con mayor amplitud el goce y ejercicio de algún derecho o libertad, éste deberá aplicar la norma más favorable para la tutela de los derechos humanos.

181. Es preciso recordar que la Corte en diversas ocasiones ha aplicado el principio de la norma más favorable para interpretar la Convención Americana, de manera que siempre se elija la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por dicho tratado. Según lo ha establecido este Tribunal, si a una situación son aplicables dos normas distintas, “debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”.

186. Como ha quedado probado, durante un período de aproximadamente cuatro años en el cual estuvo en vigencia un nuevo Código Penal que contenía normas más favorables que las aplicadas en las sentencias condenatorias al señor Canese, dicha normativa más favorable no fue tomada en cuenta por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay, a pesar de los recursos planteados por el señor Canese solicitando, *inter alia*, la revisión de su condena, así como tampoco fue considerada de oficio por el juez competente. La Corte considera que de conformidad con el principio de retroactividad de la norma penal más favorable dichos tribunales debían comparar los aspectos más favorables de la misma aplicables al caso concreto y determinar si se debía reducir las penas impuestas al señor Canese o si se debía aplicar solamente la pena de multa, ya que esta última había dejado de ser accesoria a la pena de privación de libertad para el delito de difamación y se había convertido en alternativa autónoma.

187. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado no aplicó en su debida oportunidad el principio de retroactividad de la norma penal más favorable en el caso del señor Canese durante un período de aproximadamente cuatro años, con lo cual violó, en su perjuicio, el artículo 9 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

XI. LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN

Doble dimensión de la libertad de pensamiento y de expresión

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

77. La Corte ha señalado anteriormente, con respecto al contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Es por ello que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social, a saber:

ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

78. Al respecto, la Corte ha indicado que la primera dimensión de la libertad de expresión “no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios”. En este sentido, la expresión y la difusión de pensamientos e ideas son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente.

79. Con respecto a la segunda dimensión del derecho a la libertad de expresión esto es, la social, es menester señalar que la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, pero implica también el derecho de todos a conocer opiniones, relatos y noticias vertidas por terceros. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia.

80. Este Tribunal ha afirmado que ambas dimensiones poseen igual importancia y deben ser garantizadas plenamente en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención.

La libertad de pensamiento y de expresión en una sociedad democrática

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

82. La Corte Interamericana en su Opinión Consultiva OC-5/85 hizo referencia a la estrecha relación existente entre democracia y libertad de expresión, al establecer que

[...] la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre.

83. En iguales términos a los indicados por la Corte Interamericana, la Corte Europea de Derechos Humanos se ha manifestado sobre la importancia que reviste en la sociedad democrática la libertad de expresión, al señalar que

[...] la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo. Dicha libertad no sólo debe garantizarse en lo que respecta a la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también en lo que toca a las que ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado o a cualquier sector de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una sociedad democrática. [...] Esto significa que [...] toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia debe ser proporcionada al fin legítimo que se persigue.

85. Al respecto, valga resaltar que los Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas aprobaron el 11 de septiembre de 2001 la Carta Democrática Interamericana, en la cual, *inter alia*, señalaron que

[s]on componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.

86. Existe entonces una coincidencia entre los diferentes sistemas regionales de protección a los derechos humanos y el universal, en cuanto al papel esencial que juega la libertad de expresión en la consolidación y dinámica de una sociedad democrática. Sin una efectiva libertad de expresión, materializada en todos sus términos, la democracia se desvanece, el pluralismo y la tolerancia empiezan a quebrantarse, los mecanismos de control y denuncia ciudadana se comienzan a tornar inoperantes y, en definitiva, se crea el campo fértil para que sistemas autoritarios se arraiguen en la sociedad.

87. La Corte observa que las declaraciones por las que el señor Canese fue querellado se dieron durante el debate de la contienda electoral a la Presidencia de la República, en un contexto de transición a la democracia, ya que durante 35 años y hasta 1989 el país estuvo bajo una dictadura. Es decir, las elecciones presidenciales en las que participó el señor Canese, en el marco de las cuales realizó sus declaraciones, formaban parte de un importante proceso de democratización en el Paraguay.

88. La Corte considera importante resaltar que, en el marco de una campaña electoral, la libertad de pensamiento y de expresión en sus dos dimensiones constituye un bastión fundamental para el debate durante el proceso electoral, debido a que se transforma en una herramienta esencial para la formación de la opinión pública de los electores, fortalece la contienda política entre los distintos candidatos y partidos que participan en los comicios y se transforma en un auténtico instrumento de análisis de las plataformas políticas planteadas por los distintos candidatos, lo cual permite una mayor transparencia y fiscalización de las futuras autoridades y de su gestión.

90. El Tribunal considera indispensable que se proteja y garantice el ejercicio de la libertad de expresión en el debate político que precede a las elecciones de las autoridades estatales que gobernarán un Estado. La formación de la voluntad colectiva mediante el ejercicio del

sufragio individual se nutre de las diferentes opciones que presentan los partidos políticos a través de los candidatos que los representan. El debate democrático implica que se permita la circulación libre de ideas e información respecto de los candidatos y sus partidos políticos por parte de los medios de comunicación, de los propios candidatos y de cualquier persona que desee expresar su opinión o brindar información. Es preciso que todos puedan cuestionar e indagar sobre la capacidad e idoneidad de los candidatos, así como disentir y confrontar sus propuestas, ideas y opiniones de manera que los electores puedan formar su criterio para votar. En este sentido, el ejercicio de los derechos políticos y la libertad de pensamiento y de expresión se encuentran íntimamente ligados y se fortalecen entre sí. Al respecto, la Corte Europea ha establecido que:

Las elecciones libres y la libertad de expresión, particularmente la libertad de debate político, forman juntas el cimiento de cualquier sistema democrático [...]. Los dos derechos están interrelacionados y se refuerzan el uno al otro: por ejemplo, como ha indicado la Corte en el pasado, la libertad de expresión es

una de las “condiciones” necesarias para “asegurar la libre expresión de opinión del pueblo en la elección del cuerpo legislativo” [...]. Por esta razón[,] es particularmente importante que las opiniones y la información de toda clase puedan circular libremente en el período que antecede a las elecciones.

94. En el presente caso, al emitir las declaraciones por las que fue querellado y condenado, el señor Canese estaba ejercitando su derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en el marco de una contienda electoral, en relación con una figura pública como es un candidato presidencial, sobre asuntos de interés público, al cuestionar la capacidad e idoneidad de un candidato para asumir la Presidencia de la República. Durante la campaña electoral, el señor Canese fue entrevistado sobre la candidatura del señor Wasmosy por periodistas de dos diarios nacionales, en su carácter de candidato presidencial. Al publicar las declaraciones del señor Canese, los diarios “ABC Color” y “Noticias” jugaron un papel esencial como vehículos para el ejercicio de la dimensión social de la libertad de pensamiento y de expresión, pues recogieron y transmitieron a los electores la opinión de uno de los candidatos presidenciales respecto de otro de ellos, lo cual contribuye a que el electorado cuente con mayor información y diferentes criterios previo a la toma de decisiones.

Los límites al derecho a la libertad de expresión

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

95. La Corte considera importante destacar, como en casos anteriores, que el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto, sino que puede ser objeto de restricciones, tal como lo señalan el artículo 13 de la Convención en sus incisos 4 y 5 y el artículo 30 de la misma. Asimismo, la Convención Americana, en el inciso 2 del referido artículo 13 de la Convención, prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, que se manifiestan a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, las cuales no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa.

96. Debido a las circunstancias del presente caso, la Corte estima necesario analizar detalladamente si para aplicar la responsabilidad ulterior al señor Canese por sus declaraciones, se cumplió con el requisito de necesidad en una sociedad democrática. El Tribunal ha señalado que la “necesidad” y, por ende, la legalidad de las restricciones a la

libertad de expresión fundadas en el artículo 13.2 de la Convención Americana, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo, debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Dado este estándar, no es suficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno; para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

97. El control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública, razón por la cual debe existir un mayor margen de tolerancia frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas en el curso de los debates políticos o sobre cuestiones de interés público.

98. El Tribunal ha establecido que es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública deben gozar, en los términos del artículo 13.2 de la Convención, de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público, el cual es esencial para el funcionamiento de un sistema verdaderamente democrático. Este mismo criterio se aplica respecto de las opiniones o declaraciones de interés público que se viertan en relación con una persona que se postula como candidato a la Presidencia de la República, la cual se somete voluntariamente al escrutinio público, así como respecto de asuntos de interés público en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado, afecta intereses o derechos generales, o le acarrea consecuencias importantes. Como ha quedado establecido, no hay duda de que las declaraciones que hiciera el señor Canese en relación con la empresa CONEMPA atañen a asuntos de interés público [...].

100. Las anteriores consideraciones no significan, de modo alguno, que el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático. Asimismo, la protección de la reputación de particulares que se encuentran inmiscuidos en actividades de interés público también se deberá realizar de conformidad con los principios del pluralismo democrático.

101. El artículo 11 de la Convención establece que toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad, por lo que este derecho implica un límite a la expresión, ataques o injerencias de los particulares y del Estado. Por ello, es legítimo que quien se sienta afectado en su honor recurra a los mecanismos judiciales que el Estado disponga para su protección.

103. Es así que tratándose de funcionarios públicos, de personas que ejercen funciones de una naturaleza pública y de políticos, se debe aplicar un umbral diferente de protección, el cual no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, en ese ámbito se ven sometidos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público. En este sentido, en el marco del debate público, el margen de aceptación y tolerancia a las críticas por parte del propio

Estado, de los funcionarios públicos, de los políticos e inclusive de los particulares que desarrollan actividades sometidas al escrutinio público debe ser mucho mayor que el de los particulares. En esta hipótesis se encuentran los directivos de la empresa CONEMPA, consorcio al cual le fue encargada la ejecución de gran parte de las obras de construcción de la central hidroeléctrica de Itaipú.

104. Con base en las anteriores consideraciones, corresponde al Tribunal determinar si, en este caso, la aplicación de responsabilidades penales ulteriores respecto del supuesto ejercicio abusivo del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión a través de declaraciones relativas a asuntos de interés público, puede considerarse que cumple con el requisito de necesidad en una sociedad democrática. Al respecto, es preciso recordar que el Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita.

105. El Tribunal estima que en el proceso seguido contra el señor Canese los órganos judiciales debieron tomar en consideración que aquel rindió sus declaraciones en el contexto de una campaña electoral a la Presidencia de la República y respecto de asuntos de interés público, circunstancia en la cual las opiniones y críticas se emiten de una manera más abierta, intensa y dinámica acorde con los principios del pluralismo democrático. En el presente caso, el juzgador debía ponderar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás con el valor que tiene en una sociedad democrática el debate abierto sobre temas de interés o preocupación pública.

106. El proceso penal, la consecuente condena impuesta al señor Canese durante más de ocho años y la restricción para salir del país aplicada durante ocho años y casi cuatro meses, hechos que sustentan el presente caso, constituyeron una sanción innecesaria y excesiva por las declaraciones que emitió la presunta víctima en el marco de la campaña electoral, respecto de otro candidato a la Presidencia de la República y sobre asuntos de interés público; así como también limitaron el debate abierto sobre temas de interés o preocupación pública y restringieron el ejercicio de la libertad de pensamiento y de expresión del señor Canese de emitir sus opiniones durante el resto de la campaña electoral. De acuerdo con las circunstancias del presente caso, no existía un interés social imperativo que justificara la sanción penal, pues se limitó desproporcionadamente la libertad de pensamiento y de expresión de la presunta víctima sin tomar en consideración que sus declaraciones se referían a cuestiones de interés público. Lo anterior constituyó una restricción o limitación excesiva en una sociedad democrática al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Ricardo Canese, incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana.

107. Asimismo, el Tribunal considera que, en este caso, el proceso penal, la consecuente condena impuesta al señor Canese durante más de ocho años y las restricciones para salir del país durante ocho años y casi cuatro meses constituyeron medios indirectos de restricción a la libertad de pensamiento y de expresión del señor Canese. Al respecto, después de ser condenado penalmente, el señor Canese fue despedido del medio de comunicación en el cual trabajaba y durante un período no publicó sus artículos en ningún otro diario.

108. Por todo lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio del señor Ricardo Canese, dado que las restricciones al ejercicio de este derecho impuestas a éste durante aproximadamente ocho años excedieron el marco contenido en dicho artículo.

XII. DERECHO A LA PROTECCIÓN A LA FAMILIA

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

264. El artículo 17 de la Convención Americana, así como el artículo VI de la Declaración Americana, articulan el derecho de protección a la familia, reconociendo que la familia es el elemento fundamental de la sociedad y que debe ser protegida. La Corte ya ha señalado que este derecho implica no sólo disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar, toda vez que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia.

265. La Corte también ha precisado que el artículo 11.2 de la Convención Americana, el cual reconoce el derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o abusivas en la vida de familia -también denominada “vida familiar” en lo sucesivo- forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia. En esta línea, el Tribunal considera que para dar respuesta a la consulta planteada es necesario analizar conjuntamente los artículos 17.1 y 11.2 de la Convención, así como el artículo VI de la Declaración, pues corresponde a la Corte interpretar el alcance del referido derecho en el marco de un supuesto específico, que es en los casos de un procedimiento de expulsión o deportación de uno o ambos progenitores, como consecuencia de su condición migratoria, lo cual puede configurar una injerencia en el disfrute de la vida familiar al separar a la niña o al niño de uno o ambos progenitores. En particular, corresponde determinar los parámetros bajo los cuáles tal interferencia no resulte arbitraria ni abusiva y, por ende, la restricción a la vida familiar sea legítima.

272. Además, es pertinente recordar que la familia a la que toda niña y niño tiene derecho es, principalmente, a su familia biológica, incluyendo a los familiares más cercanos, la cual debe brindar la protección a la niña y al niño y, a su vez, debe ser objeto primordial de medidas de protección por parte del Estado. No obstante, la Corte recuerda que no existe un modelo único de familia. Por ello, la definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja y sus hijos, pues también pueden ser titulares del derecho a la vida familiar otros parientes, como los tíos, primos y abuelos, para enumerar sólo algunos miembros posibles de la familia extensa, siempre que tengan lazos cercanos personales. Además, en muchas familias la(s) persona(s) a cargo de la atención, el cuidado y el desarrollo de una niña o niño en forma legal o habitual no son los padres biológicos. Más aún, en el contexto migratorio, los “lazos familiares” pueden haberse constituido entre personas que no necesariamente sean jurídicamente parientes, máxime cuando, en lo que respecta a niñas y niños, no han contado o convivido con sus padres en tales procesos. Es por ello que el Estado tiene la obligación de determinar en cada caso la constitución del núcleo familiar de la niña o del niño. Por consiguiente, en el desarrollo de la presente consulta en el marco de la situación de las personas migrantes, la Corte utilizará en un sentido amplio el término “progenitores” de la niña o del niño empleado en la consulta formulada a la Corte, comprendiendo en él a quienes efectivamente constituyen parte de la familia de la niña o del niño y, por lo tanto, son titulares de la protección a la familia acordada en los artículos 17 de la Convención y VI de la Declaración Americana. En igual sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha sostenido que “el

término ‘familia’ debe interpretarse en un sentido amplio que incluya a los padres biológicos, adoptivos o de acogida o, en su caso, a los miembros de la familia ampliada o la comunidad, según establezca la costumbre local”, de conformidad con el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y que las previsiones del artículo 9 relativo a la separación de las niñas y los niños de los progenitores, es aplicable “a cualquier persona que tenga el derecho de custodia, los tutores legales o habituales, los padres adoptivos y las personas con las que el niño tenga una relación personal estrecha”.

273. Habiendo sentado y delimitado el objeto de la presente pregunta, es pertinente recordar que los Estados receptores tienen derecho a elaborar y ejecutar sus propias políticas migratorias, incluyendo el control del ingreso, residencia y expulsión de extranjeros. A su vez, cuando un Estado adopta una decisión que involucra alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de una niña o un niño, debe tomar en cuenta su interés superior y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia. Al respecto, la Corte ha establecido que “[c]ualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del niño”. Específicamente, ha entendido que la niña o “el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia”. Por ende, las separaciones legales de la niña o del niño de su familia solo pueden proceder si están debidamente justificadas en su interés superior, son excepcionales y, en lo posible, temporales. En esta línea, la Convención sobre los Derechos del Niño prevé, como parte del régimen de protección integral, la obligación de prevenir la separación familiar y preservar la unidad familiar, incluyendo a modo ejemplificativo dos situaciones particulares en que la separación es necesaria en el interés superior de la niña o del niño, a saber: en los casos en que la niña o el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia de la niña o del niño.

274. Bajo las consideraciones precedentes, el derecho de la niña o del niño a la protección de la familia, y en particular al disfrute de la vida de familia manteniendo la unidad familiar en la mayor medida posible, siempre prevalecería excepto en aquellos casos en los cuales la separación de la niña o del niño de uno o ambos progenitores sería necesaria en función de su interés superior. No obstante, el derecho a la vida familiar de la niña o del niño *per se* no supera la facultad de los Estados de implementar sus propias políticas migratorias en consonancia con los derechos humanos, en el marco de los procedimientos relativos a una expulsión de uno o ambos progenitores. Lo cierto es que la propia Convención sobre los Derechos del Niño también contempla la posibilidad de separación familiar a raíz de la deportación de uno o ambos progenitores.

275. Por consiguiente, es posible identificar que surgen dos intereses conflictivos en los casos en que debe adoptarse una decisión respecto a la eventual expulsión de uno o ambos progenitores: (a) la facultad del Estado implicado de implementar su propia política migratoria para alcanzar fines legítimos que procuren el bienestar general y la vigencia de los derechos humanos, y (b) el derecho de la niña o del niño a la protección de la familia y, en particular, al disfrute de la vida de familia manteniendo la unidad familiar en la mayor medida posible. No obstante, las exigencias del bienestar general no debe en forma alguna ser interpretada de manera tal que habilite cualquier viso de arbitrariedad en detrimento de los derechos. A fin de sopesar los intereses en conflicto, es necesario evaluar que la medida: esté prevista en ley y cumpla con los requisitos de (a) idoneidad, (b) necesidad y (c) proporcionalidad, es decir, debe ser necesaria en una sociedad democrática.

276. En cuanto al requisito de idoneidad, la medida debe perseguir un fin legítimo, es decir, una finalidad acorde con la Convención Americana. No obstante, debido a la

naturaleza de los derechos que pueden resultar afectados, no puede atender cualquier finalidad sino que debe satisfacer un interés público imperativo.

277. La medida debe ser necesaria en el sentido que, dentro del universo de medidas posibles, no exista otra que sea igualmente efectiva y que resulte menos gravosa respecto del derecho de la niña o del niño a la protección de la familia y, en particular, al mantenimiento de la unidad familiar. Para ello, evidentemente, los Estados deben contemplar medidas alternativas a la expulsión que faciliten la unidad familiar y la regularización migratoria.

278. Finalmente, la medida debe ser proporcionada en sentido estricto, por lo tanto debe ser la que restringe en menor grado el derecho protegido y se ajuste estrechamente al logro del objetivo legítimo. En efecto, para evaluar los intereses en conflicto, es preciso tener en cuenta que una expulsión puede tener efectos perjudiciales sobre la vida, bienestar y desarrollo de la niña o del niño, por lo que el interés superior debe ser una consideración primordial. De este modo, dado que en abstracto la expulsión de uno o ambos progenitores prácticamente en ninguna circunstancia redundaría en el interés superior de la niña o del niño sino que lo afectaría, se impone al correspondiente Estado la obligación de realizar una adecuada y rigurosa o estricta ponderación entre la protección de la unidad familiar y los intereses estatales legítimos, correspondiendo determinar, en el contexto de cada caso concreto, que la expulsión de uno o ambos progenitores, no conlleve una injerencia abusiva o arbitraria en la vida familiar de la niña o del niño.

279. A tal fin, el Estado tendrá subsiguientemente que evaluar las circunstancias particulares de las personas concernidas, entre las cuales destaca: (a) la historia inmigratoria, el lapso temporal de la estadía y la extensión de los lazos del progenitor y/o de su familia con el país receptor; (b) la consideración sobre la nacionalidad, guarda y residencia de los hijos de la persona que se pretende expulsar; (c) el alcance de la afectación que genera la ruptura familiar debido a la expulsión, incluyendo las personas con quienes vive la niña o el niño, así como el tiempo que ha permanecido en esta unidad familiar, y (d) el alcance de la perturbación en la vida diaria de la niña o del niño si cambiara su situación familiar debido a una medida de expulsión de una persona a cargo de la niña o del niño, de forma tal de ponderar estrictamente dichas circunstancias a la luz del interés superior de la niña o del niño en relación con el interés público imperativo que se busca proteger.

280. En aquellos supuestos en que la niña o el niño tiene derecho a la nacionalidad —originaria, por naturalización o por cualquier otra causa establecida en la legislación interna— del país del cual uno o ambos progenitores pueden ser expulsados a raíz de una situación migratoria irregular, o bien cumple con las condiciones legales para residir permanentemente allí, resulta axiomático que la niña o el niño conserva el derecho a seguir disfrutando de su vida familiar en el referido país y, como componente de ello, el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos. La Corte encuentra, en aplicación de los criterios sentados, que la ruptura de la unidad familiar a través de la expulsión de uno o ambos progenitores por infracciones migratorias relacionadas con el ingreso o permanencia resulta desproporcionada en estos supuestos, pues el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la vida familiar que puede traer aparejado repercusiones en la vida y el desarrollo de la niña o del niño aparece como irrazonable o desmedido frente a las ventajas que se obtienen al forzar al progenitor a abandonar el territorio por causa de una infracción de carácter administrativo.

281. En definitiva, la Corte es de la opinión que cualquier órgano administrativo o judicial que deba decidir acerca de la separación familiar por expulsión motivada por la condición migratoria de uno o ambos progenitores debe, al emplear el análisis de ponderación,

contemplar las circunstancias particulares del caso concreto y garantizar, del mismo modo, una decisión individual, de acuerdo a los parámetros desarrollados en los párrafos precedentes, evaluando y determinando el interés superior de la niña o del niño.

282. En esta línea, la Corte estima esencial que, al realizar tal evaluación, los Estados aseguren el derecho de las niñas y niños de tener la oportunidad de ser oídos en función de su edad y madurez y que su opinión sea debidamente tenida en cuenta en aquellos procedimientos administrativos o judiciales en los cuales se pueda adoptar una decisión que implique la expulsión de sus progenitores. En el caso en que la niña o el niño es nacional del país receptor, pero uno o ninguno de sus padres lo es, escuchar a la niña o al niño es necesario para entender el impacto que una medida de expulsión del progenitor podría generar sobre la misma o el mismo. A su vez, otorgarle a la niña o al niño el derecho a ser oído es fundamental para determinar si hay una alternativa más apropiada a su interés superior.

XIII. DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Contenido y alcance. Sujeto de protección

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

56. Aunado a lo anterior, es preciso considerar que la presente Opinión Consultiva tiene como foco de atención los derechos y garantías de las niñas y los niños en las diferentes etapas del proceso migratorio. La Corte estableció en su Opinión Consultiva OC-17/02 que, por niña o niño, debe entenderse “a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad, salvo que hubiese alcanzado antes la mayoría de edad por mandato de ley”. Las niñas y los niños son titulares de los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos y gozan, además, de derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.

57. [...] la Corte ha recalcado reiteradamente la existencia de un “muy comprensivo *corpus iuris* de derecho internacional de protección de los derechos de los niños”, que debe ser utilizado como fuente de derecho por el Tribunal para establecer “el contenido y los alcances” de las obligaciones que han asumido los Estados a través del artículo 19 de la Convención Americana respecto a las niñas y niños, en particular al precisar las “medidas de protección” a las que se hace referencia en el mencionado precepto. Específicamente, la Corte ya ha resaltado que la Convención sobre los Derechos del Niño es el tratado internacional que posee mayor vocación de universalidad, lo cual “pone de manifiesto un amplio consenso internacional (opinio iuris communis) favorable a los principios e instituciones acogidos por dicho instrumento, que refleja el desarrollo actual de esta materia”, habiendo sido ratificada además por casi todos los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. En el marco de la presente Opinión Consultiva, la Corte desea subrayar que, aunque no corresponde que emita una interpretación directa de la Convención sobre los Derechos del Niño pues sus disposiciones no han sido objeto de la consulta, indudablemente los principios y derechos allí reconocidos contribuyen en forma decisiva a fijar el alcance de la Convención Americana, cuando el titular de derechos es una niña o un niño. A este respecto, el propio Comité de los Derechos del Niño ha

aclarado que “el disfrute de los derechos estipulados en la Convención [sobre los Derechos del Niño] no está limitado a los menores que sean nacionales del Estado Parte, de modo que, salvo estipulación expresa en contrario en la Convención, serán también aplicables a todos los menores -sin excluir a los solicitantes de asilo, los refugiados y los niños migrantes- con independencia de su nacionalidad o apatridia, y situación en términos de inmigración”.

58. En virtud de la materia sometida a consulta, que concierne centralmente a niñas y niños que se encuentran fuera de su país de origen, bajo la jurisdicción de un Estado del cual no son nacional o, en su caso, que no corresponde a su residencia habitual, es que la Corte tendrá en consideración, como fuentes de derecho internacional adicionales, otras convenciones relevantes en que sean parte los Estados americanos a fin de efectuar una interpretación armónica de las obligaciones internacionales en los términos de la disposición citada. En particular, la Corte considerará los tratados aplicables y la jurisprudencia y decisiones al respecto, así como las resoluciones, pronunciamientos y declaraciones referentes al tema adoptados a nivel internacional.

59. Por consiguiente, al tratarse de un tema en el cual convergen los derechos de niñas y niños con los derechos de las personas en el contexto de las diversas situaciones que rodean la migración, en la presente Opinión Consultiva este Tribunal interpretará y dará contenido a los derechos reconocidos en la Convención, de acuerdo con la evolución del *corpus iuris* internacional existente en relación con los derechos humanos de las niñas y los niños, así como de las personas migrantes y lo relativo a la protección internacional debida por los Estados, en específico el derecho internacional de refugiados, tomando en cuenta que la comunidad internacional ha reconocido la necesidad de adoptar medidas especiales para garantizar la protección de los derechos humanos de estos grupos en situación de vulnerabilidad.

60. En suma, al dar respuesta a la presente consulta, la Corte actúa en su condición de tribunal de derechos humanos, guiada por las normas que gobiernan su competencia consultiva y procede al análisis estrictamente jurídico de las cuestiones planteadas ante ella, conforme al derecho internacional de los derechos humanos teniendo en cuenta las fuentes de derecho internacional relevantes. Al respecto, corresponde precisar que el *corpus iuris* del derecho internacional de los derechos humanos se compone de una serie de reglas expresamente establecidas en tratados internacionales o recogidas en el derecho internacional consuetudinario como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho, así como de los principios generales de derecho y de un conjunto de normas de carácter general o de *soft law*, que sirven como guía de interpretación de las primeras, pues dotan de mayor precisión a los contenidos mínimos fijados convencionalmente. Asimismo, la Corte se basará en su propia jurisprudencia ya sentada, tanto en materia de niñez como de derechos de las personas migrantes, solicitantes de asilo y refugiados.

Alcance del artículo 19 de la CADH. Obligación del Estado de protección especial al tratarse de niños, niñas y adolescentes

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

147. La Corte llama la atención que en el presente caso un significativo número de las violaciones alegadas tienen como presuntas víctimas a niños, quienes, al igual que los adultos, “poseen los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos [...]”

y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado". Así lo establece, por lo demás, el artículo 19 de la Convención Americana que dispone que "[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado". Esta disposición debe entenderse como un derecho adicional, complementario, que el tratado establece para seres que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial.

148. Esta Corte analizará el presente caso teniendo este hecho en particular consideración, y decidirá sobre las violaciones alegadas respecto de otros derechos de la Convención Americana, a la luz de las obligaciones adicionales que el artículo 19 de la misma impone al Estado. Para fijar el contenido y alcances de este artículo, tomará en consideración las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por el Paraguay el 25 de septiembre de 1990 y que entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), ratificado por el Paraguay el 3 de junio de 1997 y que entró en vigor el 16 de noviembre de 1999, ya que estos instrumentos y la Convención Americana forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños que la Corte debe respetar.

150. De este modo, la Corte no se pronunciará en este caso sobre la violación aislada del artículo 19 de la Convención Americana, sino que incluirá su decisión al respecto en los capítulos correspondientes a los demás derechos cuya violación ha sido alegada.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

172. La Corte no puede dejar de señalar la especial gravedad que reviste la situación de los niños y los ancianos de la Comunidad Yakye Axa. En otras oportunidades, este Tribunal ha establecido que en materia de derecho a la vida de los niños, el Estado tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, la obligación adicional de promover las medidas de protección a las que se refiere el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño. En el presente caso, el Estado tiene la obligación, *inter alia*, de proveer a los niños de la Comunidad de las condiciones básicas orientadas a asegurar que la situación de vulnerabilidad en que se encuentra su Comunidad por la falta de territorio, no limitará su desarrollo o destruirá sus proyectos de vida.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

257. El Tribunal recuerda que los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos y tienen, además, derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad.

258. Esta Corte ha establecido que la educación y el cuidado de la salud de los niños suponen diversas medidas de protección y constituyen los pilares fundamentales para

garantizar el disfrute de una vida digna por parte de los niños, que en virtud de su condición se hallan a menudo desprovistos de los medios adecuados para la defensa eficaz de sus derechos.

259. En el presente caso, el Tribunal reitera sus consideraciones anteriores con respecto al acceso al agua, la alimentación, salud y acceso a la educación de los miembros de la Comunidad [...]. Asimismo, observa que las probadas condiciones de extrema vulnerabilidad afectaron en forma particular a los niños y niñas. Como se mencionó previamente, la falta de una alimentación adecuada ha afectado el desarrollo y crecimiento de los niños, ha aumentado los índices normales de atrofia en su crecimiento y ha ocasionado altos índices de desnutrición entre ellos [...]. Asimismo, de la prueba aportada se desprende que para el 2007 los niños y niñas de la Comunidad “o no recibieron todas las vacunas, o no fueron vacunados según el estándar internacional, o no poseían certificación alguna referent[e] a las vacunas recibidas”.

260. Igualmente, resulta preocupante que 11 de los 13 miembros de la Comunidad cuya muerte es imputable al Estado [...], eran niños o niñas. Más aún, la Corte nota que las causas de dichos fallecimientos se hubieran podido prevenir con una adecuada atención médica o asistencia por parte del Estado. Por ello, difícilmente se podría decir que el Estado ha adoptado las medidas especiales de protección que debía a los niños y niñas de la Comunidad.

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

66. La tercera disposición que, en términos generales, inspira a esta Opinión Consultiva es el artículo 19 de la Convención, que al igual que el artículo VII de la Declaración, se refiere a la obligación de adoptar medidas de protección a favor de toda niña o niño en virtud de su condición de tal, la cual irradia sus efectos en la interpretación de todos los demás derechos cuando el caso se refiera a menores de edad. El Tribunal entiende que la debida protección de los derechos de las niñas y niños, en su calidad de sujetos de derechos, debe tomar en consideración sus características propias y la necesidad de propiciar su desarrollo, ofreciéndoles las condiciones necesarias para que vivan y desarrollen sus aptitudes con pleno aprovechamiento de sus potencialidades. Sobre el particular, es procedente por de pronto resaltar que dichas normas son de las pocas que se contemplan sobre la base o en consideración de la condición particular o peculiar del beneficiario. En este sentido, las niñas y niños ejercen por sí mismos sus derechos de manera progresiva, a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía personal. Por tal motivo, entonces, dispone que las pertinentes medidas de protección a favor de las niñas o niños sean especiales o más específicas que las que se decretan para el resto de las personas, es decir, los adultos. Téngase presente a este respecto, que la Corte ha señalado que las niñas y niños gozan de los mismos derechos que los adultos y, además, poseen derechos adicionales y que, por tanto, el artículo 19 “debe entenderse como un derecho adicional, complementario, que el tratado establece para seres que por su desarrollo físico y emocional necesitan de protección especial”. En tal orden de ideas, la Convención y la Declaración consagran un trato preferente a las niñas o niños en razón precisamente de su peculiar vulnerabilidad y, de esa forma, procuran proporcionarles el instrumento adecuado para que se logre la efectiva igualdad ante la ley de que gozan los adultos por su condición de tales.

67. Pero, además, la indicada norma es también prácticamente la única que, en la Convención, consagra una obligación no solo para el Estado, sino también para la sociedad

y la familia. Obviamente, es en cuanto a estas últimas que el Estado tiene el deber de hacer que ellas adopten las medidas de protección que toda niña y niño requiera de su parte. En este sentido, el derecho de las niñas o niños a que se adopten las citadas medidas de protección es contemplado en términos más amplios que los otros derechos reconocidos en la Convención, puesto que en este caso no se trata únicamente que el Estado, adoptando las medidas pertinentes, respete un derecho humano o que lo haga respetar en su territorio y por todas las personas sujetas a su jurisdicción, sino que también las correspondientes familia y sociedad, por su parte, las adopten. Así, las medidas de protección que la niña o el niño requiera por su condición de tal y sean adoptadas por el Estado, pueden ser, por sí solas, insuficientes y deban, en consecuencia, ser complementarias a las que deban adoptar la sociedad y la familia. En esa perspectiva, el estatuto de la niña o del niño no se limita al ámbito de su relación con el Estado sino que se extiende a la que tenga o deba tener con su familia y la sociedad toda, relaciones estas últimas que el Estado debe, por su parte, posibilitar y garantizar y, en el caso de la niña o niño migrante, asegurarse de que los adultos no lo utilicen para sus propios fines migratorios y que, si ello, pese a todo, aconteciere, en definitiva no resulte perjudicado.

68. Por todo lo expuesto, la Corte es de la opinión que, al diseñar, adoptar e implementar sus políticas migratorias relativas a personas menores de 18 años de edad, los Estados deben priorizar el enfoque de los derechos humanos desde una perspectiva que tenga en cuenta en forma transversal los derechos de niñas y niños y, en particular, su protección y desarrollo integral, los cuales deben primar por sobre cualquier consideración de la nacionalidad o el estatus migratorio, a fin de asegurar la plena vigencia de sus derechos, en los términos de los artículos 1.1, 2 y 19 de la Convención Americana y VII de la Declaración Americana.

69. Cuando se trata de la protección de los derechos de niñas y niños y de la adopción de medidas para lograr dicha protección, los siguientes cuatro principios rectores de la Convención sobre los Derechos del Niño deben inspirar de forma transversal e implementarse en todo sistema de protección integral: el principio de no discriminación, el principio del interés superior de la niña o del niño, el principio de respeto al derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo, y el principio de respeto a la opinión de la niña o del niño en todo procedimiento que lo afecte, de modo que se garantice su participación. Al interpretar las disposiciones traídas a consulta, la Corte también dará aplicación concreta a estos principios rectores en lo que resulte pertinente para responder cada pregunta e identificar las medidas especiales que son requeridas para dotar de efectividad a los derechos de niñas y niños.

70. Por de pronto, es necesario recordar que el principio de interés superior implica, como criterio rector, tanto su consideración primordial en el diseño de las políticas públicas y en la elaboración de normativa concerniente a la infancia, como su aplicación en todos los órdenes relativos a la vida de la niña o del niño. En el contexto de la migración, cualquier política migratoria respetuosa de los derechos humanos, así como toda decisión administrativa o judicial relativa tanto a la entrada, permanencia o expulsión de una niña o de un niño, como a la detención, expulsión o deportación de sus progenitores asociada a su propia situación migratoria, debe evaluar, determinar, considerar y proteger de forma primordial el interés superior de la niña o del niño afectado. En estrecha conexión con lo anterior, destaca la obligación de respetar plenamente el derecho de la niña o del niño a ser oído sobre todos los aspectos relativos a los procedimientos de migración y asilo y que sus opiniones sean debidamente tenidas en cuenta.

71. Ahora bien, la Corte considera que es preciso evaluar no sólo el requerimiento de medidas especiales en los términos expuestos anteriormente, sino también ponderar factores personales, como por ejemplo el hecho de pertenecer a un grupo étnico

minoritario, ser una persona con discapacidad o vivir con el VIH/SIDA, así como las características particulares de la situación en la que se halla la niña o el niño, tales como ser víctima de trata, encontrarse separado o no acompañado, para determinar la necesidad de medidas positivas adicionales y específicas. Por consiguiente, en aplicación del principio del efecto útil y de las necesidades de protección en casos de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, la Corte también pondrá especial énfasis en aquellas condiciones y circunstancias en que las niñas y los niños en el contexto de la migración pueden encontrarse en una situación de vulnerabilidad adicional que conlleve un riesgo agravado de vulneración de sus derechos, a fin de que los Estados adopten medidas para prevenir y revertir este tipo de situaciones en forma prioritaria, así como para asegurar que todas las niñas y los niños, sin excepciones, puedan gozar y ejercer plenamente sus derechos en condiciones de igualdad.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

68. Por otra parte, cuando el Estado se encuentra en presencia de niñas y niños que están bajo su custodia, como ocurre en el presente caso, tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona que se encuentra en esa condición, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño.

Derecho a la vida cultural

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

261. Con respecto a la identidad cultural de los niños y niñas de comunidades indígenas, el Tribunal advierte que el artículo 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece una obligación adicional y complementaria que dota de contenido al artículo 19 de la Convención Americana, y que consiste en la obligación de promover y proteger el derecho de los niños indígenas a vivir de acuerdo con su propia cultura, su propia religión y su propio idioma.

262. Asimismo, este Tribunal estima que dentro de la obligación general de los Estados de promover y proteger la diversidad cultural se desprende la obligación especial de garantizar el derecho a la vida cultural de los niños indígenas.

263. En ese sentido, la Corte considera que la pérdida de prácticas tradicionales, como los ritos de iniciación femenina o masculina y las lenguas de la Comunidad, y los perjuicios derivados de la falta de territorio, afectan en forma particular el desarrollo e identidad cultural de los niños y niñas de la Comunidad, quienes no podrán siquiera desarrollar esa especial relación con su territorio tradicional y esa particular forma de vida propia de su cultura si no se implementan las medidas necesarias para garantizar el disfrute de estos derechos.

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

168. En lo que se refiere a niñas y niños pertenecientes a comunidades indígenas, la Corte ha señalado que “para el desarrollo pleno y armonioso de su personalidad, los niños indígenas, de acuerdo con su cosmovisión, preferiblemente requieren formarse y crecer dentro de su entorno natural y cultural, ya que poseen una identidad distintiva que los vincula con su tierra, cultura, religión, e idioma”. Por ende, cuando se han desplazado voluntaria o forzosamente fuera de su territorio y comunidad, las medidas de protección deben ser adoptadas e implementadas teniendo en consideración su contexto cultural.

Niñas, niños y adolescentes en contexto de migración y/ o en necesidad de protección internacional

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

79. Adicionalmente, la Corte nota que los desarrollos producidos en el derecho de refugiados en las últimas décadas han generado prácticas estatales, consistentes en otorgar protección internacional como refugiados a las personas que huyen de su país de origen debido a la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. Atendiendo al desarrollo progresivo del derecho internacional, la Corte considera que las obligaciones derivadas del derecho a buscar y recibir asilo resultan operativas respecto de aquellas personas que reúnan los componentes de la definición ampliada de la Declaración de Cartagena, la cual responde no sólo a las dinámicas de desplazamiento forzado que la originaron, sino que también satisface los desafíos de protección que derivan de otros patrones de desplazamiento que suceden en la actualidad. Este criterio refleja una tendencia a consolidar en la región una definición más incluyente que debe ser tomada en cuenta por los Estados a fin de otorgar la protección como refugiado a personas cuya necesidad de protección internacional es evidente.

80. Ahora bien, es necesario reconocer que los elementos de la definición de refugiado fueron tradicionalmente interpretados a partir de las experiencias de personas adultas o mayores de 18 años. Por ende, dado que las niñas y los niños son titulares del derecho a solicitar y recibir asilo y pueden, consecuentemente, presentar solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiados en calidad propia, se encuentren acompañados o no, debe darse a los elementos de la definición una interpretación que tenga en cuenta las formas particulares en que puede manifestarse la persecución de niñas y niños, tales como el reclutamiento, la trata y la mutilación genital femenina, así como el modo en que éstos pueden experimentar estas situaciones. En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha resaltado la necesidad de que la definición de refugiado se interprete también a la luz de la edad y del género. Por otra parte, junto con las referidas causas tradicionales de refugio, resulta pertinente alertar sobre los nuevos factores que llevan a las personas y, en particular a las niñas y niños, a desplazarse forzosamente de sus países de origen, entre los cuales destaca el crimen organizado transnacional y la violencia asociada a la actuación de grupos no estatales.

98. En caso de identificarse necesidad de protección internacional, al constatarse los elementos de inclusión para la determinación de la condición de refugiado, es obligación del Estado explicar en un lenguaje comprensible a la niña o niño su derecho a solicitar y recibir asilo conforme el artículo 22.7 de la Convención Americana y XXVII de la Declaración Americana y referirlo a la entidad encargada del mismo, sea una entidad estatal o un organismo internacional como el ACNUR. Al respecto, la Corte ha interpretado previamente que el derecho de buscar y recibir asilo, leído en conjunto con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, garantiza el acceso efectivo a un procedimiento justo y eficiente para determinar la condición de refugiado, de modo tal que la persona solicitante del estatuto de refugiado sea oída por el Estado al que se solicita, con las debidas garantías mediante el procedimiento respectivo [...].

99. La Corte reconoce que también pueden existir casos de afluencia masiva. En este supuesto, los Estados podrán proceder a realizar una evaluación inicial con base en el relato de una de las personas del grupo y, en caso de determinar que del mismo surgen factores que reflejan necesidad de protección internacional, otorgar la misma con base en el reconocimiento grupal, colectivo o *prima facie* [...].

100. Los Estados también se encuentran en la obligación de realizar una identificación temprana de niñas y niños que huyen por temor al reclutamiento forzoso, ya sea por las partes en un conflicto armado o por estructuras del crimen organizado, para así poder esclarecer si su caso amerita la solicitud de asilo o requiere de protección complementaria.

101. Ahora bien, la Corte reconoce que no todos los casos de niñas y niños migrantes llegan al nivel de requerir protección internacional en los términos de los párrafos anteriores. Sin embargo, pueden presentarse situaciones de afectación de derechos de niñas y niños, que se encuentran protegidos internacionalmente, las cuales provocan el desplazamiento del país de origen. Es por ello que se hace necesario recabar información sobre factores personales, tales como la historia personal y su condición de salud, física y psicológica, así como el entorno ambiental en que se desarrolló la migración, para determinar la situación concreta de riesgo de vulneración de derechos en su país de origen, de tránsito o en el receptor que amerite una protección complementaria o evidencie otras necesidades de protección o asistencia humanitaria, como las que provienen de la tortura, la violencia, la trata o experiencias traumáticas.

102. Al evaluar las necesidades de protección internacional es necesario recordar que, “si bien tanto las niñas como los niños hacen frente a muchos de los mismos riesgos que requieren protección, también pueden verse expuestos a problemas de protección propios de su género”, por lo que la información debe ser recabada y analizada tomando en cuenta la perspectiva de género. En este sentido, es necesario identificar los riesgos específicos de sufrir violaciones a sus derechos enfrentados por las niñas a raíz de su género, su posición cultural y socioeconómica y su condición jurídica.

Niñas, niños y adolescentes víctimas de trata

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

91. En particular, las niñas o niños no acompañados o separados de su familia que se encuentran fuera de su país de origen son particularmente vulnerables a la trata infantil, a la explotación y los malos tratos. La Corte reconoce que las niñas pueden ser aún más

vulnerables a ser víctimas de trata, en especial para la explotación sexual y laboral. Por esta razón, resulta esencial que los Estados adopten todas aquellas medidas necesarias para prevenir y combatir la trata de personas, entre las que destacan todas aquellas medidas de investigación, protección para las víctimas y campañas de información y difusión.

92. Específicamente, los Estados tienen la obligación de adoptar determinadas medidas de control de frontera con el objeto de prevenir, detectar y perseguir cualquier tipo de trata de seres humanos. Para ello, deben disponer de funcionarios especializados encargados de identificar a todas aquellas víctimas de la trata de seres humanos, prestando especial atención a las que sean mujeres, niñas o niños. A tal fin, resulta esencial que se tome la declaración de la víctima con el objeto de establecer su identidad y de determinar las causas que le obligaron a salir de su país de origen, tomando en cuenta que las víctimas o víctimas potenciales de trata de personas pueden ser refugiadas en caso de reunir los elementos para ello. Para asegurar un trato adecuado a las víctimas o víctimas potenciales de trata infantil, los Estados deben otorgar las debidas capacitaciones a los funcionarios que actúan en frontera, sobre todo en materia de trata infantil, con el objeto de poder brindar a la niña o al niño un asesoramiento eficaz y una asistencia integral.

106. En cuanto a las niñas y niños víctimas o víctimas potenciales de trata, quienes se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad, los Estados tiene el deber de protegerles contra un nuevo riesgo de victimización y prestarles asistencia jurídica y médica, intentando, en la medida de lo posible, proteger la privacidad e identidad de la víctima. Asimismo, los Estados, en la medida de lo posible, deben considerar la posibilidad de cumplir con los anteriores propósitos a través del suministro de: a) un alojamiento adecuado; b) asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender; c) asistencia médica, psicológica y material; y d) oportunidades de educación y/o capacitación. Adicionalmente, debido a la especial situación de vulnerabilidad de las víctimas de este delito, los Estados deben cuando proceda facilitar la obtención de un permiso para permanecer en su territorio, sobre todo en aquellos casos en los que su interés superior así lo aconseja o a los efectos de continuar con la investigación penal del perpetrador del delito.

Niños, niñas y adolescentes en conflictos armados

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

112. El derecho internacional contempla normas especiales para la protección de la integridad física y psicológica de niños cuando estos se encuentran involucrados en actividades militares, ya sea en tiempos de paz como durante el transcurso de los conflictos armados.

113. En cuanto al derecho internacional humanitario, los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) o internos (Protocolo II) determinan la necesidad de una protección especial para los niños. El Protocolo I determina que las "Partes en conflicto tomarán todas las medidas posibles para que los niños menores de quince años no participen directamente en las hostilidades, especialmente absteniéndose de reclutarlos para sus fuerzas armadas. Al reclutar personas de más de quince años pero

menores de dieciocho años, las Partes en conflicto procurarán alistar en primer lugar a los de más edad”. El Protocolo II afirma en su artículo 4 referente a Garantías Fundamentales que se “proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten y, en particular [...] los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades”.

114. Asimismo, el derecho internacional de los derechos humanos exige la imposición de restricciones al reclutamiento de niños en las fuerzas armadas. En este sentido, el artículo 38, párrafo tercero, de la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas establece que los “Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años de edad, pero sean menores de 18, los Estados Partes procuraran dar prioridad a los de más edad”.

116. El 25 de mayo de 2000 se aprobó el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados. Dicho Protocolo fue ratificado por Paraguay el 27 de septiembre de 2002 mediante la ley número 1897 de 22 de mayo de 2002.

117. El artículo 2 de este Protocolo prohíbe el reclutamiento obligatorio de menores de 18 años de edad en las fuerzas armadas. Para los casos excepcionales de reclutamiento de niños entre 15 y 18 años de edad, el artículo 3 del Protocolo establece que:

1. Los Estados Partes elevarán la edad mínima, contada en años, para el reclutamiento voluntario de personas en sus fuerzas armadas nacionales por encima de la fijada en el párrafo 3 del artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño, teniendo en cuenta los principios formulados en dicho artículo, y reconociendo que en virtud de esa Convención los menores de 18 años tienen derecho a una protección especial.
2. Cada Estado Parte depositará, al ratificar el [...] Protocolo o adherirse a él, una declaración vinculante en la que establezca la edad mínima en que permitirá el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales y se ofrezca una descripción de las salvaguardias que haya adoptado para asegurarse de que no se realiza ese reclutamiento por la fuerza o por coacción.
3. Los Estados Partes que permitan el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales de menores de 18 años establecerán medidas de salvaguardia que garanticen, como mínimo, que:
 - a. ese reclutamiento sea auténticamente voluntario;
 - b. ese reclutamiento se realice con el consentimiento informado de los padres o de quienes tengan la custodia legal;
 - c. esos menores estén plenamente informados de los deberes que supone ese servicio militar; y
 - d. esos menores presenten pruebas fiables de su edad antes de ser aceptados en el servicio militar nacional.

122. Lo anterior indica que en el derecho internacional existe una tendencia a evitar que se incorpore a personas menores de 18 años de edad en las Fuerzas Armadas, y a asegurar, en todo caso, que los menores de 18 años de edad no participen directamente en hostilidades.

129. No obstante las normas del derecho internacional anteriormente mencionadas, a veces se efectúa el reclutamiento de niños de manera forzada, por medio de coacción sobre ellos o sus familias. Se ha señalado que en ocasiones se recurre a la falsificación de registros de edad de los niños enlistados. Una vez que han sido reclutados, generalmente reciben trato similar al de los adultos, lo cual acarrea severas consecuencias físicas y psicológicas.

134. A propósito de esta materia, la Corte considera que la reciente declaración emitida el 14 de marzo de 2006 por el Presidente del Paraguay, con respecto al Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, declaración en la que se establece que sólo prestarán servicio militar quienes hayan cumplido 18 años, constituye un paso positivo para evitar que se repitan hechos como los que ocurrieron en el presente caso.

XIV. DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA

Derecho a la propiedad comunal. Alcances generales

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

124. Al analizar el contenido y alcance del artículo 21 de la Convención en el presente caso, la Corte tomará en cuenta, a la luz de las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la misma y como lo ha hecho anteriormente, la significación especial de la propiedad comunal de las tierras ancestrales para los pueblos indígenas, inclusive para preservar su identidad cultural y transmitirla a las generaciones futuras, así como las gestiones que ha realizado el Estado para hacer plenamente efectivo este derecho [...].

125. En otras oportunidades, tanto este Tribunal como la Corte Europea de Derechos Humanos han señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

126. En este sentido, esta Corte ha afirmado que al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31 de dicha Convención).

127. En el presente caso, al analizar los alcances del citado artículo 21 de la Convención, el Tribunal considera útil y apropiado utilizar otros tratados internacionales distintivos a la Convención Americana, tales como el Convenio No. 169 de la OIT, para interpretar sus disposiciones de acuerdo a la evolución del sistema interamericano, habida consideración del desarrollo experimentado en esta materia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

129. Debe tenerse en cuenta, además, que en virtud del artículo 29.b) de la Convención ninguna disposición de ésta puede ser interpretada en el sentido de “limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.

130. El Convenio No. 169 de la OIT contiene diversas disposiciones que guardan relación con el derecho a la propiedad comunal de las comunidades indígenas que se examina en

este caso, disposiciones que pueden ilustrar sobre el contenido y alcance del artículo 21 de la Convención Americana. El Estado ratificó e incorporó el referido Convenio No. 169 a su derecho interno mediante la Ley No. 234/93.

131. Haciendo uso de los criterios señalados, este Tribunal ha resaltado que la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de su cultura, vida espiritual, integridad, supervivencia económica y su preservación y transmisión a las generaciones futuras.

135. La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural.

136. Lo anterior guarda relación con lo expresado en el artículo 13 del Convenio No. 169 de la OIT, en el sentido de que los Estados deberán respetar “la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.” **(En similar sentido, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 119).**

137. En consecuencia, la estrecha vinculación de los pueblos indígenas sobre sus territorios tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorporales que se desprendan de ellos, deben ser salvaguardados por el artículo 21 de la Convención Americana. Al respecto, en otras oportunidades, este Tribunal ha considerado que el término “bienes” utilizado en dicho artículo 21, contempla “aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de tener un valor”. **(En similar sentido, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 121).**

138. La Constitución paraguaya reconoce la identidad cultural de los pueblos indígenas y la liga al respectivo hábitat de cada uno de ellos, otorgándoles, además, una serie de derechos específicos, que sirven de base para que este Tribunal defina el alcance del artículo 21 de la Convención [...].

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

120. Asimismo, este Tribunal considera que los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de ésta “no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad”. Esta noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponde a la concepción clásica de propiedad, pero merecen igual protección del artículo 21 de la Convención Americana. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas.

122. La Constitución paraguaya reconoce la existencia de los pueblos indígenas como grupos anteriores a la formación del Estado, así como la identidad cultural de estos pueblos, la relación que tienen con su respectivo hábitat y las características comunales de su dominio sobre sus tierras, otorgándoles, además, una serie de derechos específicos, que sirven de base para que este Tribunal defina el alcance del artículo 21 de la Convención.

127. En ejercicio de su competencia contenciosa, la Corte ha tenido la posibilidad de pronunciarse sobre la posesión de tierras indígenas en tres situaciones distintas. Por un lado, en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, el Tribunal señaló que la posesión de la tierra debería bastar para que los miembros de las comunidades indígenas obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro. Por otro lado, en el Caso de la Comunidad Moiwana, la Corte consideró que los miembros del pueblo N'djuka eran “los dueños legítimos de sus tierras tradicionales” aunque no tenían la posesión de las mismas, porque salieron de ellas a consecuencia de los actos de violencia que se produjo en su contra. En este caso las tierras tradicionales no fueron ocupadas por terceros. Finalmente, en el Caso Comunidad Indígena Yakye Axa, el Tribunal consideró que los miembros de la Comunidad estaban facultados, incluso por derecho interno, a presentar solicitudes de reivindicación de tierras tradicionales, y ordenó como medida de reparación que el Estado identifique esas tierras y las entregue de manera gratuita.

128. De lo anterior se concluye que: 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe; y 4) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad. Consecuentemente, la posesión no es un requisito que condicione la existencia del derecho a la recuperación de las tierras indígenas. El presente caso se encuadra dentro del último supuesto.

130. Consecuentemente, conforme a la propia legislación paraguaya, los miembros de la Comunidad Sawhoyamaya tiene el derecho a solicitar que se les devuelva sus tierras tradicionales, aún cuando éstas se encuentren en manos privadas y no tengan plena posesión de las mismas.

131. El segundo punto de análisis se refiere a si el derecho de recuperación de tierras tradicionales permanece indefinidamente en el tiempo. Para dilucidar este asunto, la Corte toma en cuenta que la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas se sustenta principalmente en su relación única con sus tierras tradicionales. Mientras esa relación exista, el derecho a la reivindicación permanecerá vigente, caso contrario, se extinguirá. Dicha relación puede expresarse de distintas maneras, según el pueblo indígena del que se trate y las circunstancias concretas en que se encuentre, y puede incluir el uso o presencia tradicional, ya sea a través de lazos espirituales o ceremoniales; asentamientos o cultivos esporádicos; caza, pesca o recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres; y cualquier otro elemento característico de su cultura.

132. Debe considerarse, además, que la relación con la tierra debe ser posible. Por ejemplo, en casos como el presente, que la relación con la tierra se manifiesta *inter alia* en las actividades tradicionales de caza, pesca y recolección, si los indígenas realizan pocas o

ninguna de esas actividades tradicionales dentro de las tierras que han perdido, porque se han visto impedidos de hacerlo por causas ajenas a su voluntad que impliquen un obstáculo real de mantener dicha relación, como violencias o amenazas en su contra, se entenderá que el derecho a la recuperación persiste hasta que tales impedimentos desaparezcan.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

85. Este Tribunal ha considerado que la estrecha vinculación de los pueblos indígenas con sus tierras tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorporales que se desprendan de ellos, deben ser salvaguardados por el artículo 21 de la Convención Americana.

86. Además, la Corte ha tenido en cuenta que entre los indígenas

existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.

87. Asimismo, la Corte ha señalado que los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de ésta “no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad”. Esta noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponde a la concepción clásica de propiedad, pero merece igual protección del artículo 21 de la Convención. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas.

109. El Tribunal recuerda su jurisprudencia respecto a la propiedad comunitaria de las tierras indígenas, según la cual: 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) el Estado debe delimitar, demarcar y otorgar título colectivo de las tierras a los miembros de las comunidades indígenas; 4) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe, y 5) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad.

111. En este caso, si bien los miembros de la Comunidad no tienen la posesión de las tierras reclamadas, conforme a la jurisprudencia de esta Corte y al derecho interno paraguayano tienen el derecho de recuperarlas.

112. Con respecto a la posibilidad de recuperar las tierras tradicionales, en anteriores oportunidades la Corte ha establecido que la base espiritual y material de la identidad de los pueblos indígenas se sustenta principalmente en su relación única con sus tierras tradicionales, por lo que mientras esa relación exista, el derecho a la reivindicación de dichas tierras permanecerá vigente. Si esta relación hubiera dejado de existir, también se extinguiría ese derecho.

113. Para determinar la existencia de la relación de los indígenas con sus tierras tradicionales, la Corte ha establecido que: i) ella puede expresarse de distintas maneras según el pueblo indígena del que se trate y las circunstancias concretas en que se encuentre, y ii) la relación con las tierras debe ser posible. Algunas formas de expresión de esta relación podrían incluir el uso o presencia tradicional, a través de lazos espirituales o ceremoniales; asentamientos o cultivos esporádicos; caza, pesca o recolección estacional o nómada; uso de recursos naturales ligados a sus costumbres, y cualquier otro elemento característico de su cultura. El segundo elemento implica que los miembros de la Comunidad no se vean impedidos, por causas ajenas a su voluntad, a realizar aquellas actividades que revelan la persistencia de la relación con sus tierras tradicionales.

Deber de delimitar tierras indígenas

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

143. La Corte concuerda con el Estado en el sentido de que tanto la propiedad privada de los particulares como la propiedad comunitaria de los miembros de las comunidades indígenas tienen la protección convencional que les otorga el artículo 21 de la Convención Americana. No obstante, el reconocimiento meramente abstracto o jurídico de las tierras, territorios o recursos indígenas carece prácticamente de sentido si no se ha establecido y delimitado físicamente la propiedad.

154. La garantía del derecho a la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas debe tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores. En función de su entorno, su integración con la naturaleza y su historia, los miembros de las comunidades indígenas transmiten de generación en generación este patrimonio cultural inmaterial, que es recreado constantemente por los miembros de las comunidades y grupos indígenas.

155. Si bien el Paraguay reconoce el derecho a la propiedad comunitaria en su propio ordenamiento, no ha adoptado las medidas adecuadas de derecho interno necesarias para garantizar el uso y goce efectivo por parte de los miembros de la Comunidad Yakye Axa de sus tierras tradicionales y con ello ha amenazado el libre desarrollo y transmisión de su cultura y prácticas tradicionales, en los términos señalados en el párrafo anterior.

156. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado violó el artículo 21 de la Convención Americana, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Yakye Axa, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma.

Restricciones al derecho a la propiedad comunal

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

144. Ahora bien, cuando la propiedad comunal indígena y la propiedad privada particular entran en contradicciones reales o aparentes, la propia Convención Americana y la jurisprudencia del Tribunal proveen las pautas para definir las restricciones admisibles al goce y ejercicio de estos derechos, a saber: a) deben estar establecidas por ley; b) deben ser necesarias; c) deben ser proporcionales, y d) deben hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática.

145. El artículo 21.1 de la Convención dispone que “[l]a ley puede subordinar [el] uso y goce [de los bienes] al interés social.” La necesidad de las restricciones legalmente contempladas dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo, siendo insuficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley cumple un propósito útil u oportuno. La proporcionalidad radica en que la restricción debe ajustarse estrechamente al logro de un legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho restringido. Finalmente, para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad del pleno goce del derecho restringido.

146. Al aplicar estos estándares a los conflictos que se presentan entre la propiedad privada y los reclamos de reivindicación de propiedad ancestral de los miembros de comunidades indígenas, los Estados deben valorar caso por caso las restricciones que resultarían del reconocimiento de un derecho por sobre el otro. Así, por ejemplo, los Estados deben tener en cuenta que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente que está relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida. La propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio cultural.

147. Al desconocerse el derecho ancestral de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios, se podría estar afectando otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural y la supervivencia misma de las comunidades indígenas y sus miembros.

148. Por el contrario, la restricción que se haga al derecho a la propiedad privada de particulares pudiera ser necesaria para lograr el objetivo colectivo de preservar las identidades culturales en una sociedad democrática y pluralista en el sentido de la Convención Americana; y proporcional, si se hace el pago de una justa indemnización a los perjudicados, de conformidad con el artículo 21.2 de la Convención.

149. Esto no significa que siempre que estén en conflicto los intereses territoriales particulares o estatales y los intereses territoriales de los miembros de las comunidades indígenas, prevalezcan los últimos por sobre los primeros. Cuando los Estados se vean imposibilitados, por razones concretas y justificadas, de adoptar medidas para devolver el territorio tradicional y los recursos comunales de las poblaciones indígenas, la compensación que se otorgue debe tener como orientación principal el significado que tiene la tierra para éstas [...].

151. La elección y entrega de tierras alternativas, el pago de una justa indemnización o ambos no quedan sujetas a criterios meramente discrecionales del Estado, deben ser, conforme a una interpretación integral del Convenio No. 169 de la OIT y de la Convención Americana, consensuadas con los pueblos interesados, conforme a sus propios procedimientos de consulta, valores, usos y derecho consuetudinario.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

135. Una vez que se ha demostrado que el derecho de recuperación de las tierras tradicionales perdidas está vigente, corresponde al Estado realizar las acciones necesarias para devolverlas a los miembros del pueblo indígena que las reclama. No obstante, conforme lo ha señalado la Corte, cuando el Estado se vea imposibilitado, por motivos objetivos y fundamentados, de adoptar medidas para devolver las tierras tradicionales y los recursos comunales a las poblaciones indígenas, deberá entregarles tierras alternativas de igual extensión y calidad, que serán escogidas de manera consensuada con los miembros de los pueblos indígenas, conforme a sus propias formas de consulta y decisión.

136. Ahora bien, la Corte no puede decidir que el derecho a la propiedad tradicional de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe está por sobre el derecho a la propiedad privada de los actuales dueños o viceversa, por cuanto la Corte no es un tribunal de derecho interno que dirime las controversias entre particulares. Esa tarea corresponde exclusivamente al Estado paraguayo. No obstante, al Tribunal le compete analizar si el Estado garantizó o no los derechos humanos de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe.

138. Respecto al primer argumento, la Corte considera que el mero hecho de que las tierras reclamadas estén en manos privadas, no constituye *per se* un motivo “objetivo y fundamentado” suficiente para denegar *prima facie* las solicitudes indígenas. En caso contrario, el derecho a la devolución carecería de sentido y no ofrecería una posibilidad real de recuperar las tierras tradicionales, limitándose únicamente a esperar la voluntad de los tenedores actuales, y forzando a los indígenas a aceptar tierras alternativas o indemnizaciones pecuniarias. Sobre el particular, la Corte ha señalado que cuando existan conflictos de intereses en las reivindicaciones indígenas, habrá de valorarse caso por caso la legalidad, necesidad, proporcionalidad y el logro de un objetivo legítimo en una sociedad democrática (utilidad pública e interés social), para restringir el derecho de propiedad privada, por un lado, o el derecho a las tierras tradicionales, por el otro. El contenido de cada uno de estos parámetros ya fue definido por el Tribunal en el *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*, por lo que hace remisión expresa a lo ya resuelto.

139. El mismo análisis se aplica al segundo argumento del Estado respecto a la productividad de las tierras. Bajo este argumento subyace la idea de que los indígenas no pueden, bajo ninguna circunstancia, reclamar sus tierras tradicionales cuando éstas se encuentren explotadas y en plena productividad, mirándose la cuestión indígena exclusivamente a través de la productividad de la tierra y del régimen agrario, lo que resulta insuficiente a las peculiaridades propias de dichos pueblos.

140. Finalmente, en lo que respecta al tercer argumento estatal, la Corte no cuenta con el mencionado tratado firmado entre Alemania y Paraguay, pero según lo dicho por el propio Estado, el referido tratado permite la expropiación o nacionalización de las inversiones de capital de una de las partes contratantes “por causa de utilidad o interés público”, lo cual podría justificar la devolución de tierras a los indígenas. Asimismo, la Corte considera que la aplicación de acuerdos comerciales bilaterales no justifica el

incumplimiento de las obligaciones estatales emanadas de la Convención Americana; por el contrario, su aplicación debe ser siempre compatible con la Convención Americana, tratado multilateral de derechos humanos dotado de especificidad propia, que genera derechos a favor de individuos y no depende enteramente de la reciprocidad de los Estados.

XV. DERECHO DE CIRCULACIÓN Y DE RESIDENCIA

Alcances generales

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

114. El artículo 22 de la Convención protege el derecho de circulación y de residencia, el cual contempla el derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio, habiéndose alegado que este último aspecto ha sido violado en el presente caso.

115. La Corte coincide con lo indicado por el Comité de Derechos Humanos en su Comentario General No. 27, en el sentido de que el derecho de circulación se trata del derecho de toda persona a trasladarse libremente de un lugar a otro y a establecerse libremente en el lugar de su elección. El disfrute de este derecho no debe depender de ningún objetivo o motivo en particular de la persona que desea circular o permanecer en un lugar. Se trata de una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona.

116. Además, el Comité de Derechos Humanos se ha referido al derecho a salir libremente de cualquier país, respecto del cual señaló que:

La libertad de salir del territorio de un Estado no puede hacerse depender de ningún fin concreto o del plazo que el individuo decida permanecer fuera del país. En consecuencia, dicha libertad incluye el viaje temporal al extranjero y la partida en caso de emigración permanente. Igualmente, el derecho de la persona a determinar el Estado de destino es parte de la garantía jurídica.

Restricciones al derecho a la circulación

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

117. El derecho de circulación y de residencia, incluido el derecho a salir del país, pueden ser objeto de restricciones, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22.3 y 30 de la Convención. Sin embargo, es necesario que dichas restricciones se encuentren expresamente fijadas por ley, y que estén destinadas a prevenir infracciones penales o a proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás, en la medida indispensable en una sociedad democrática.

123. Debido a las circunstancias en las que se dieron los hechos del presente caso, la Corte estima necesario analizar detalladamente si al establecer restricciones al derecho a salir del país del señor Canese, el Estado cumplió con los requisitos de legalidad, necesidad

y proporcionalidad de las restricciones en la medida indispensable en una sociedad democrática, los cuales se infieren del artículo 22 de la Convención Americana.

124. En relación con el requisito de legalidad de las restricciones a los derechos de circulación, de residencia y de salir del país, el Comité de Derechos Humanos señaló que las condiciones en que pueden limitarse esos derechos deben estar determinadas por ley, por lo que las restricciones no previstas en la ley o que no se ajusten a los requisitos establecidos en el artículo 12.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, serían violatorias de los referidos derechos. Asimismo, el Comité indicó que al aprobar leyes que prevean las restricciones permitidas, los Estados deben guiarse siempre por el principio de que las restricciones no deben comprometer la esencia del derecho; así como, también, deben utilizar criterios precisos y no conferir una discrecionalidad sin trabas a los encargados de su aplicación.

125. En primer término, la Corte destaca la importancia de la vigencia del principio de legalidad en el establecimiento de una restricción al derecho de salir del país en una sociedad democrática, dada la alta incidencia que dicha restricción tiene en el ejercicio de la libertad personal. Por ello, es necesario que el Estado defina de manera precisa y clara mediante una ley los supuestos excepcionales en los que puede proceder una medida como la restricción de salir del país. La falta de regulación legal impide la aplicación de tales restricciones, puesto que no se encontrará definido su propósito y los supuestos específicos en los cuales se hace indispensable aplicar la restricción para cumplir con alguno de los fines indicados en el artículo 22.3 de la Convención, así como también impide al procesado presentar los alegatos que estime pertinentes sobre la imposición de tal medida. No obstante, cuando la restricción se encuentre contemplada por ley, su regulación debe carecer de ambigüedad de tal forma que no genere dudas en los encargados de aplicar la restricción permitiendo que actúen de manera arbitraria y discrecional realizando interpretaciones extensivas de la restricción, particularmente indeseable cuando se trata de medidas que afectan severamente bienes fundamentales, como la libertad.

128. A partir de las anteriores consideraciones, este Tribunal concluye que al señor Canese se le aplicó una restricción a salir del país como una medida cautelar que le fue impuesta con respecto al proceso penal seguido en su contra, la cual, por no encontrarse regulada mediante una ley, incumplió con el requisito de legalidad necesario para que la restricción fuera compatible con el artículo 22.3 de la Convención.

129. Después de haber analizado la legalidad de la restricción, la Corte considera indispensable destacar que las medidas cautelares que afectan la libertad personal y el derecho de circulación del procesado tienen un carácter excepcional, ya que se encuentran limitadas por el derecho a la presunción de inocencia y los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. La jurisprudencia internacional y la normativa penal comparada coinciden en que para aplicar tales medidas cautelares en el proceso penal deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad del imputado y que se presente alguna de las siguientes circunstancias: peligro de fuga del imputado; peligro de que el imputado obstaculice la investigación; y peligro de que el imputado cometa un delito, siendo esta última cuestionada en la actualidad. Asimismo, dichas medidas cautelares no pueden constituirse en un sustituto de la pena privativa de libertad ni cumplir los fines de la misma, lo cual puede suceder si se continúa aplicando cuando ha dejado de cumplir con las funciones arriba mencionadas. De lo contrario, la aplicación de una medida cautelar que afecte la libertad personal y el derecho de circulación del procesado sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual contradice principios generales del derecho universalmente reconocidos.

131. Es preciso analizar si la restricción de salir del país impuesta al señor Canese fue necesaria para asegurar que éste no evadiera el proceso y su eventual responsabilidad penal. Con respecto a los elementos que podrían haber incidido en la posibilidad de que el señor Canese se diera a la fuga, la Corte observa que: a) en lo que respecta a la gravedad del delito y la severidad de la pena, el señor Canese fue condenado en segunda instancia por el delito de difamación a una pena de dos meses de penitenciaría y a una multa de dos millones novecientos nueve mil noventa guaraníes; b) se encuentra probado que la presunta víctima ofreció caución personal y caución real y comprobó su arraigo en el Paraguay; y c) inclusive el Presidente y el Secretario General de la Comisión Bicameral de Investigación de Ilícitos del Congreso Nacional remitieron una comunicación al juez de la causa solicitándole que, al resolver uno de los pedidos de autorización de salir del país del señor Canese, tuviera en cuenta que la Comisión Bicameral consideraba conveniente que aquel acompañara a la delegación de la Comisión que viajaría al Brasil en junio de 1994 e indicó que el señor Canese regresaría al Paraguay conjuntamente con la delegación de la Comisión Bicameral, “debiendo descartarse cualquier hipótesis que el mismo desee ausentarse definitivamente del país con el fin de eludir el juicio al cual está siendo sometido” [...]; sin embargo, dicho permiso no fue concedido por el juez de la causa. Por otra parte, la Corte estima que la referida restricción devino con el tiempo innecesaria ya que, durante los ocho años y casi cuatro meses en que fue aplicada, en reiteradas ocasiones a partir de mayo de 1997 le fueron otorgados permisos de salir del país al señor Canese y éste siempre regresó al Paraguay e incluso presentó escritos a las autoridades judiciales comunicándoles de su regreso [...], lo cual denota que éste no eludiría su responsabilidad penal en caso de ejecutarse la condena. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte concluye que la restricción de salida del país impuesta al señor Canese durante ocho años y casi cuatro meses no cumplió con el requisito de necesidad en una sociedad democrática, en contravención a lo dispuesto en el artículo 22.3 de la Convención.

132. En cuanto al requisito de proporcionalidad en una sociedad democrática, el Comité de Derechos Humanos manifestó en su Observación general No. 27 que:

14. [...] Las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad; deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora; deben ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y deben guardar proporción con el interés que debe protegerse.

15. [...] El principio de proporcionalidad debe respetarse no sólo en la ley que defina las restricciones sino también por las autoridades administrativas y judiciales que la apliquen. Los Estados deben garantizar que todo procedimiento relativo al ejercicio o restricción de esos derechos se lleve a cabo con celeridad y que se expliquen las razones de la aplicación de medidas restrictivas.

133. La Corte considera que la restricción al derecho a salir del país que se imponga en un proceso penal mediante una medida cautelar debe guardar proporcionalidad con el fin legítimo perseguido, de manera que se aplique solamente si no existe otro medio menos restrictivo y durante el tiempo estrictamente necesario para cumplir con su función, en este caso la de evitar la fuga del señor Canese [...].

134. Según ha quedado demostrado [...], y como se señaló al analizar el requisito de la necesidad [...], al señor Canese se le restringió el derecho a salir libremente del Paraguay durante un período de ocho años y casi cuatro meses. De acuerdo al Código Penal de 1914 la pena máxima que se le habría podido imponer al señor Canese habría sido de 22 meses de penitenciaría y multa hasta de dos mil pesos. Si se hubiere ejecutado la condena del señor Canese, lo cual no sucedió pues éste presentó varios recursos de revisión y fue absuelto el 11 de diciembre de 2002 [...], la pena privativa de libertad que habría tenido que cumplir habría sido de dos meses de penitenciaría. En cuanto a la pena de pago de

una multa, el señor Canese ofreció caución personal y caución real y comprobó su arraigo en el Paraguay. El Tribunal encuentra que la restricción al derecho a salir del país impuesta al señor Canese y el tiempo durante el cual le fue aplicada fueron desproporcionados al fin que se perseguía, ya que existían otros medios menos gravosos que podían garantizar el cumplimiento de las penas. Por las anteriores consideraciones, la restricción al derecho a salir libremente del país impuesta al señor Canese no cumplió con el requisito de proporcionalidad en una sociedad democrática que debe caracterizar a la medida cautelar, en contravención del artículo 22.3 de la Convención Americana.

Movilidad humana y protección internacional

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

34. Al año 2013, existían a nivel mundial 231.522.215 personas migrantes, de las cuales 61.617.229 correspondían a las Américas. A su vez, del total de personas migrantes en nuestro continente, 6.817.466 eran menores de 19 años. Según datos de finales de 2013, en el continente americano había alrededor de 806.000 personas refugiadas y personas en situación similar a la de los refugiados. En ese año, se presentaron más de 25.300 solicitudes de asilo individuales de niñas y niños no acompañados o separados en 77 países alrededor del mundo.

35. Las niñas y los niños se movilizan internacionalmente por muy variadas razones: en busca de oportunidades, ya sea por consideraciones económicas o educacionales; con fines de reunificación familiar, a fin de reagruparse con familiares que ya migraron; por cambios repentinos o progresivos del medio ambiente que afectan adversamente su vida o sus condiciones de vida; por afectaciones derivadas del crimen organizado, desastres naturales, abuso familiar o extrema pobreza; para ser transportados en el contexto de una situación de explotación, incluida la trata infantil; para huir de su país, ya sea por temor fundado a ser perseguidos por determinados motivos o porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. Si bien las niñas y los niños generalmente se trasladan junto a sus padres, miembros de la familia ampliada u otros adultos, en la actualidad un número creciente y significativo migra en forma independiente y sin compañía.

36. La migración internacional es un fenómeno complejo que puede involucrar a dos o más Estados, entre países de origen, de tránsito y de destino, tanto de migrantes como de solicitantes de asilo y refugiados. En este contexto y, en particular, de los flujos migratorios mixtos que implican movimientos poblacionales de carácter diverso, las causas y características del traslado que emprenden niñas y niños por aire, mar o tierra hacia países distintos a los de su nacionalidad o residencia habitual pueden abarcar tanto personas que requieren de una protección internacional, como otras que se movilizan en busca de mejores oportunidades por motivos de índole diversa, los cuales pueden alterarse en el propio transcurso del proceso migratorio. Esto hace que las necesidades y requerimientos de protección puedan variar ampliamente.

37. Por protección internacional se entiende aquella que ofrece un Estado a una persona extranjera debido a que sus derechos humanos se ven amenazados o vulnerados en su país de nacionalidad o residencia habitual, y en el cual no pudo obtener la protección

debida por no ser accesible, disponible y/o efectiva. Si bien la protección internacional del Estado de acogida se encuentra ligada inicialmente a la condición o estatuto de refugiado, las diversas fuentes del derecho internacional -y en particular del derecho de los refugiados, del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario-, revelan que esta noción abarca también otro tipo de marcos normativos de protección. De este modo, la expresión protección internacional comprende: (a) la protección recibida por las personas solicitantes de asilo y refugiadas con fundamento en los convenios internacionales o las legislaciones internas; (b) la protección recibida por las personas solicitantes de asilo y refugiadas con fundamento en la definición ampliada de la Declaración de Cartagena; (c) la protección recibida por cualquier extranjero con base en las obligaciones internacionales de derechos humanos y, en particular, el principio de no devolución y la denominada protección complementaria u otras formas de protección humanitaria, y (d) la protección recibida por las personas apátridas de conformidad con los instrumentos internacionales sobre la materia.

38. Sólo es posible asegurar la protección internacional, de conformidad con los compromisos internacionales derivados del derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y del derecho de los refugiados, admitiendo a un potencial solicitante de asilo en un país seguro, garantizando el derecho a buscar y recibir asilo y el respeto del principio de no devolución, entre otros derechos, hasta lograr una solución duradera.

39. Bajo este panorama, este Tribunal ha insistido en su jurisprudencia consultiva y contenciosa en el hecho de que, en el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias, los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingreso a su territorio y salida de él con respecto a personas que no sean nacionales suyas, siempre que dichas políticas sean compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidas en la Convención Americana. En efecto, si bien los Estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben respetar los derechos humanos de las personas migrantes. Esto no significa que no se pueda iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal, sino que al adoptar las medidas que correspondan, los Estados deben respetar sus derechos humanos y garantizar su ejercicio y goce a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna. Además, los Estados deben respetar las obligaciones internacionales conexas resultantes de los instrumentos internacionales del derecho humanitario y del derecho de los refugiados.

40. En esta línea, los Estados se han comprometido a “[p]romover el fortalecimiento de los derechos humanos como un componente central de las políticas y prácticas migratorias de los países de origen, de tránsito y de destino, asegurando la protección de los derechos humanos de los migrantes en el marco del ordenamiento jurídico de cada Estado, independientemente de su condición migratoria, y cualquiera que sea su nacionalidad, origen étnico, género o edad”. Asimismo, han reiterado su compromiso con las personas que tienen el derecho a la protección internacional de los refugiados en América Latina.

41. Lo anterior comporta la necesidad imperiosa de adoptar un enfoque de derechos humanos con relación a las políticas migratorias y respecto a las necesidades de protección internacional, asumiendo la interrelación y convergencia entre estas diferentes ramas del derecho internacional. Pero, más aún, por tratarse de niñas y niños debe prevalecer un enfoque encaminado a la protección y garantía de sus derechos en forma integral.

42. Bajo esta óptica, la Corte considera pertinente, primeramente, establecer la metodología de la interpretación que utilizará para responder a la consulta planteada, así como desarrollar las obligaciones generales y los principios rectores que se aplican de

forma transversal a todas y cada una de las cuestiones que serán abordadas. En este sentido, la Corte advierte que las diversas preguntas presentadas en la consulta sometida por los Estados solicitantes abarcan una serie de etapas del proceso migratorio, iniciando con la movilización transfronteriza de la niña o del niño y su contacto inicial con las autoridades del Estado receptor hasta la consecución de una solución duradera.

Derecho a buscar y recibir asilo, y condición de persona refugiada

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

73. La Corte ha reconocido previamente que, tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 22.7 como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo XXVII, han cristalizado el derecho subjetivo de todas las personas, incluidas las niñas y los niños, a buscar y recibir asilo superando el entendimiento histórico de esta institución como una “mera prerrogativa estatal” bajo las diversas convenciones interamericanas sobre asilo.

74. En esta línea, es pertinente recordar que el propio texto de los artículos 22.7 de la Convención y XXVII de la Declaración prescribe dos criterios para la determinación de las personas titulares del derecho, por un lado, “la legislación de cada país”, esto es, del país en el que se procura el asilo; y por el otro, “los convenios internacionales”. Es decir, es a través de los convenios internacionales o de la legislación interna que se regula los supuestos en los cuales la persona puede ejercer el derecho a buscar y recibir asilo y acceder a la protección internacional. Es, entonces que debe tenerse presente que, si bien la noción de asilo se encontraba inicialmente anclada en la llamada tradición latinoamericana del asilo, que comprendía el asilo diplomático y territorial así como la no extradición por motivos o delitos políticos, lo cierto es que a partir de la adopción de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (en adelante “Convención de 1951”) y su Protocolo de 1967, la institución del asilo asumió una específica forma y modalidad a nivel universal: la del estatuto del refugiado.

75. Conforme la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, los elementos de inclusión para el reconocimiento de la condición de refugiado son: a) estar fuera del país de origen, esto es el país de nacionalidad o, en caso de las personas apátridas, de residencia habitual; b) tener un temor fundado; c) de persecución o amenaza de la misma; d) que el motivo de ésta haya sido la raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, y e) que no se pueda o, a causa de temores, no se quiera acoger a la protección interna del país de origen. La definición de refugiado es integral, lo cual significa que se debe cumplir con todos y cada uno de los elementos mencionados para obtener el reconocimiento.

76. Además, con la adopción hace 30 años, esto es en 1984, de la Declaración de Cartagena, la cual, si bien no es un acuerdo entre Estados, ha sido respaldada por la OEA desde 1985 al recomendar a sus Estados Miembros que apliquen su contenido en el tratamiento de los refugiados que se encuentren en su territorio, se ha ampliado la definición de refugiado en los siguientes términos: Tercera. Reiterar que, en vista de la experiencia recogida con motivo de la afluencia masiva de refugiados en el área centroamericana, se hace necesario encarar la extensión del concepto de refugiado, teniendo en cuenta, en lo pertinente, y dentro de las características de la situación existente en la región, el precedente de la Convención de la OUA (artículo 1, párrafo 2) y

la doctrina utilizada en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. De este modo, la definición o concepto de refugiado recomendable para su utilización en la región es aquella que además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considere también como refugiados a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público.

77. En concordancia, diversos Estados Miembros de la OEA han incorporado en su normativa interna lo prescrito en los instrumentos internacionales en materia de refugiados, inclusive con sustento en lineamientos establecidos por ACNUR, y adoptado la definición ampliada de refugiado para abarcar, además de los elementos de la Convención de 1951 y del Protocolo de 1967, “a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público”.

78. En suma, a través de una interpretación armónica de la normativa interna e internacional que informa de forma convergente y complementaria el contenido del derecho previsto en los artículos 22.7 de la Convención y XXVII de la Declaración y tomando en cuenta las pautas específicas de interpretación contenidas en el artículo 29 de la Convención Americana [...], la Corte es de la opinión que el derecho a buscar y recibir asilo en el marco del sistema interamericano se encuentra configurado como un derecho humano individual a buscar y recibir protección internacional en territorio extranjero, incluyendo con esta expresión el estatuto de refugiado según los instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas o las correspondientes leyes nacionales, y el asilo conforme a las diversas convenciones interamericanas sobre la materia.

79. Adicionalmente, la Corte nota que los desarrollos producidos en el derecho de refugiados en las últimas décadas han generado prácticas estatales, consistentes en otorgar protección internacional como refugiados a las personas que huyen de su país de origen debido a la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. Atendiendo al desarrollo progresivo del derecho internacional, la Corte considera que las obligaciones derivadas del derecho a buscar y recibir asilo resultan operativas respecto de aquellas personas que reúnan los componentes de la definición ampliada de la Declaración de Cartagena, la cual responde no sólo a las dinámicas de desplazamiento forzado que la originaron, sino que también satisface los desafíos de protección que derivan de otros patrones de desplazamiento que suceden en la actualidad. Este criterio refleja una tendencia a consolidar en la región una definición más incluyente que debe ser tomada en cuenta por los Estados a fin de otorgar la protección como refugiado a personas cuya necesidad de protección internacional es evidente.

80. Ahora bien, es necesario reconocer que los elementos de la definición de refugiado fueron tradicionalmente interpretados a partir de las experiencias de personas adultas o mayores de 18 años. Por ende, dado que las niñas y los niños son titulares del derecho a solicitar y recibir asilo y pueden, consecuentemente, presentar solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiados en calidad propia, se encuentren acompañados o no, debe darse a los elementos de la definición una interpretación que tenga en cuenta las formas particulares en que puede manifestarse la persecución de niñas y niños, tales como el reclutamiento, la trata y la mutilación genital femenina, así como el modo en que éstos pueden experimentar estas situaciones. En este sentido, el

Comité de los Derechos del Niño ha resaltado la necesidad de que la definición de refugiado se interprete también a la luz de la edad y del género. Por otra parte, junto con las referidas causas tradicionales de refugio, resulta pertinente alertar sobre los nuevos factores que llevan a las personas y, en particular a las niñas y niños, a desplazarse forzosamente de sus países de origen, entre los cuales destaca el crimen organizado transnacional y la violencia asociada a la actuación de grupos no estatales.

81. Este derecho a buscar y recibir asilo comporta, en los términos de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, determinados deberes específicos por parte del Estado receptor, los cuales incluyen: (i) permitir que la niña o el niño pueda peticionar el asilo o el estatuto de refugiado, razón por la cual no pueden ser rechazados en la frontera sin un análisis adecuado e individualizado de sus peticiones con las debidas garantías mediante el procedimiento respectivo; (ii) no devolver a la niña o al niño a un país en el cual puede sufrir riesgo de ser afectada su vida, libertad, seguridad o integridad, o a un tercer país desde el cual pueda ulteriormente ser devuelto al Estado donde sufre dicho riesgo; y (iii) otorgar la protección internacional cuando la niña o el niño califique para ello y beneficiar con ese reconocimiento a otros miembros de la familia, en atención al principio de unidad familiar. Todo lo anterior conlleva, tal como ha resaltado previamente este Tribunal, el correspondiente derecho de los solicitantes de asilo a que se asegure una correcta evaluación por las autoridades nacionales de las solicitudes y del riesgo que pueda sufrir en caso de devolución al país de origen.

Procedimiento de evaluación inicial de niñas, niños y adolescentes migrantes

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

82. Por consiguiente, a raíz del abanico de situaciones que pueden llevar a que una niña o un niño se desplace de su país de origen [...], resulta relevante diferenciar entre aquellos que migran en búsqueda de oportunidades para mejorar su nivel de vida, de quienes requieren de algún tipo de protección internacional, incluyendo pero no limitada a la protección de refugiados y solicitantes de asilo [...]. Es por ello que, para cumplir con los compromisos internacionales, los Estados se encuentran obligados a identificar a las niñas y niños extranjeros que requieren de protección internacional dentro de sus jurisdicciones, ya sea como refugiado o de algún otro tipo, a través de una evaluación inicial con garantías de seguridad y privacidad, con el fin de proporcionarles el tratamiento adecuado e individualizado que sea necesario mediante la adopción de medidas de protección especial. La Corte considera que el establecimiento de procedimientos de identificación de necesidades de protección es una obligación positiva de los Estados y el no instituirlos constituiría una falta de debida diligencia.

83. La Corte considera que, en virtud de las normas internacionales invocadas, incluyendo en especial los artículos 19 de la Convención y VII de la Declaración, las autoridades fronterizas no deben impedir el ingreso de niñas y niños extranjeros al territorio nacional, aún cuando se encuentren solos, no deben exigirles documentación que no pueden tener y deben proceder a dirigirlos de inmediato a personal que pueda evaluar sus necesidades de protección, desde un enfoque en el cual prevalezca su condición de niñas y niños. En esta línea, resulta indispensable que los Estados permitan el acceso de la niña o niño al territorio como condición previa para llevar a cabo el procedimiento de evaluación inicial. Asimismo, la Corte es de la opinión que la creación de una base de datos con el registro

de las niñas y los niños que ingresen al país es necesaria para una protección adecuada de sus derechos.

84. La Corte considera que el procedimiento de evaluación inicial debería contar con mecanismos efectivos, cuyo objetivo sea obtener información tras la llegada de la niña o niño al lugar, puesto o puerto de entrada o tan pronto como las autoridades tomen conocimiento de su presencia en el país, para determinar su identidad, y de ser posible, la de sus padres y hermanos, a fin de transmitirla a las entidades estatales encargadas de evaluar y brindar las medidas de protección, de conformidad con el principio del interés superior de la niña o del niño. En esta línea, el Comité de los Derechos del Niño ha especificado que “[l]a determinación del interés superior del niño exige una evaluación clara y a fondo de la identidad de éste y, en particular, de su nacionalidad, crianza, antecedentes étnicos, culturales y lingüísticos, así como las vulnerabilidades y necesidades especiales de protección”. La obtención de dicha información se debe realizar mediante un procedimiento que tome en cuenta la diferenciación de niñas y niños con adultos y el tratamiento sea acorde a la situación.

85. Este procedimiento de evaluación inicial debe efectuarse en un ambiente amigable y que otorgue garantías de seguridad y privacidad, así como encontrarse a cargo de profesionales competentes formados en técnicas de entrevistas que tengan en cuenta la edad y el género. Además, los Estados deben tomar en cuenta las garantías procedimentales mínimas acordes a los principios de interés superior de la niña o del niño y su protección integral, los cuales incluyen, pero no están limitadas a las siguientes: que la entrevista se realice en un idioma que la niña o el niño pueda comprender; que sea centrado en las niñas y niños, sensible al género, y asegure su participación; que el análisis tome en cuenta la seguridad y la posible reunificación familiar; que reconozca la cultura de la niña o niño y considere su rechazo a pronunciarse en presencia de adultos o familiares; que provea de un intérprete en caso de ser necesario; que cuente con personal altamente calificado para tratar con niñas y niños y facilidades adecuadas; que provea asesoría legal en caso de ser requerida; que brinde información clara y entendible sobre los derechos y obligaciones que tiene la niña o el niño y sobre la continuación del procedimiento.

86. Al ser una etapa inicial de identificación y evaluación, la Corte considera que el mecanismo procedimental que los Estados adopten, aparte de ofrecer ciertas garantías mínimas, debe tener como meta, acorde a la práctica generalmente seguida, los siguientes objetivos prioritarios básicos: (i) tratamiento acorde a su condición de niña o niño y, en caso de duda sobre la edad, evaluación y determinación de la misma; (ii) determinación de si se trata de una niña o un niño no acompañado o separado; (iii) determinación de la nacionalidad de la niña o del niño o, en su caso, de su condición de apátrida; (iv) obtención de información sobre los motivos de su salida del país de origen, de su separación familiar si es el caso, de sus vulnerabilidades y cualquier otro elemento que evidencie o niegue su necesidad de algún tipo de protección internacional; y (v) adopción, en caso de ser necesario y pertinente de acuerdo con el interés superior de la niña o del niño, de medidas de protección especial. Estos datos deberían recabarse en la entrevista inicial y registrarse adecuadamente, de modo tal que se asegure la confidencialidad de la información.

87. A continuación, la Corte desarrollará los componentes específicos de dichos objetivos prioritarios básicos a satisfacer durante el procedimiento de evaluación inicial, sin que ello implique que las cuestiones a abordar deban indefectiblemente limitarse a las indicadas por la Corte, es decir, que tengan un carácter taxativo, o que sean etapas necesariamente sucesivas.

Determinación de la edad

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

88. La verificación de la edad de una persona es una cuestión crucial, toda vez que la determinación de que se trata de una persona menor de 18 años exige que el tratamiento otorgado por el Estado deba ser prioritario, diferenciado y de forma excluyente acorde a dicha condición. En caso de que haya dudas acerca de la edad, se procederá a determinar la misma con base no sólo en la apariencia física, sino también en la madurez psicológica del individuo y, en su caso, deberá realizarse una evaluación con criterios científicos, de forma segura, respetando la dignidad humana, que sea culturalmente apropiada y con consideraciones de género. Cuando no sea posible llegar a una determinación certera de la edad, debe considerarse que se trata de una niña o niño y brindarle un tratamiento acorde, esto es, el Estado debe otorgar “al individuo el beneficio de la duda, de manera que, en la hipótesis de que se trate de un menor, se lo trate como tal”.

Determinación de si se trata de una niña, un niño o adolescente no acompañado

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

89. La determinación temprana de la situación de una niña o un niño no acompañado o separado de su familia [...] debe realizarse con carácter preferente, dada su especial vulnerabilidad bajo dichas circunstancias, lo que tiene como consecuencia que el Estado deba actuar con un mayor escrutinio y rijan algunas garantías diferenciadas, como será desarrollado en los capítulos subsiguientes. De igual forma, resulta pertinente que consten las razones por las que se encuentra separado de su familia o no acompañado.

90. En este sentido, la Corte resalta que la situación de niña o niño no acompañado o separado los expone a “diversos riesgos que afectan a la vida, supervivencia y desarrollo, [como] por ejemplo, la trata dirigida a la explotación sexual o de otra índole o la participación en actividades delictivas de las que puede resultar perjuicio para el menor o, en casos extremos, la muerte”, especialmente en aquellos países o regiones con presencia del crimen organizado.

91. En particular, las niñas o niños no acompañados o separados de su familia que se encuentran fuera de su país de origen son particularmente vulnerables a la trata infantil, a la explotación y los malos tratos. La Corte reconoce que las niñas pueden ser aún más vulnerables a ser víctimas de trata, en especial para la explotación sexual y laboral. Por esta razón, resulta esencial que los Estados adopten todas aquellas medidas necesarias para prevenir y combatir la trata de personas, entre las que destacan todas aquellas medidas de investigación, protección para las víctimas y campañas de información y difusión.

92. Específicamente, los Estados tienen la obligación de adoptar determinadas medidas de control de frontera con el objeto de prevenir, detectar y perseguir cualquier tipo de trata de seres humanos. Para ello, deben disponer de funcionarios especializados

encargados de identificar a todas aquellas víctimas de la trata de seres humanos, prestando especial atención a las que sean mujeres, niñas o niños. A tal fin, resulta esencial que se tome la declaración de la víctima con el objeto de establecer su identidad y de determinar las causas que le obligaron a salir de su país de origen, tomando en cuenta que las víctimas o víctimas potenciales de trata de personas pueden ser refugiadas en caso de reunir los elementos para ello. Para asegurar un trato adecuado a las víctimas o víctimas potenciales de trata infantil, los Estados deben otorgar las debidas capacitaciones a los funcionarios que actúan en frontera, sobre todo en materia de trata infantil, con el objeto de poder brindar a la niña o al niño un asesoramiento eficaz y una asistencia integral.

93. En los casos de niñas y niños que se encuentren acompañados de adultos, la autoridad fronteriza u otra debe asegurarse que aquellos conozcan a sus acompañantes para evitar casos de trata y explotación. Esto no conlleva, de modo alguno, a que todo caso en que una niña o niño se haya movilizado en forma independiente y se encuentre acompañado de un adulto que no sea familiar deba automáticamente ser considerado un caso de trata por las autoridades correspondientes y devuelto a su país de origen. Al respecto, se exige la más estricta diligencia por parte de las autoridades fronterizas para identificar las diferentes situaciones que requieren de una actuación oportuna, adecuada y justa.

Determinación de la nacionalidad o de su condición de apátrida

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

94. Un apátrida es “toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación”. Esta condición podría originarse por varias razones, entre las cuales destaca la pérdida de la nacionalidad; la privación de la nacionalidad; la interpretación o aplicación de legislaciones relativas a la adquisición de la nacionalidad, y la sucesión de Estados. Sobre esta base, la Corte entiende que la prueba de la condición de apátrida viene de considerar un relato combinado con información del país de origen. La Corte reitera que la apatridia ocasiona una condición de extrema vulnerabilidad y los Estados tienen el deber de identificar, prevenir y reducir la apatridia, así como proteger a la persona apátrida. Entre otras, los Estados tienen la obligación de no adoptar prácticas o legislación, respecto al otorgamiento de la nacionalidad, cuya aplicación favorezca el incremento del número de personas apátridas y conceder su nacionalidad a la persona nacida en su territorio, que de otro modo quedaría en condición de ser apátrida.

95. La determinación de la nacionalidad o, en su caso, de la condición de apátrida resulta relevante en situaciones variadas, tales como las siguientes: (i) cuando se cuestiona el derecho de una persona de permanecer en un país en los procedimientos de expulsión; (ii) en la identificación del país o países en relación con los cuales la persona alega poseer un temor fundado de ser perseguida, en el sentido de la definición de refugiado; o (iii) cuando una persona busca la aplicación de las garantías establecidas en la Convención para Reducir los Casos de Apatridia de 1961.

96. En el contexto migratorio, constituye una obligación del Estado receptor determinar si la niña o el niño es apátrida, sea refugiado o no, a fin de asegurar su protección como tal y, dependiendo de los motivos de salida del país de residencia habitual, referirlo a un procedimiento de determinación de la condición de refugiado y/o de apátrida, o a un mecanismo complementario de protección.

Obtención de información que evidencie o niegue la necesidad de la niña, el niño o adolescente de algún tipo de protección internacional

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

97. A fin de atender a la situación concreta de la niña o del niño, es necesario recabar información adicional que permita determinar la posible existencia de necesidades de protección internacional, en razón de su edad, ya sea como refugiado o bajo otras formas, y una vez identificada la necesidad de protección específica o la potencial necesidad de protección de la persona, asegurar la remisión de su caso a las entidades competentes.

Niñas, niños y adolescentes que requieren medidas de protección internacional

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

98. En caso de identificarse necesidad de protección internacional, al constatarse los elementos de inclusión para la determinación de la condición de refugiado, es obligación del Estado explicar en un lenguaje comprensible a la niña o niño su derecho a solicitar y recibir asilo conforme el artículo 22.7 de la Convención Americana y XXVII de la Declaración Americana y referirlo a la entidad encargada del mismo, sea una entidad estatal o un organismo internacional como el ACNUR. Al respecto, la Corte ha interpretado previamente que el derecho de buscar y recibir asilo, leído en conjunto con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, garantiza el acceso efectivo a un procedimiento justo y eficiente para determinar la condición de refugiado, de modo tal que la persona solicitante del estatuto de refugiado sea oída por el Estado al que se solicita, con las debidas garantías mediante el procedimiento respectivo.

99. La Corte reconoce que también pueden existir casos de afluencia masiva. En este supuesto, los Estados podrán proceder a realizar una evaluación inicial con base en el relato de una de las personas del grupo y, en caso de determinar que del mismo surgen factores que reflejan necesidad de protección internacional, otorgar la misma con base en el reconocimiento grupal, colectivo o *prima facie*.

100. Los Estados también se encuentran en la obligación de realizar una identificación temprana de niñas y niños que huyen por temor al reclutamiento forzoso, ya sea por las partes en un conflicto armado o por estructuras del crimen organizado, para así poder esclarecer si su caso amerita la solicitud de asilo o requiere de protección complementaria.

101. Ahora bien, la Corte reconoce que no todos los casos de niñas y niños migrantes llegan al nivel de requerir protección internacional en los términos de los párrafos anteriores. Sin embargo, pueden presentarse situaciones de afectación de derechos de niñas y niños, que se encuentran protegidos internacionalmente, las cuales provocan el desplazamiento del país de origen. Es por ello que se hace necesario recabar información sobre factores personales, tales como la historia personal y su condición de salud, física y psicológica, así como el entorno ambiental en que se desarrolló la migración, para determinar la situación concreta de riesgo de vulneración de derechos en su país de origen, de tránsito o en el receptor que amerite una protección complementaria o

evidencie otras necesidades de protección o asistencia humanitaria, como las que provienen de la tortura, la violencia, la trata o experiencias traumáticas.

102. Al evaluar las necesidades de protección internacional es necesario recordar que, “si bien tanto las niñas como los niños hacen frente a muchos de los mismos riesgos que requieren protección, también pueden verse expuestos a problemas de protección propios de su género”, por lo que la información debe ser recabada y analizada tomando en cuenta la perspectiva de género. En este sentido, es necesario identificar los riesgos específicos de sufrir violaciones a sus derechos enfrentados por las niñas a raíz de su género, su posición cultural y socioeconómica y su condición jurídica.

103. Una vez recabada la información sobre los diferentes factores que pueden hacer que las niñas o niños se encuentren en una situación concreta de vulnerabilidad, corresponde al Estado determinar, en los términos de los artículos 19 de la Convención y VII de la Declaración y de conformidad con una evaluación del interés superior de la niña o del niño, las medidas de protección especial que se requieren para asegurar su vida, supervivencia y desarrollo. En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha afirmado que se requiere también la “[e]valuación de aspectos particulares de vulnerabilidad, en especial relativos a la salud, y de índole física, psicosocial y material, y de otras necesidades de protección como las derivadas de la violencia en el hogar, la trata o el trauma”.

104. En esta línea, resulta necesario que el Estado receptor de la niña o del niño evalúe, a través de procedimientos adecuados que permitan determinar de forma individualizada su interés superior en cada caso concreto, la necesidad y pertinencia de adoptar medidas de protección integral, incluyendo aquellas que propendan al acceso a la atención en salud, tanto física como psicosocial, que sea culturalmente adecuada y con consideración de las cuestiones de género; que brinden un nivel de vida acorde con su desarrollo físico, mental, espiritual y moral a través de la asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda; y aseguren un pleno acceso a la educación en condiciones de igualdad. Y, ciertamente, ésta y las demás obligaciones señaladas precedentemente, adquieren particular relevancia tratándose de niñas o niños migrantes afectados por alguna discapacidad física o mental que, consecuentemente, el Estado que los recibe debe prestarle particular atención y proceder a su respecto con la máxima diligencia.

105. En lo que se refiere a las niñas o niños en situación de no acompañados o separados de su familia, resulta indispensable que los Estados procuren la localización de los miembros de su familia, no sin antes verificar que estas medidas correspondan al interés superior de la niña o del niño y, si resulta posible y satisface el interés superior de la niña o del niño, procedan a su reunificación o reagrupación lo antes posible.

106. En cuanto a las niñas y niños víctimas o víctimas potenciales de trata, quienes se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad, los Estados tiene el deber de protegerles contra un nuevo riesgo de victimización y prestarles asistencia jurídica y médica, intentando, en la medida de lo posible, proteger la privacidad e identidad de la víctima. Asimismo, los Estados, en la medida de lo posible, deben considerar la posibilidad de cumplir con los anteriores propósitos a través del suministro de: a) un alojamiento adecuado; b) asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender; c) asistencia médica, psicológica y material; y d) oportunidades de educación y/o capacitación. Adicionalmente, debido a la especial situación de vulnerabilidad de las víctimas de este delito, los Estados deben cuando proceda facilitar la obtención de un permiso para permanecer en su territorio, sobre todo en aquellos casos en los que su

interés superior así lo aconseja o a los efectos de continuar con la investigación penal del perpetrador del delito.

107. Finalmente, la Corte considera crucial que los Estados definan de forma clara y dentro de su diseño institucional, la correspondiente asignación de funciones en el marco de las competencias que incumben a cada órgano estatal y, en caso que fuese necesario, adopten las medidas pertinentes para lograr una eficaz coordinación interinstitucional en la determinación y adopción de las medidas de protección especial que correspondan, dotando a las entidades competentes de recursos presupuestales adecuados y brindando la capacitación especializada a su personal.

Procedimientos para garantizar el derecho de las niñas, los niños y adolescentes a buscar y recibir asilo

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie C No. 21

244. A fin de otorgarle efecto útil al derecho a buscar y recibir asilo previsto en los artículos 22.7 de la Convención y XXVII de la Declaración Americana y garantizar su ejercicio en condiciones de igualdad y sin discriminación, la Corte ha resaltado la necesidad primordial de que los Estados diseñen y hagan operativos procedimientos justos y eficientes destinados a determinar si la persona solicitante reúne los criterios para ejercer dicho derecho y solicitar el estatuto de refugiado, tomando en cuenta que las definiciones contienen elementos subjetivos y objetivos que sólo pueden conocerse por medio de procedimientos individualizados y que, a su vez, permitan un correcto examen de la solicitud de asilo y prevengan devoluciones contrarias al derecho internacional.

245. Los tratados aplicables del derecho internacional de refugiados, y en particular la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, no contienen referencias explícitas sobre los procedimientos a seguir para la determinación de la condición de refugiado y las garantías procesales, por lo que correspondería a los propios Estados determinar dichos procedimientos y las autoridades competentes para hacer efectivo ese derecho. Sin embargo, el Tribunal ha resaltado que todo procedimiento relativo a la determinación de la condición de refugiado de una persona implica una valoración y decisión sobre el posible riesgo de afectación a sus derechos más básicos, como la vida, la integridad y la libertad personal. En razón de “la naturaleza de los derechos que podrían verse afectados por una determinación errónea del riesgo o una respuesta desfavorable, las garantías de debido proceso resultan aplicables, en lo que corresponda, a este tipo de procedimientos”. Por ello, esta Corte ha considerado que, en aplicación de los principios de no discriminación y debido proceso, se hacen necesarios procedimientos previsibles que aseguren a la persona solicitante, incluyendo las niñas y los niños, su derecho a ser oído con las debidas garantías de conformidad con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, así como coherencia y objetividad en la toma de decisiones en cada etapa del procedimiento para evitar decisiones arbitrarias.

246. Ahora bien, en virtud de la protección especial derivada de los artículos 19 de la Convención y VII de la Declaración, la Corte entiende que la obligación estatal de establecer y seguir procedimientos justos y eficientes para poder identificar a los potenciales solicitantes de asilo, y determinar la condición de refugiado a quienes satisfagan los requisitos para obtener la protección internacional, debe incorporar también los componentes y las garantías específicas desarrolladas a la luz de la protección integral

debida a todas las niñas y niños. De este modo, los principios contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño deben orientar tanto los aspectos sustantivos como procedimentales de la determinación de la solicitud de la condición de refugiado de la niña o del niño. Así, cuando son solicitantes, las niñas y los niños deben gozar, además de las garantías generales en los términos de los artículos 8 y 25 la Convención Americana, de garantías procedimentales específicas y probatorias para garantizar su acceso a dicho procedimiento y que decisiones justas sean tomadas en la determinación de sus solicitudes para la condición de refugiado, lo cual requiere de un desarrollo e integración de procedimientos apropiados y seguros para las niñas y los niños, y un ambiente que les genere confianza en todas las etapas del proceso de asilo.

247. Para cerciorarse que los procedimientos para atender solicitudes de asilo o de reconocimiento de la condición de refugiado sean adecuados, los Estados deben aplicar a cabalidad los principios rectores [...]. En especial, lo referente al interés superior de la niña o del niño, como consideración primordial en todas las acciones que los afecten, y a su participación, que involucra el derecho de las niñas y los niños solicitantes de asilo y refugiados de gozar de la oportunidad de ser escuchados en todo procedimiento administrativo o judicial que los afecte. Sobre la relación significativa entre estos dos principios, la Corte ya ha resaltado que la misma “facilita el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida”, incluyendo los procedimientos de asilo o para la determinación de la condición de refugiado. Además, es relevante referirse al contenido del artículo 22 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual reconoce el derecho a que los Estados aseguren que el niño que intente obtener el estatuto de refugiado, o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables, reciba la protección y asistencia necesaria para salvaguardar sus derechos.

248. Específicamente, el Comité Ejecutivo del ACNUR ha hecho hincapié en que la adaptación de dichos procedimientos a las necesidades específicas de la infancia incluya “los requisitos de prueba pertinentes, prioridad en la tramitación de las solicitudes de asilo de niños no acompañados o separados de su familia, representación letrada cualificada y gratuita o representación de otra índole para los niños no acompañados o separados de su familias, y [...] la posibilidad de aplicar la Convención de 1951 teniendo en cuenta la edad y el género y reconociendo, a esos efectos, las manifestaciones y formas de persecución específicamente dirigidas contra los niños”.

249. De este modo, es posible considerar que los artículos 19, 22.7 y 22.8 de la Convención Americana, VII y XXVII de la Declaración Americana, 22 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como la Convención de 1951, su Protocolo de 1967 y la definición regional de la Declaración de Cartagena, conforman el *corpus iuris* internacional para la protección de los derechos humanos de las niñas y los niños solicitantes de asilo y refugiados en el continente americano. Bajo el marco desarrollado, la Corte procederá a continuación a exponer los componentes esenciales que se derivan de la obligación estatal de establecer y seguir procedimientos justos y eficientes para poder identificar a los potenciales solicitantes de asilo y, en su caso, determinar la condición de refugiado a quienes satisfagan los requisitos para obtener este tipo de protección internacional teniendo en cuenta las formas particulares que puede adquirir la persecución de niñas y niños [...], así como aquellos específicos que se requieren para asegurar un procedimiento accesible y adecuado para las niñas y niños.

250. En este sentido, cuando se identifica a una niña o un niño migrante como un potencial solicitante de asilo o de reconocimiento de la condición de refugiado, ésta o éste debe recibir la orientación necesaria en cuanto al procedimiento que ha de seguirse, en un lenguaje y modo que pueda comprender y, en su caso, se le debe dar la oportunidad de

ponerse en contacto con un representante de ACNUR o la entidad que haga sus funciones en caso de no encontrarse en el país.

251. Del mismo modo, la Corte ha previamente señalado que integra la referida obligación el otorgamiento al solicitante de asilo de las facilidades necesarias, incluyendo los servicios de un intérprete competente, así como, en su caso, el acceso a asesoría y representación legal, tanto para someter su solicitud ante las autoridades como durante el trámite de la misma. En el caso de niñas y niños, la representación legal debe ser gratuita y contar con capacitación especializada. Al igual que en los procedimientos migratorios [...], en caso que se trate de una niña o niño no acompañado o separado, deviene una obligación ineludible el nombramiento de un tutor que vele por el bienestar e interés superior de la niña o del niño.

252. Una vez que la niña o el niño es referido a la autoridad competente, la cual debe estar claramente identificada en el marco del procedimiento establecido, corresponde que la misma realice el examen de la solicitud con objetividad. A este efecto, constituye un requisito ineludible la realización de una entrevista personal a fin de que el solicitante exponga su caso, de modo tal que se garantice su derecho a ser oído. El derecho de las niñas y los niños a expresar sus opiniones y participar de una manera significativa es también importante en el contexto de los procedimientos de asilo o para la determinación de la condición de refugiado, cuyos alcances pueden depender de si la niña o el niño es solicitante o no, independientemente de que sea acompañado, no acompañado o separado de sus padres o de las personas encargadas de su cuidado. En los supuestos en que las niñas o los niños no pudieran dar una entrevista, corresponde atender a los métodos de comunicación no verbales que resulten más idóneos en cada caso concreto para dar cumplimiento al principio de participación.

253. Asimismo, la Corte considera que se cumple con lo dispuesto en los citados artículos 19 de la Convención y VII de la Declaración, cuando se sigue la práctica de otorgar una atención prioritaria para la entrevista a niñas y niños no acompañados, luego a los separados, después de estos a los acompañados de un solo progenitor y, finalmente, a los que vienen como parte de una familia, a fin de atender oportunamente y determinar la urgencia de la necesidad de protección.

254. La entrevista debe ser realizada en un lugar adecuado a las necesidades y seguridad de las niñas y niños, lo cual significa un espacio que no resulte amenazante, y por un profesional que cuente con una capacitación especializada. Al inicio de la entrevista la autoridad debe informar a la niña o niño lo que sucederá, procurando en todo momento evitar la incomodidad y resaltando que se trata de una entrevista confidencial. Al respecto, la Corte ya ha determinado que, con la finalidad de proteger los derechos de los solicitantes que puedan estar en riesgo, el procedimiento debe respetar en todas sus etapas la protección de los datos del solicitante y de la solicitud, así como el principio de confidencialidad.

255. La Corte estima que la entrevista no sólo constituye una forma de recabar información sobre la situación actual de la niña o niño solicitante y de obtener y comprobar todos los elementos de prueba accesibles, sino también permite identificar necesidades inmediatas de asistencia como ropa, comida e higiene, entre otras.

256. La Corte recuerda que los procedimientos administrativos y judiciales que conciernen la protección de los derechos humanos de niñas y niños deben ser manejados con una diligencia y celeridad excepcional por parte de las autoridades. Por tal motivo, debe existir la menor demora posible en el reconocimiento de la condición de refugiado a las niñas y niños. La Corte considera que el Estado es responsable de brindar protección y cuidado a

la niña o niño solicitante de manera especial durante el tiempo que dure la toma de decisión. Esto significa asegurar vivienda y comida, así como acceso a la salud, atención psicosocial y educación.

Principio de no devolución de personas refugiadas, migrantes y solicitantes de ese estatuto

Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/ o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/ 14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

222. En cuanto al riesgo de violación a los derechos de la niña o del niño, la Corte considera que éstos deben ser entendidos y analizados con un enfoque de edad y de género, así como dentro de la lógica establecida por la propia Convención sobre los Derechos del Niño, que contempla la garantía efectiva e interdependiente de los derechos civiles y políticos y la progresiva plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, y en el marco del cual el derecho a la vida incorpora también el componente de desarrollo adecuado y supervivencia. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de los Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia y holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Estas medidas adquieren fundamental importancia debido a que las niñas y los niños se encuentran en una etapa crucial de su desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social que impactará de una u otra forma su proyecto de vida. En esta línea, el Comité listó una serie de circunstancias a evaluar, que incluyen: a) la seguridad personal y pública y otras condiciones, en particular socioeconómicas, que encontrará el niño a su regreso, efectuando, en su caso, las organizaciones sociales un estudio sobre las condiciones en el país; b) la existencia de mecanismos para la atención individual del niño; c) las opiniones del niño manifestadas al amparo de su derecho en virtud del artículo 12, así como las de las personas que le atienden; d) el nivel de integración del niño en el país de acogida y el período de ausencia de su país de origen; e) el derecho del niño a “preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares” (art. 8); f) la “conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño” y se preste atención “a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico” (art. 20); g) si los padres o miembros del círculo familiar ampliado no estuvieran en condiciones de atender al niño, el retorno al país de origen no se efectuará, en principio, sin tomar previamente disposiciones seguras y concretas de atención y custodia al regreso.

223. Habiendo sentado la interpretación que otorga esta Corte al artículo 22.8 de la Convención, resulta necesario abordar las otras disposiciones traídas a consulta, en particular aquellas que se refieren a la prohibición de la tortura. En efecto, los tratados internacionales generales, como la Convención Americana, contienen disposiciones que recogen el mandato normativo que prohíbe los actos de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

224. La Convención Americana reconoce expresamente el derecho a la integridad personal en su artículo 5, bien jurídico cuya protección encierra la finalidad principal de la prohibición absoluta e imperativa de derecho internacional consuetudinario de la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este Tribunal ha considerado de forma constante en su jurisprudencia que dicha prohibición pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*. De esta forma, se ha conformado 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 las 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”.

225. Desde sus primeras sentencias, la Corte se ha pronunciado acerca de la intrínseca conexión existente entre las obligaciones generales de respeto y garantía señaladas en el artículo 1.1 de la Convención y los derechos específicos protegidos por este instrumento que impone, respecto de cada uno de los derechos y libertades reconocidos, deberes concretos que deben ser determinados caso por caso y según el derecho o libertad de que se trate. Una de las obligaciones internacionales asociadas con la prohibición de la tortura es el principio de no devolución o non-refoulement. Dicho principio busca, de manera primordial, asegurar la efectividad de la prohibición de la tortura en toda circunstancia y respecto de toda persona, sin discriminación alguna. Siendo una obligación derivada de la prohibición de tortura, el principio de no devolución en este ámbito es absoluto y adquiere también el carácter de norma imperativa de derecho internacional consuetudinario, es decir, de *ius cogens*.

226. Es así que a partir del artículo 5 de la Convención Americana, leído en conjunto con las obligaciones erga omnes de respetar y hacer respetar las normas de protección de los derechos humanos, se desprende el deber del Estado de no deportar, devolver, expulsar, extraditar o remover de otro modo a una persona que esté sujeta a su jurisdicción a otro Estado, o a un tercer Estado que no sea seguro, cuando exista presunción fundada para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes.

227. A su vez, los Estados han acordado, tanto a nivel universal como interamericano, tratados internacionales específicos sobre la temática, que desarrollan las obligaciones que surgen de las normas sobre prohibición de la tortura, al precisar determinadas medidas que los Estados deben implementar a nivel interno, toda vez que se consideran eficaces para atender el objetivo y fin último de dichos convenios cual es la prevención y sanción de la tortura y asegurar su no repetición. El sistema interamericano cuenta con un tratado específico, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, que obliga a los Estados Parte a adoptar medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción. Una de las medidas identificadas es justamente el principio de no devolución, recogido en el cuarto párrafo de su artículo 13, relacionado con las personas requeridas por casos de tortura, de la siguiente forma: “[n]o se concederá la extradición ni se procederá a la devolución de la persona requerida cuando haya presunción fundada de que corre peligro su vida, de que será sometido a tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes o de que será juzgada por tribunales de excepción o ad hoc en el Estado requirente”. Por otra parte, el principio, tal como se encuentra regulado, está asociado también a la protección del derecho a la vida y de determinadas garantías judiciales, de modo tal que no se limita únicamente a la protección contra la tortura.

229. En esta línea, esta Corte ya ha resaltado la vinculación directa e inmediata que existe entre los derechos a la vida y a la integridad personal con la atención a la salud humana. Así, la expulsión o devolución de una persona podría considerarse violatoria de las obligaciones internacionales, dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, en casos en que dicha medida redunde en la afectación o el deterioro grave de la salud de la misma o, incluso, cuando pueda derivar en su muerte. A efectos de evaluar una posible vulneración de la Convención o de la Declaración habrá de tenerse en cuenta el estado de salud o el tipo de dolencia que padece la persona, así como la atención en salud disponible en el país de origen y la accesibilidad física y económica a la misma,

entre otros aspectos. Así lo ha entendido también el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

231. Es más, en lo que se refiere a niñas y niños, el Comité de los Derechos del Niño ha concluido que la obligación de no devolver no se limita al peligro real que pueda existir para la niña o el niño de daño irreparable a sus derechos contenidos en los artículos 6 y 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, sino que también aplica a otras violaciones de los derechos garantizados por dicho instrumento consideradas graves, como por ejemplo “la insuficiencia de servicios alimentarios o sanitarios”, “sean imputables a actores no estatales o de que las violaciones en cuestión sean directamente premeditadas o sean consecuencia indirecta de la acción o inacción”. La Corte concuerda con el Comité de los Derechos del Niño en cuanto a que “[e]l retorno al país de origen sólo podrá contemplarse en principio si redundará en el interés superior” por lo que se encuentra prohibido cuando “produce un ‘riesgo razonable’ de traducirse en la violación de los derechos humanos fundamentales del [niño o niña] y, en particular, si es aplicable el principio de no devolución”.

232. Por consiguiente, considerando la norma general en orden a que cuando un extranjero alegue ante un Estado un riesgo en caso de devolución, las autoridades competentes de ese Estado deberán, al menos, entrevistar a la persona, dándole la debida oportunidad de exponer las razones que lo asistan en contra de la devolución, y realizar una evaluación previa o preliminar a efectos de determinar si existe o no ese riesgo y, de constatarse, no debería ser devuelto a su país de origen o donde exista el riesgo, en el caso de niñas y niños se impone también determinar su interés superior en los términos previamente expuestos.

233. De este modo, la prohibición de devolver, expulsar, deportar, retornar, rechazar en frontera o no admitir, o de cualquier manera transferir o remover a una niña o niño a un Estado cuando su vida, seguridad y/o libertad estén en riesgo de violación a causa de persecución o amenaza de la misma, violencia generalizada o violaciones masivas a los derechos humanos, entre otros, así como donde corra el riesgo de ser sometido a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, o a un tercer Estado desde el cual pueda ser enviado a uno en el cual pueda correr dichos riesgos, encuentra en otras normas de derechos humanos una protección adicional que se extiende a otro tipo de graves violaciones a sus derechos humanos, entendidos y analizados con un enfoque de edad y de género, así como dentro de la lógica establecida por la propia Convención sobre los Derechos del Niño, que hace de la determinación del interés superior rodeada de las debidas garantías un aspecto central al adoptar cualquier decisión que concierne a la niña o al niño y, especialmente, si el principio de no devolución se ve involucrado.

XVI. PROTECCIÓN JUDICIAL

Consideraciones generales

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

239. Este Tribunal ha sostenido que la salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humanos.

245. La Corte ha sostenido en su Opinión Consultiva OC-9/87 que, para que un recurso sea efectivo “se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla”. Es claro que el recurso no será realmente eficaz si no se resuelve dentro de un plazo que permita amparar la violación de la que se reclama.

247. Ha quedado establecido [...] que el 12 de noviembre de 1993 se interpuso un recurso de hábeas corpus genérico con el propósito de reclamar las condiciones de reclusión en que vivían los internos en el Instituto en ese entonces y de ubicarlos en lugares adecuados. Asimismo, ha quedado demostrado [...] que el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Noveno Turno dio lugar a dicho recurso el 31 de julio de 1998, es decir, casi cinco años después de haber sido interpuesto. Dado esto, cualquiera que sea el parámetro que se utilice para determinar si un recurso interno fue rápido, la Corte no puede sino concluir que la tramitación del recurso de hábeas corpus excedió todo límite permisible. Además, la tardanza en resolverlo hace pensar que, con toda certeza, algunas de las personas a cuyo favor se interpuso ya no se encontraban en el Instituto cuando se dio lugar al referido recurso, por lo cual éste no fue efectivo para aquéllos que intentaba proteger, lo que constituye una violación del artículo 25.1 de la Convención.

248. El artículo 25.2.c) de la Convención establece la obligación del Estado de garantizar “el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

250. Dichos puntos resolutivos establecían claramente que debían adoptarse “de inmediato”, por parte de las autoridades pertinentes, todas aquellas medidas necesarias para “lograr la rectificación de las circunstancias ilegítimas” en el Instituto a favor de los que estaban internos en ese momento. Probablemente ya no eran los mismos internos de la fecha en que el recurso se había interpuesto. Sin embargo, con posterioridad a la referida sentencia, los internos amparados por el recurso siguieron sufriendo las mismas condiciones insalubres y de hacinamiento, sin atención adecuada de salud, mal alimentados, bajo la amenaza de ser castigados, en un clima de tensión, violencia, vulneración, y sin el goce efectivo de varios de sus derechos humanos. Tanto es así que con posterioridad a haber sido resuelto el *habeas corpus* genérico se produjeron los tres incendios de que se ha hablado anteriormente [...]. En otras palabras, el incumplimiento de la decisión del mencionado recurso, ya violatoriamente tardía, no condujo al cambio de las condiciones de detención degradantes e inhumanas en que se encontraban los

internos. El propio Estado ha reconocido esa situación y ha señalado que no se trasladó a los internos del Instituto por “la falta de un lugar adecuado”.

251. Por todas las razones anteriormente expuestas, la Corte concluye que el Estado no brindó un recurso rápido a los internos del Instituto al momento de la interposición del *hábeas corpus* genérico, ni tampoco brindó un recurso efectivo a 239 internos en el Instituto al momento de la emisión de la sentencia en que se dio lugar al mismo, por lo cual violó el artículo 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma. Dicha violación se vio agravada, a su vez, por el incumplimiento por parte del Estado de suministrar a los internos medidas especiales de protección por su condición de niños. La lista de dichos internos se adjunta a la presente Sentencia y forma parte de ella.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

61. La Corte ha señalado, en relación con el artículo 25 de la Convención, que

la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla.

62. Los recursos efectivos que los Estados deben ofrecer conforme al artículo 25 de la Convención Americana, deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8 de la Convención), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción. En este sentido, la Corte ha considerado que el debido proceso legal debe respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas. (En similar sentido, ver, entre otros: Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 110).

63. En lo que respecta a pueblos indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres [...]. (En sentido similar, ver entre otros: Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 83).

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

139. El artículo 25.1 de la Convención contempla la obligación de los Estados Partes de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. La existencia de esta garantía “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática”. Lo contrario, es decir, la inexistencia de tales recursos efectivos, coloca a una persona en estado de indefensión.

140. Para que el Estado cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención no basta con que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad en

los términos de aquel precepto. Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos reconocidos, ya sea en la Convención, la Constitución o la ley. El Tribunal ha reiterado que dicha obligación implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente. En ese sentido, no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios.

141. Adicionalmente, el artículo 25 de la Convención se encuentra íntimamente ligado con las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, las cuales atribuyen funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes, de lo cual se desprende que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, así como la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales. En ese sentido, en los términos del artículo 25 de la Convención, la normativa interna debe asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes con el propósito de amparar a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas.

142. En lo que respecta a pueblos indígenas, el Tribunal ha sostenido que para garantizar el derecho de sus miembros a la propiedad comunitaria los Estados deben establecer “un recurso efectivo con las garantías de debido proceso [...] que les permita reivindicar sus tierras tradicionales”.

144. La Corte recuerda que, en los casos de las comunidades indígenas de Yakye Axa y Sawhoyamaya, consideró que el procedimiento administrativo interno para la reivindicación de tierras tradicionales era inefectivo, por cuanto no ofrecía la posibilidad real de que los miembros de las comunidades indígenas recuperaran sus tierras tradicionales si éstas se encontraban bajo dominio privado.

145. En virtud de que en el presente caso se trata del mismo recurso, ya que el Estado no ha modificado su legislación ni su práctica al respecto, el Tribunal reitera su jurisprudencia en relación a que el procedimiento administrativo bajo estudio presenta los siguientes problemas estructurales, que impiden que el mismo pueda convidarse efectivo: a) restricción en las facultades de expropiación; b) sometimiento del procedimiento administrativo a la existencia de un acuerdo de voluntad entre las partes, y c) ausencia de diligencias técnico-científicas tendientes a encontrar una solución definitiva del problema.

149. La Corte reitera nuevamente que ante tierras explotadas y productivas es responsabilidad del Estado, a través de los órganos nacionales competentes, determinar y tener en cuenta la especial relación de los miembros de la comunidad indígena reclamante con dicha tierra, al momento de decidir entre ambos derechos. De lo contrario, el derecho de reivindicación carecería de sentido y no ofrecería una posibilidad real de recuperar las tierras tradicionales. Limitar de esta forma la realización efectiva del derecho a la propiedad de los miembros de las comunidades indígenas no sólo viola las obligaciones del Estado derivadas de las disposiciones de la Convención relativas al derecho a la propiedad, sino que también compromete la responsabilidad del Estado en relación a la garantía de un recurso efectivo y constituye un trato discriminatorio que produce exclusión social.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

79. Este Tribunal ha señalado que el artículo 25.1 de la Convención contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial sencillo, rápido, y efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Teniendo en cuenta lo anterior, es posible identificar dos obligaciones específicas del Estado. La primera, consiste en reconocer normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. La segunda, garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos.

Relación entre el artículo 2 y el artículo 25 de la Convención Americana

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

99. La Corte ha dicho que el artículo 25 de la Convención se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la misma, que atribuye funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes, de lo cual se desprende que el Estado tiene la responsabilidad de diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, así como la de asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales.

100. El artículo 2 de la Convención Americana obliga a los Estados Partes a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la misma Convención. Es necesario reafirmar que la obligación de adaptar la legislación interna es, por su propia naturaleza, una de resultado.

101. La Corte ha señalado en otras oportunidades que esta norma impone a los Estados Partes la obligación general de adecuar su derecho interno a las normas de la propia Convención, para garantizar así los derechos consagrados en ésta. Las disposiciones de derecho interno que sirvan a este fin han de ser efectivas (principio del *effet utile*), lo que significa que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido. (**En sentido similar, ver entre otros: Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 110).**

103. En el presente caso, el Paraguay no ha adoptado las medidas adecuadas de derecho interno necesarias para asegurar un procedimiento efectivo que dé una solución definitiva a la reclamación planteada por los miembros de la Comunidad Yakye Axa, en los términos del párrafo anterior

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

109. En lo que respecta a las alegadas violaciones a los artículos 1.1 y 2 de la Convención, la Corte recuerda que el Estado está en la obligación de instituir procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para procesar las reivindicaciones de tierras de

los pueblos indígenas interesados. Para ello, la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de dicho tratado impone a los Estados el deber de asegurar que los trámites de esos procedimientos sean accesibles y simples y que los órganos a su cargo cuenten con las condiciones técnicas y materiales necesarias para dar oportuna respuesta a las solicitudes que se les hagan en el marco de dichos procedimientos.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

154. La Corte reitera que el procedimiento administrativo de reivindicación de tierras ha sido inefectivo y no ha mostrado una posibilidad real para que los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek recuperen sus tierras tradicionales. Además, esta falta de un recurso efectivo para la recuperación de tierras indígenas representa un incumplimiento del deber estatal, establecido en el artículo 2 de la Convención, de adecuar su derecho interno para garantizar en la práctica el derecho a la propiedad comunitaria.

Protección judicial y obstáculos en el derecho interno para investigar graves violaciones a los derechos humanos

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

112. En primer lugar, ciertamente han transcurrido casi 32 años desde la detención de los señores Carlos José Mancuello Bareiro y los hermanos Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba y casi 30 años desde su desaparición y la del señor Agustín Goiburú Giménez. Aunque no consta que hayan sido intentadas acciones de *habeas corpus* o de otra índole a favor de las víctimas al momento de su detención ilegal o secuestro y posterior desaparición, ha sido verificada la falta de efectividad de ese tipo de acciones en ese primer período [...]. Como una situación de hecho, en ese entonces no existía en Paraguay un recurso efectivo para amparar la ilegalidad o arbitrariedad de las detenciones, pues una de las características de la dictadura gobernante era la vigencia de un “permanente estado de sitio”, renovado cada noventa días por el Poder Ejecutivo [...]. Los tribunales de justicia normalmente se negaban a recibir y tramitar recursos de *habeas corpus* en relación con medidas decretadas por el Poder Ejecutivo bajo dicho estado de sitio, medida que no funcionó como un instrumento para afrontar situaciones excepcionales, sino como una herramienta al servicio de una dictadura. Es decir, la falta de investigación de los hechos constituía parte de la práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos y contribuía a la impunidad de los responsables, por lo que la protección judicial debida a las víctimas y sus familiares resultó ilusoria desde su detención hasta el final de la dictadura.

118. La Corte observa que en el presente caso, si bien los procesos penales no pudieron ser incoados hasta después de la caída del régimen dictatorial, el Estado no ha demostrado diligencia en las acciones oficiales de investigación, las que a pesar de la naturaleza de los hechos no fueron activadas de oficio sino por denuncia o querella interpuestas por los familiares de las víctimas. No constan, además, acciones adoptadas en el marco de los procesos penales, o a través de otras instancias, para determinar el paradero de las víctimas o buscar sus restos mortales.

119. Respecto de la efectividad de esos procesos penales para la determinación de la verdad y la persecución, captura, enjuiciamiento y castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, la Corte reconoce que aquéllos han sido abiertos

contra los más altos mandos del gobierno dictatorial, desde el entonces Jefe de Estado hasta los más altos rangos del Ministerio del Interior, los servicios de Inteligencia Militar y de la Policía de la Capital y su Departamento de Investigaciones, además de varios ex oficiales de la Policía de la Capital que ocupaban mandos medios y de inferior jerarquía. Sin embargo, tal como fue señalado, por diversas razones los resultados del proceso son bastante parciales en lo que se refiere a las cinco personas efectivamente condenadas y, de éstas, las que han cumplido la pena impuesta, pues varios de los encausados han muerto en el transcurso de los procesos. La falta de debida diligencia del Estado ha resultado en que ninguno de los tres procesos penales haya culminado y determinado las correspondientes responsabilidades penales. La ausencia de dos de los principales procesados, el ex dictador Alfredo Stroessner Matiauda y el ex Ministro del Interior Sabino Augusto Montanaro, asilados en Brasil y Honduras, respectivamente, declarados “rebeldes a los mandatos de la justicia”, sumada a la falta de concreción de una solicitud de extradición respecto del primero de aquéllos determinan en parte importante la impunidad de los hechos. Este último aspecto, por su relevancia, será analizado en profundidad más adelante [...].

128. Según fue señalado anteriormente [...], los hechos del presente caso han infringido normas inderogables de derecho internacional (*jus cogens*), en particular las prohibiciones de la tortura y de las desapariciones forzadas de personas. Estas prohibiciones son contempladas en la definición de conductas que se considera afectan valores o bienes trascendentales de la comunidad internacional, y hacen necesaria la activación de medios, instrumentos y mecanismos nacionales e internacionales para la persecución efectiva de tales conductas y la sanción de sus autores, con el fin de prevenirlas y evitar que queden en la impunidad. Es así como, ante la gravedad de determinados delitos, las normas de derecho internacional consuetudinario y convencional establecen el deber de juzgar a sus responsables. En casos como el presente, esto adquiere especial relevancia pues los hechos se dieron en un contexto de vulneración sistemática de derechos humanos —constituyendo ambos crímenes contra la humanidad— lo que genera para los Estados la obligación de asegurar que estas conductas sean perseguidas penalmente y sancionados sus autores.

130. La plena realización de la justicia en este tipo de casos se imponía para el Paraguay como un deber inexcusable de haber solicitado, con la debida diligencia y oportunidad, la extradición de los procesados. Por ende, según la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Paraguay debe adoptar todas las medidas necesarias, de carácter judicial y diplomático, para juzgar y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas, inclusive impulsando por todos los medios a su alcance las solicitudes de extradición que correspondan. La inexistencia de tratados de extradición no constituye una base o justificación suficiente para dejar de impulsar una solicitud en ese sentido.

131. De manera consecuente con lo anterior, ante la naturaleza y gravedad de los hechos, más aún tratándose de un contexto de violación sistemática de derechos humanos, la necesidad de erradicar la impunidad se presenta ante la comunidad internacional como un deber de cooperación inter-estatal para estos efectos. La impunidad no será erradicada sin la consecuente determinación de las responsabilidades generales —del Estado- y particulares —penales de sus agentes o particulares-, complementarias entre sí. El acceso a la justicia constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones erga omnes para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el derecho internacional para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables, o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo.

132. En tales términos, la extradición se presenta como un importante instrumento para estos fines por lo que la Corte considera pertinente declarar que los Estados Partes en la Convención deben colaborar entre sí para erradicar la impunidad de las violaciones cometidas en este caso, mediante el juzgamiento y, en su caso, sanción de sus responsables. Además, en virtud de los principios mencionados, un Estado no puede otorgar protección directa o indirecta a los procesados por crímenes contra los derechos humanos mediante la aplicación indebida de figuras legales que atenten contra las obligaciones internacionales pertinentes. En consecuencia, el mecanismo de garantía colectiva establecido bajo la Convención Americana en conjunto con las obligaciones internacionales regionales y universales en la materia, vinculan a los Estados de la región a colaborar de buena fe en ese sentido, ya sea mediante la extradición o el juzgamiento en su territorio de los responsables de los hechos del presente caso.

Deber de garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales

Corte IDH. Caso Ríos Avalos y otro Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021. Serie C No. 429

145. Esta Corte ha señalado que las garantías judiciales comprendidas en el artículo 8.1 de la Convención están íntimamente vinculadas al debido proceso legal, el cual abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”. Por otro lado, el artículo 25 de la Convención establece la obligación de los Estados Partes de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo ante juez o tribunal competente, contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Así, los artículos 8, 25 y 1 de la Convención se encuentran interrelacionados en la medida que “[l]os [...] recursos judiciales efectivos [...] deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal, [...] dentro de la obligación general a cargo de los [...] Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (art. 1.1)”.

146. También el Tribunal ha considerado que la efectividad de los recursos debe evaluarse en el caso particular, teniendo en cuenta si “existieron vías internas que garantizaran un verdadero acceso a la justicia para reclamar la reparación de la violación”.

148. La jurisprudencia constante de esta Corte ha señalado que, en los términos del artículo 25 de la Convención, es posible identificar dos obligaciones específicas que recaen en los Estados. Así, la primera obligación consiste en consagrar normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven la determinación de los derechos y obligaciones de estas. La segunda, garantizar los medios para ejecutar las respectivas decisiones y sentencias definitivas emitidas por tales autoridades competentes, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos.

149. En lo que se refiere específicamente a la efectividad del recurso, la Corte ha establecido que el sentido de la protección que garantiza el artículo 25 es la posibilidad real de acceder a un recurso judicial para que una autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante, determine si ha habido o no una violación a algún derecho que la persona que reclama estima tener y que, en caso de ser encontrada una violación, el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo.

157. En cuanto a ello, esta Corte ha considerado que un proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial, mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento. Por tanto, la efectividad de las sentencias depende de su ejecución. En tal sentido, una sentencia con carácter de cosa juzgada otorga certeza sobre el derecho o controversia discutida en el caso concreto y, por ende, tiene como uno de sus efectos la obligatoriedad o necesidad de cumplimiento. Lo contrario supone la negación misma del derecho involucrado.

158. Asimismo, el Tribunal ha afirmado que no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad, porque falten los medios para ejecutar sus decisiones o por cualquier otra situación que configure denegación de justicia. De esa cuenta, en virtud del artículo 25.2 c) de la Convención, la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten una decisión o sentencia, sino que requiere además que el Estado garantice los medios para ejecutar las decisiones definitivas, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados. En específico, la Corte ha señalado que la ejecución de las sentencias debe ser regida por aquellos estándares específicos que permitan hacer efectivos los principios, *inter alia*, de tutela judicial, debido proceso, seguridad jurídica, independencia judicial y Estado de derecho.

159. Por consiguiente, la negativa del Poder Legislativo y de la Corte Suprema de Justicia a reconocer la validez y los efectos de las sentencias dictadas por la Sala Constitucional, y la consecuente falta de ejecución de lo ordenado por esta [...], determinó que los recursos judiciales instados por las presuntas víctimas para reclamar la protección de sus derechos no fueran efectivos.

160. En ese sentido, la Corte Interamericana no puede dejar de resaltar la grave injerencia en la función de las autoridades judiciales que advierte de la actuación del Poder Legislativo en el caso concreto. En efecto, el contenido de la Resolución No. 1, además de cuestionar frontalmente el criterio jurídico que habría determinado el sentido de los Acuerdos y las Sentencias No. 951 y 952, incluyó una advertencia expresa, con serias consecuencias para impedir el ejercicio independiente de la función jurisdiccional, lo que de ningún modo puede compaginar con un régimen democrático de separación de poderes.

161. Al respecto, la Corte recuerda que el artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana incluye, como uno de los “elementos esenciales de la democracia representativa [...] la separación e independencia de los poderes públicos”. En tal sentido, como recientemente fue indicado en la Opinión Consultiva OC-28/21, la separación de poderes “guarda estrecha relación con el propósito de preservar la libertad”, en tanto, al limitar el alcance de las funciones de cada órgano estatal, evita la concentración del poder. De esa cuenta, la separación de poderes, si bien supone la existencia de un sistema de control y de fiscalizaciones (de “frenos y contrapesos”), se dirige a asegurar un adecuado balance o “equilibrio entre los poderes públicos”, sin que pueda ser tolerada, en un régimen democrático, la injerencia arbitraria de cualquiera de los órganos estatales en las tareas correspondientes a otro.

162. A la postre, el resuelto y amenazante pronunciamiento del Congreso Nacional determinó una actuación ciertamente cuestionable desde diversos análisis, incluido el procedimental, por parte de los integrantes de la Corte Suprema de Justicia, cuya intervención contribuyó a consumir la ineficacia de los recursos judiciales promovidos y,

en definitiva, imposibilitó la tutela de los derechos de las presuntas víctimas en el plano nacional.

163. Para fundamentar lo anterior, basta señalar que a efecto de dictar una Resolución que invalidó las referidas sentencias judiciales, la Corte Suprema de Justicia estuvo integrada por ministros que previamente, en las actuaciones procesales correspondientes, habían expresado estar inhibidos para conocer de las acciones promovidas por las presuntas víctimas [...].

164. Esta Corte no considera que le incumba adentrarse en la discusión acerca de la validez o no de la Resolución No. 2382 de la Corte Suprema de Justicia, ni tampoco en lo que concierne a los efectos que esta podría haber conllevado, jurídica y procesalmente hablando, respecto de los Acuerdos y las Sentencias No. 951 y 952. Sin embargo, los discordantes pronunciamientos de la Sala Constitucional y de la Corte Suprema permiten reiterar la ineficacia de las acciones procesales promovidas y, con ello, la falta de fuerza vinculante de las decisiones judiciales, reflejada en su inejecutabilidad, sin dejar de lado el contexto de notable afectación a la independencia judicial.

165. Por consiguiente, la Corte concluye que la ineficacia de los recursos judiciales promovidos por las presuntas víctimas, en un marco de inobservancia de las garantías contra presiones externas que amparan la función de jueces y juezas, determinó una violación al derecho a la protección judicial en los términos del artículo 25.2 c), en relación con la independencia judicial que consagra el artículo 8.1 y las obligaciones de respetar y garantizar los derechos que prevé el artículo 1.1, todos de la Convención Americana.

XVII. DESAPARICIÓN FORZADA

Desaparición forzada como violación pluriofensiva y continuada de derechos humanos

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

81. La Corte aprecia la buena fe del Estado al efectuar su allanamiento. Además de contribuir a la definición de su propia memoria histórica, el Estado impulsa así a la consolidación de una perspectiva de la comunidad internacional, y en particular del sistema interamericano, comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente y autónomo del delito de desaparición forzada de personas. La necesidad de tratar integralmente la desaparición forzada como una forma compleja de violación de derechos humanos, llevan a este Tribunal a analizar en forma conjunta los artículos 4, 5 y 7 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en el presente capítulo.

82. Al respecto, en su jurisprudencia constante sobre casos de desaparición forzada de personas, la Corte ha reiterado que ésta constituye un hecho ilícito que genera una violación múltiple y continuada de varios derechos protegidos por la Convención Americana y coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreado otros delitos conexos. La responsabilidad internacional del Estado se ve agravada cuando la desaparición forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado. Se trata, en suma, de un delito de lesa humanidad que implica un craso abandono

de los principios esenciales en que se fundamenta el sistema interamericano. Si bien la comunidad internacional adoptó la primera declaración y el primer tratado empleando la calificación de desaparición forzada de personas recién en 1992 y 1994, respectivamente, ya en la década de los setenta el tema era analizado como tal en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y fue desarrollado a partir de la década de los ochenta en el marco del sistema de Naciones Unidas. Por su parte, en el sistema regional interamericano se había utilizado frecuentemente dicha calificación para referirse a ese conjunto de hechos y violaciones como un delito contra la humanidad. Incluso es caracterizado como tal por el artículo 7(1)(i) del Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998, cuando sea cometido como parte de una práctica generalizada o sistemática contra los miembros de una población civil. Esta caracterización del delito de referencia ha sido reiterada en el texto de los artículos 5 y 8(1)(b) de la Convención Internacional de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, aprobada en junio de 2006 por el recién creado Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

83. La necesidad de considerar integralmente el delito de desaparición forzada en forma autónoma y con carácter continuado o permanente, con sus múltiples elementos complejamente interconectados y hechos delictivos conexos, se desprende no sólo de la propia tipificación del referido artículo III en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los travaux préparatoires à ésta, su preámbulo y normativa, sino también del artículo 17.1 de la Declaración de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 1992, que incluso agrega un elemento más, ligado al deber de investigación, al señalar que el delito de referencia debe ser considerado “permanente mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y mientras no se hayan esclarecido los hechos”. La jurisprudencia internacional refleja también este entendimiento y en similares términos se refieren los artículos 4 y 8(1)(b) de la señalada Convención Internacional de Naciones Unidas en la materia.

84. En definitiva, la Corte estima que, tal como se desprende del preámbulo de la Convención Interamericana señalada, ante la particular gravedad de estos delitos y la naturaleza de los derechos lesionados, la prohibición de la desaparición forzada de personas y el correlativo deber de investigarlas y sancionar a sus responsables han alcanzado carácter de *jus cogens*.

85. Las anteriores consideraciones del delito de desaparición forzada de personas obedecen, en definitiva, a las necesidades de prevención y protección contra este tipo de actos. De tal manera, el tratamiento en esta Sentencia de los hechos del presente caso como un conjunto de factores que integran la desaparición forzada de las víctimas, si bien calificados como violaciones a los derechos a la vida, la integridad personal y libertad personal, es consecuente con el carácter continuado o permanente de aquel fenómeno y con la necesidad de considerar el contexto en que ocurrieron, analizar sus efectos prolongados en el tiempo y enfocar integralmente sus consecuencias.

Deber de investigar de oficio casos de desaparición forzada

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

88. Además, fue verificada una situación generalizada de impunidad de las graves violaciones a los derechos humanos existente en ese entonces [...], que condicionaba la protección de los derechos en cuestión. En este sentido, la Corte ha entendido que de la

obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, deriva la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado. Así, en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos, el Tribunal ha considerado que la realización de una investigación *ex officio*, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos que se ven afectados o anulados por esas situaciones, como los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida.

89. No fue sino después de 1989, al caer el régimen dictatorial de Stroessner, que fueron iniciadas las investigaciones por los hechos del presente caso. Sin embargo, las condiciones del país, sin importar qué tan difíciles sean, no liberan a un Estado Parte en la Convención Americana de sus obligaciones establecidas en ese tratado. Además, la desaparición forzada supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado para garantizar los derechos reconocidos en la Convención y reproduce las condiciones de impunidad para que este tipo de hechos vuelvan a repetirse; de ahí la importancia de que aquél adopte todas las medidas necesarias para evitar dichos hechos, investigue y sancione a los responsables y, además, informe a los familiares sobre el paradero del desaparecido y los indemnice en su caso.

90. En este caso, la falta de investigación de este tipo de hechos constituía un factor determinante de la práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos y propicia la impunidad de los responsables. Si bien la evaluación acerca de la obligación de proteger los derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal por la vía de una investigación seria, completa y efectiva de lo ocurrido, se hace a la luz de lo dispuesto en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana en el próximo capítulo de esta Sentencia, es relevante destacar aquí otros aspectos de la obligación de garantía a estos derechos, aparte de la manera en que deben ser investigados.

93. Ciertamente en esta Sentencia se está determinando la responsabilidad internacional del Paraguay, que es el Estado demandado ante la Corte por los hechos del presente caso, y a esto se limita el Tribunal. No puede, sin embargo, dejar de señalar se que la tortura y desaparición forzada de las presuntas víctimas, cuya prohibición tiene carácter de normas inderogables de derecho internacional o *jus cogens* [...], fueron perpetradas con la colaboración de autoridades de otros Estados del continente y se encuentran parcialmente en la impunidad ante las faltas a la obligación de investigarlas. La gravedad de los hechos no puede desvincularse del contexto en que ocurrieron y es deber de esta Corte destacarlo, en atención a la preservación de la memoria histórica y a la imperante necesidad de que hechos similares no vuelvan a repetirse.

Deber de adecuar el derecho interno

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

91. Según fue establecido [...], a nivel interno los procesos penales fueron instruidos, y en algunos casos los imputados condenados en instancia, bajo tipos penales tales como secuestro, privación ilegítima de libertad, abuso de autoridad, asociación o concierto para delinquir, lesiones, coacción o amenazas y homicidio, contenidos en el Código Penal del año 1914 o en el actualmente vigente de 1998 cuando esto resultare más beneficioso al imputado. Ciertamente no existían tipos penales de tortura o desaparición forzada de personas en el derecho paraguayo al momento en que ocurrieron los hechos ni en que

iniciaron los procesos. La Constitución de la República del Paraguay de 1992 hace referencia a estos delitos y el Estado ratificó la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura el 9 de marzo de 1990 y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas el 26 de noviembre de 1996. Sin embargo, no es sino hasta la entrada en vigor en 1998 del actual Código Penal paraguayo que fue tipificada de alguna forma la tortura y la desaparición de personas. Al valorar positivamente los esfuerzos realizados por el Paraguay para la tipificación de esas conductas, es de destacar que en este proceso internacional los hechos del caso han sido calificados como desaparición forzada y tortura, tanto por el Estado como por este Tribunal.

92. La disparidad en la calificación de los hechos a nivel interno e internacional se ha visto reflejada en los mismos procesos penales. No obstante, la Corte reconoce que la detención ilegal y arbitraria, tortura y desaparición forzada de las víctimas no ha quedado en la total impunidad mediante la aplicación de otras figuras penales. Por otro lado, en relación con la obligación general establecida en el artículo 2 de la Convención y las específicas obligaciones contenidas en las Convenciones Interamericanas sobre la materia señaladas, el Estado se obligó a tipificar las conductas de tortura y desaparición forzada de personas de manera consonante con las definiciones allí contenidas. No obstante, el Tribunal considera que si bien los tipos penales vigentes en el Código Penal paraguayo sobre tortura y “desaparición forzosa” permitirían la penalización de ciertas conductas que constituyen actos de esa naturaleza, un análisis de los mismos permite observar que el Estado las tipificó de manera menos comprehensiva que la normativa internacional aplicable. El Derecho Internacional establece un estándar mínimo acerca de una correcta tipificación de esta clase de conductas y los elementos mínimos que la misma debe observar, en el entendido de que la persecución penal es una vía fundamental para prevenir futuras violaciones de derechos humanos. Es decir, que los Estados pueden adoptar una mayor severidad en el tipo específico para efectos de una mejor persecución penal de esos delitos, en función de lo que consideren una mayor o mejor tutela de los bienes jurídicos protegidos, a condición de que al hacerlo no vulneren esas otras normas a las que están obligados. Además, la sustracción de elementos que se consideran irreductibles en la fórmula persecutoria establecida a nivel internacional, así como la introducción de modalidades que le resten sentido o eficacia, pueden llevar a la impunidad de conductas que los Estados están obligados bajo el Derecho Internacional a prevenir, erradicar y sancionar.

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Fondo. Sentencia de 13 de mayo de 2019. Serie C No. 377

136. La obligación de investigar violaciones de derechos humanos es una de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención. Así, desde su primera sentencia esta Corte ha destacado la importancia del deber estatal de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos, el cual adquiere particular importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados. Dicha obligación también se desprende de otros instrumentos interamericanos. Así, en casos de desapariciones forzadas, la obligación de investigar se ve reforzada por el artículo I.b de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, y en casos de tortura se ve reforzada por los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

138. Toda vez que haya motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación *ex officio*, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva. Esta obligación es independiente a la presentación de una denuncia, pues en casos de desaparición forzada el derecho

internacional y el deber general de garantía, imponen la obligación de investigar el caso *ex officio*, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva, de modo tal que no dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. En el mismo sentido, el artículo 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura establece que los Estados partes garantizarán:

a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente. Asimismo, cuando exista denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en el ámbito de su jurisdicción, los Estados partes garantizarán que sus respectivas autoridades procederán de oficio y de inmediato a realizar una investigación sobre el caso y a iniciar, cuando corresponda, el respectivo proceso penal.

XVII. REPARACIONES

Consideraciones generales

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

192. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, la Corte decidió que el Estado es responsable por la violación de los artículos 13, 22.2, 22.3, 8.1, 8.2, 8.2.f) y 9 de la Convención, todos en conexión con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Ricardo Canese. En su jurisprudencia constante, este Tribunal ha establecido que es un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. A tales efectos, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, según el cual,

[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

Por consiguiente, el Tribunal pasa a considerar las medidas necesarias para reparar los daños causados al señor Ricardo Canese por dichas violaciones a la Convención.

193. Tal como ha indicado la Corte, el artículo 63.1 de la Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación. (**En similar sentido, ver entre otros: Caso “Instituto de Reeducación del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 258; Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 180; Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 196; Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 141; Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006.**

Serie C No. 155, párr. 140; Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 276; Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401, párr. 88, y Caso Ríos Avalos y otros vs. Paraguay. Fondo, reparación y costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021, párr. 178).

194. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados. La obligación de reparar que se regula, en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno. (**En similar sentido, ver entre otros: Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 259, y Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 181).**

195. Es preciso tomar en consideración que en muchos casos de violaciones a derechos humanos, como el presente, no es posible la *restitutio in integrum*, por lo que, teniendo en cuenta la naturaleza del bien afectado, la reparación se realiza, *inter alia*, según la jurisprudencia internacional, mediante una justa indemnización o compensación pecuniaria. Es necesario añadir las medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso.

196. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores. En este sentido, las reparaciones que se establezcan deben guardar relación con las violaciones declaradas en los capítulos anteriores en esta Sentencia.

Reparaciones en casos que involucren víctimas pertenecientes a una comunidad indígena

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

188. En el presente caso, la Corte comparte el criterio de la Comisión y los representantes en el sentido de que las reparaciones adquieren una especial significación colectiva. Al respecto, este Tribunal consideró en un caso que involucraba pueblos indígenas que “la reparación individual tiene como un componente importante las reparaciones que esta Corte otorga más adelante a los miembros de las comunidades en su conjunto”.

189. Sin perjuicio de ello, la Corte considera que los beneficiarios de las reparaciones que se ordenan en la presente Sentencia son los miembros de la Comunidad indígena Yakye Axa, detallados en la lista obrante en el anexo A de esta Sentencia.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

204. El Tribunal considera como parte lesionada a los miembros de la Comunidad indígena Sawhoyamaxe, en su carácter de víctimas de las violaciones señaladas anteriormente [...]. Adjunto a la presente Sentencia como anexo A) figura la lista de los miembros de esta Comunidad indígena, de acuerdo con el censo realizado en el mes de febrero del año 2006 [...].

205. La Corte ha podido verificar a través de los distintos censos de la Comunidad que han sido presentados, tal y como fue advertido por la Comisión y los representantes, que el número de personas y familias que integran esta Comunidad indígena ha variado. Por ejemplo, el censo realizado a la Comunidad en el año 2004 registró a 376 personas integradas en 80 familias, mientras que el censo realizado el mes de febrero de 2006 registró 407 personas agrupadas en 83 familias. La Corte observa que todas estas variaciones son comunes a la composición de estos grupos.

206. Esto es aplicable a la situación de las familias de Luis Chávez y Victorina Álvarez (No. 51) y sus hijos Karen Fabiola, Eliseo y César Daniel y la familia de Faustino Chávez y Liliana González (No. 40) y sus hijos, Sandra, Fausto, Ramón, Justina, Gerardo y otro niño. Si bien es cierto que estas familias figuraron como miembros de la Comunidad Yakye Axa y por lo tanto como víctimas de las violaciones a los derechos humanos declaradas por la Corte Interamericana en su sentencia sobre ese caso, a partir del censo realizado el mes de diciembre del año 2004 figuran como miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe. La decisión de estas familias de separarse de la Comunidad Yakye Axa para integrar la Comunidad Sawhoyamaxe, ambas comunidades indígenas del pueblo Enxet-Lengua, así como la decisión de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe de aceptarlos como parte de su comunidad, no puede más que ser respetada por este Tribunal.

207. La indemnización que el Tribunal fije a favor del conjunto de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe será puesta a disposición de los líderes de la Comunidad, en su representación.

208. Además, este Tribunal considera como “parte lesionada” a los 19 miembros de esta Comunidad indígena que fallecieron como consecuencia de los hechos [...].

209. La cantidad que se fije a favor de estas personas deberá ser entregada a sus familiares conforme a los usos, costumbres y derecho consuetudinario de la Comunidad.

Medidas de restitución

Corte IDH. Caso Ríos Avalos y otro Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021. Serie C No. 429

212. En tal sentido, es pertinente ordenar al Estado que, en cumplimiento de las decisiones de la referida Sala, proceda a la regularización del régimen de jubilaciones de las dos víctimas desde el momento de su destitución como ministros de la Corte Suprema, conforme al régimen salarial y prestacional que correspondería a tales cargos en el transcurso de los años, hasta la fecha de fallecimiento del señor Fernández Gadea y, en el caso del señor Ríos Avalos, hasta la fecha de notificación de esta Sentencia. Dicha regularización deberá incluir el monto de las aportaciones que habrían correspondido tanto al Estado como a cada uno de los exministros en los periodos mencionados, así como la

proyección de los nuevos beneficios jubilatorios resultantes para el caso de cada una de las víctimas. Tales montos y proyecciones deberán ser informados, respectivamente, al señor Bonifacio Ríos Avalos y a la señora María Concepción Villalba Quevedo, quien cobra la pensión correspondiente a su esposo, para los efectos de que conozcan las sumas de las respectivas aportaciones que tendrían que hacer efectivas, y, si así lo consideran, que cada quien las realice y juntamente con los aportes estatales se verifique el nuevo cálculo de los beneficios jubilatorios. El Estado deberá proceder conforme a lo aquí indicado, incluido el depósito de sus respectivas aportaciones, si fuera el caso, en el plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia.

Entrega de los territorios tradicionales a las comunidades indígenas

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

211. Las violaciones a los derechos humanos ocasionadas a los miembros de la Comunidad Yakye Axa declaradas en la presente Sentencia tienen como base común primordialmente la falta de materialización de los derechos territoriales ancestrales de los miembros de la Comunidad, cuya existencia no ha sido discutida por el Estado. Además, el Estado ha manifestado a lo largo del presente trámite ante la Corte su disposición de entregar tierras a los miembros de la Comunidad [...].

215. A la Corte no le compete determinar cuál es el territorio tradicional de la Comunidad indígena Yakye Axa, pero sí establecer si el Estado ha respetado y garantizado el derecho a la propiedad comunal de sus miembros, como en efecto lo ha hecho en la presente Sentencia [...]. Por la razón anterior, corresponde al Estado delimitar, demarcar, titular y entregar las tierras [...].

216. Para ello, es necesario considerar que las víctimas del presente caso poseen hasta hoy conciencia de una historia exclusiva común; son la expresión sedentarizada de una de las bandas del pueblo indígena de los Chanawatsan, de la familia lingüística de los Lengua-Maskoy, que tenían un modo de ocupación tradicional de cazadores-recolectores [...]. La posesión de su territorio tradicional está marcada de forma indeleble en su memoria histórica y la relación que mantienen con la tierra es de una calidad tal que su desvinculación de la misma implica riesgo cierto de una pérdida étnica y cultural irreparable, con la consecuente vacante para la diversidad que tal hecho acarrearía. Dentro del proceso de sedentarización, la Comunidad Yakye Axa adoptó una identidad propia relacionada con un espacio geográfico determinado física y culturalmente, que corresponde a una parte específica de lo que fue el vasto territorio Chanawatsan.

217. Por lo expuesto, el Estado deberá identificar ese territorio tradicional y entregarlo de manera gratuita a la Comunidad Yakye Axa, en un plazo máximo de tres años contados a partir de la notificación de la presente Sentencia. En caso de que el territorio tradicional se encuentre en manos privadas, el Estado deberá valorar la legalidad, necesidad y proporcionalidad de la expropiación o no de esas tierras con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática, [...]. Para ello, deberá tomar en cuenta las particularidades propias de la Comunidad indígena Yakye Axa, así como sus valores, usos, costumbres y derecho consuetudinario. Si por motivos objetivos y fundamentados, la reivindicación del territorio ancestral de los miembros de la Comunidad Yakye Axa no fuera posible, el Estado deberá entregarle tierras alternativas, que serán electas de modo consensuado con la Comunidad, conforme a sus propias formas de consulta y decisión, valores, usos y costumbres. En uno u otro caso, la extensión de las tierras deberá ser la

suficiente para garantizar el mantenimiento y desarrollo de la propia forma de vida de la Comunidad.

218. A efectos de dar cumplimiento a lo señalado en el párrafo anterior, el Estado, de ser necesario, deberá crear un fondo destinado exclusivamente a la adquisición de las tierras a entregarse a la Comunidad Yakye Axa, en un plazo máximo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, fondo que será destinado bien sea para la compra de la tierra a propietarios particulares o para el pago de una justa indemnización a los perjudicados en caso de expropiación, según corresponda.

Corte IDH. Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

210. A la luz de sus conclusiones en el capítulo relativo al artículo 21 de la Convención Americana [...], la Corte considera que la devolución de las tierras tradicionales a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe es la medida de reparación que más se acerca a la restitutio in integrum, por lo que dispone que el Estado debe adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para asegurar a los miembros de la Comunidad el derecho de propiedad sobre sus tierras tradicionales y, por lo tanto, su uso y goce.

211. Según ha sido probado, las tierras reclamadas en el fuero interno por los miembros de la Comunidad forman parte de su hábitat tradicional [...] y son adecuadas para su final asentamiento [...]. Sin embargo, la restitución de estas tierras a la Comunidad se ve impedida, ya que están en la actualidad bajo el dominio privado.

212. En tal sentido, conforme a la jurisprudencia del Tribunal, el Estado deberá valorar la posibilidad de compra o la legalidad, necesidad y proporcionalidad de la expropiación de esas tierras con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática, [...]. Si por motivos objetivos y fundamentados, la devolución de las tierras ancestrales a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxe no fuera posible, el Estado deberá entregarles tierras alternativas, electas de modo consensuado con la comunidad indígena en cuestión, conforme a sus propias formas de consulta y decisión, valores, usos y costumbres. En uno u otro caso, la extensión y calidad de las tierras deberán ser las suficientes para garantizar el mantenimiento y desarrollo de la propia forma de vida de la Comunidad.

213. En el presente caso, la Corte toma nota de lo manifestado por el Estado en cuanto a que “está en la disposición de entregar a título gratuito a la Comunidad Sawhoyamaxe, tal como lo dispone la Constitución y la legislación vigente, una cantidad de tierra según el número estable y permanente de miembros de la Comunidad, a favor de la misma, dentro de sus tierras delimitadas en el Chaco paraguayo, asiento tradicional del pueblo Enxet-Lengua, siempre dentro de lo que la legislación nacional permite y sin afectar derechos de terceros que justifiquen derechos de propiedad y racional explotación, ya sea por la adquisición consensuada con los propietarios de tales tierras o expropiación según las leyes de la República”.

214. Al respecto, debe tenerse en cuenta que, [...], el hecho de que las tierras tradicionales de la Comunidad se encuentre en manos privadas, o el hecho de que tales tierras estén racionalmente explotadas, no son per se motivos “objetivos y fundamentados” que impidan su devolución.

215. El Estado cuenta con un plazo de tres años, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, para entregar las tierras física y formalmente a las víctimas, sea que

se adquieran por medio de compra, expropiación o elección de tierras alternativas. Para ello, deberá asegurar todos los fondos necesarios.

Suministro de bienes y servicios básicos

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

221. En vista de lo anterior, 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 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.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

281. A la luz de sus conclusiones en el capítulo VI relativo a los artículos 21.1, 8.1 y 25.1 de la Convención, la Corte considera que la devolución de las tierras tradicionales a los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek es la medida de reparación que más se acerca a la *restitutio in integrum*, por lo que dispone que el Estado debe adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para asegurar a los miembros de la Comunidad el derecho de propiedad sobre sus tierras tradicionales y, por lo tanto, su uso y goce.

282. El vínculo de los miembros de la Comunidad con dichos territorios es fundamental e inescindible para su supervivencia alimentaria y cultural, por ello la importancia de su devolución. Contrario a lo que señala el Estado, las tierras a entregarse a los miembros de la Comunidad no es cualquier inmueble “dentro del territorio histórico de los Enxet Lengua”, sino el territorio que los miembros de la Comunidad han demostrado en este caso que es su territorio tradicional específico y más apto para el asentamiento indígena [...].

283. Consecuentemente, el Estado está en la obligación de devolver a los miembros de la Comunidad las 10.700 hectáreas reclamadas por ésta e identificadas como Mompey Sensap (hoy Retiro Primero) y Makha Mompena (hoy Retiro Kuñataí). La identificación específica de dicho territorio y sus límites deberá ser realizada por el Estado, en el plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, a través de los medios técnicos especializados para tal fin, con la participación de los líderes de la Comunidad y sus representantes libremente elegidos.

284. Una vez identificado plenamente el territorio tradicional de los miembros de la Comunidad, de la forma y en el plazo señalados en el párrafo anterior, de encontrarse éste en manos de particulares, sean éstos personas naturales o jurídicas, el Estado

deberá, a través de sus autoridades competentes, decidir si procede la expropiación del territorio a favor de los indígenas. Para resolver esta cuestión, las autoridades estatales deben seguir los estándares establecidos en esta Sentencia [...], teniendo muy en cuenta la especial relación que los indígenas tienen con sus tierras para la preservación de su cultura y su supervivencia. En ningún caso la decisión de las autoridades internas deberá basarse exclusivamente en que dichas tierras estén en manos privadas o que estén racionalmente explotadas, por las consideraciones expuestas en el párrafo 149 de esta Sentencia. Hacerlo sería desconocer la presente decisión y una violación a los compromisos adquiridos soberanamente por el Paraguay.

285. El Estado cuenta con un plazo de tres años a partir de la notificación de la presente Sentencia para la devolución de las tierras tradicionales a los miembros de la Comunidad, para lo cual deberá resolver sobre la procedencia de la expropiación y, de ser el caso, llevarla a cabo. El Estado deberá realizar dentro de ese término las diligencias necesarias para tal fin. Asimismo, dentro de ese plazo, el Estado podrá impulsar, de ser el caso, las medidas de negociación para la compra de las tierras correspondientes.

286. Si por motivos objetivos y fundamentados –entre los cuales, se reitera, no podrán argüirse exclusivamente el hecho que las tierras estén en manos privadas o estén racionalmente explotadas– las autoridades paraguayas resuelven dar prioridad al derecho a la propiedad de los particulares por sobre el derecho a la propiedad de los miembros de la Comunidad, deberá entregar a éstos tierras alternativas, dentro del territorio tradicional de sus ancestros. La elección de estas tierras deberá ser consensuada con los miembros de la Comunidad, de conformidad con sus propias formas de toma de decisiones. Se reitera que el ofrecimiento de tierras alternativas únicamente será procedente una vez que se haya valorado adecuadamente, conforme a lo indicado en esta Sentencia, que no es procedente la expropiación y que no se hayan concretado las negociaciones para la compra de las tierras.

287. Ante solicitud fundada del Estado el Tribunal podrá otorgarle una prórroga de un año para continuar con los respectivos procedimientos internos instaurados para la devolución del territorio tradicional. La solicitud de prórroga deberá presentarse a la Corte al menos con tres meses de anticipación al vencimiento del plazo de tres años fijado en el párrafo 285 de esta Sentencia, según corresponda. Si el Estado no presenta su solicitud de prórroga con la antelación señalada, la Corte entenderá que ha desistido de su facultad de solicitarla. El Tribunal rechazará cualquier solicitud que sea presentada extemporáneamente. De presentarse la solicitud de prórroga de manera oportuna, la Corte la trasladará a la Comisión y a los representantes de las víctimas, a efectos de que presenten las observaciones que estimen pertinentes. El Tribunal resolverá si concede o no la prórroga teniendo en cuenta las razones aducidas por el Estado en su solicitud, las observaciones de la Comisión y los representantes y las gestiones previamente iniciadas por el Estado para cumplir con su deber de entregar las tierras a los miembros de la Comunidad. No concederá la prórroga si, a su criterio, el Estado no ha realizado suficientes acciones y gestiones para cumplir con esta medida de reparación. Por último, el Estado deberá informar de manera precisa y detallada cada seis meses sobre las acciones que ha realizado para la devolución del territorio tradicional a las víctimas.

288. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte dispone que si el plazo de tres años fijado en esta Sentencia venciera, o en su caso, si la prórroga otorgada conforme al párrafo 287 venciera o fuera denegada por el Tribunal, sin que el Estado haya entregado las tierras tradicionales, o en su caso las tierras alternativas, [...], deberá pagar a los líderes de la Comunidad, en representación de sus miembros, una cantidad de US\$10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) por cada mes de retraso. La Corte entiende a esta reparación como una indemnización para las víctimas por el incumplimiento de los

plazos fijados en esta Sentencia y los correlativos daños materiales e inmateriales que ello comportaría, por lo que no constituye una indemnización sustitutiva de la devolución de las tierras tradicionales, o en su caso, alternativas a los miembros de la Comunidad.

289. La contabilización de los meses que el Estado debe indemnizar a la Comunidad por su demora en cumplir con esta Sentencia cesará cuando la entrega del territorio tradicional, o en su caso, las tierras alternativas, sea definitiva.

290. La Corte dispondrá en el procedimiento de supervisión del cumplimiento de esta Sentencia las fechas en el que el Estado deberá hacer los respectivos pagos a los líderes de la Comunidad por el retraso en el cumplimiento de esta medida de reparación. Tales pagos deberán hacerse conforme a los lineamientos estipulados en la sección “modalidad de los pagos” de esta Sentencia [...]. Si el Estado incumple con las fechas que la Corte fije para la realización de estos pagos, deberá pagar un interés por mora, [...]. Las cantidades correspondientes serán entregadas a los líderes debidamente reconocidos de la Comunidad, quienes dispondrán del dinero conforme lo disponga la Comunidad según su propia forma de toma de decisiones.

Protección del territorio reclamado

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

291. El Estado no deberá realizar ningún acto que dificulte aún más el resultado de la Sentencia. En este sentido hasta que no se entregue el territorio tradicional a los miembros de la Comunidad, el Estado deberá velar que tal territorio no se vea menoscabado por acciones del propio Estado o de terceros particulares. Así, deberá asegurar que no se deforeste la zona, no se destruyan los sitios culturalmente importantes para la Comunidad, no se transfieran las tierras y no se explote el territorio de tal forma que dañe irreparablemente la zona o los recursos naturales que en ella existan.

Titulación de tierras

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

292. El Estado manifestó que se encuentra tramitando la titulación de las 1.500 hectáreas del lugar denominado “25 de Febrero”, en donde se encuentra actualmente asentada la Comunidad. Sin embargo, resaltó algunos inconvenientes para la titulación e inscripción del terreno debido a problemas formales de representación y de inscripción de líderes comunitarios.

293. Al respecto, el Tribunal estima que todos esos obstáculos formales para la titulación de esta tierra deben ser solucionados por el mismo Estado, [...]. Específicamente, el Estado deberá, a través de sus autoridades competentes, garantizar la corrección de las inconsistencias respecto a la inscripción de los líderes de la Comunidad para los efectos legales que sean necesarios. Para ello cuenta con un plazo de seis meses, a partir de la notificación de esta Sentencia.

294. Por otro parte, este Tribunal ordena que el Estado deberá titular, dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, las 1.500 hectáreas cedidas por las

comunidades Angaité a favor de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek [...], lo cual permitirá a sus miembros asegurar un territorio y su supervivencia de manera transitoria, mientras son demarcadas y tituladas las tierras tradicionales de la Comunidad. Para este Tribunal es relevante destacar el sentido de solidaridad y unidad que las comunidades Angaité han tenido con la Comunidad Xákmok Kásek.

295. El Tribunal resalta que la titulación de las referidas 1.500 hectáreas en nada afecta o incide en la devolución del territorio tradicional al cual tienen derecho los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek [...].

Medidas de rehabilitación

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

318. Algunos de los ex internos heridos en los incendios, así como algunos de los familiares de los internos fallecidos y heridos que han rendido testimonio ante el Tribunal o han brindado su declaración ante fedatario público (*affidávit*), han expresado padecer secuelas físicas y/o problemas psicológicos como consecuencia de los hechos de este caso. La Corte estima que es preciso que se disponga una medida que tenga el propósito de reducir los padecimientos psicológicos de todos los ex internos del Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, quienes figuran en la lista presentada por la Comisión el 19 de noviembre de 2002 [...], los padecimientos físicos y/o psicológicos de los ex internos heridos en los incendios, así como los padecimientos psicológicos de los familiares de los fallecidos y de los heridos, derivados de la situación de las violaciones, si ello es necesario y si ellos así lo desean.

319. Con el fin de contribuir a la reparación de estos daños, el Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento psicológico que requieran las personas mencionadas en el párrafo anterior, así como el tratamiento médico que requieran los ex internos heridos en los incendios incluyendo, *inter alia*, los medicamentos y las operaciones quirúrgicas que puedan ser necesarias. Al proveer el tratamiento psicológico se deben considerar las circunstancias particulares de cada persona, las necesidades de cada uno de ellos, de manera que se les brinden tratamientos colectivos, familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual. Para estos efectos, el Estado deberá crear un comité que evalúe la condición física y psíquica, así como las medidas que respecto de cada una habría que tomar.

320. En este comité deberá tener una participación activa la Fundación Tekojojá, y en el caso de que ésta no consienta o no se encuentre en condiciones de asumir la tarea, el Estado deberá identificar otra organización no gubernamental que pueda remplazarla. El Estado deberá informar a esta Corte sobre la constitución de este comité, en el plazo de seis meses. Respecto del tratamiento médico y psicológico, éste se debe iniciar inmediatamente después de la constitución del comité.

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

176. La Corte estima que es preciso disponer una medida de reparación que busque reducir los padecimientos físicos y psíquicos de los familiares de los señores Agustín

Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba. Con tal fin, el Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar, sin cargo alguno y por medio de los servicios nacionales de salud, el tratamiento adecuado que requieran dichas personas, previa manifestación de su consentimiento para estos efectos, a partir de la notificación de la presente Sentencia, y por el tiempo que sea necesario, incluida la provisión de medicamentos. Al proveer el tratamiento psicológico se deben considerar las circunstancias y necesidades particulares de cada persona, de manera que se les brinden tratamientos colectivos, familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual.

Medidas de compensación

Aspectos generales

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

337. Los montos asignados en la presente Sentencia bajo los conceptos de indemnización del daño material, inmaterial y costas y gastos no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros. En consecuencia, deberán ser entregados a los beneficiarios en forma íntegra conforme a lo establecido en la Sentencia. **(En sentido similar, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 239).**

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

121. En otros casos la Corte ha tomado en cuenta resultados alcanzados en procedimientos administrativos o de otra índole llevados a cabo a nivel interno, al evaluar la efectividad de los recursos e incluso al momento de fijar las reparaciones por daños materiales e inmateriales. Así, en el caso de la “Masacre de Mapiripán” la Corte estimó que la reparación integral de una violación a un derecho protegido por la Convención no puede ser reducida al pago de compensación a los familiares de la víctima. De tal manera, tomó en cuenta algunos de los resultados alcanzados en los procesos contencioso administrativos incoados por familiares de las víctimas en ese caso, por considerar que las indemnizaciones fijadas en esas instancias por daños patrimoniales y morales podían entenderse contenidas en los más amplios conceptos de reparaciones por daños materiales e inmateriales. Así, el Tribunal señaló que esos resultados podían ser considerados al momento de fijar las reparaciones pertinentes, “a condición de que lo resuelto en esos procesos haya hecho tránsito a cosa juzgada y que sea razonable en las circunstancias del caso”.

Daño material

Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

283. La Corte determinará en este acápite lo correspondiente al daño material, el cual 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 *sub judice*, para lo cual fijará un monto indemnizatorio que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas en la presente Sentencia. Para ello, tendrá en cuenta las pruebas reunidas en este caso, la jurisprudencia del propio Tribunal y las pretensiones presentadas por la Comisión, las representantes y el Estado.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

193. El daño material 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 *sub judice*, para lo cual, la Corte, cuando corresponde, fija un monto indemnizatorio que busca compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas. En la presente Sentencia, para resolver las pretensiones sobre el daño material, la Corte tendrá en cuenta el acervo probatorio de este caso, la jurisprudencia del propio Tribunal y los argumentos de las partes. (En sentido similar, ver entre otros: *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 216; Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 150; Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párr. 146; Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214, párr. 315).*

194. El Tribunal considera que en el presente caso la indemnización por el daño material debe comprender los gastos en que incurrieron los miembros de la Comunidad Yakye Axa en las diversas gestiones que realizaron con el fin de recobrar las tierras que consideraban como propias, tales como movilizaciones y traslados a distintas dependencias estatales [...]. La Corte estima que el Estado debe otorgar una indemnización por dichos gastos, pues tienen un nexo causal directo con los hechos violatorios de este caso y no se trata de erogaciones realizadas por motivo del acceso a la justicia [...].

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

148. La Corte reconoce que los familiares de Gerardo Vargas Areco incurrieron en gastos para dar a Gerardo Vargas Areco una sepultura digna. Por tal motivo, la Corte considera pertinente fijar en equidad la cantidad de US\$ 3.000 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda paraguaya, como indemnización por ese concepto. Dicha cantidad deberá ser entregada a los padres de Gerardo Vargas Areco por partes iguales.

Daño emergente

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

203. En relación con el daño emergente alegado por los representantes, la Corte no fijará indemnización alguna por este concepto, debido a que éstos no señalaron cuáles son los gastos en que incurrió el señor Canese que tuvieran un nexo causal con los hechos del caso, distintos de los que hubiere asumido respecto de la tramitación ante los órganos judiciales internos [...], así como tampoco establecieron con claridad cuáles otras pérdidas de carácter pecuniario tuvo la víctima además de los alegados ingresos dejados de percibir.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

317. La Corte encuentra que las acciones y gestiones realizadas por los miembros de la Comunidad generaron gastos que deben ser considerados como daño emergente, en particular en lo referente a las acciones o diligencias realizadas para la reclamación de su tierra, por lo que sus líderes o miembros han tenido que desplazarse para efectuar dichas diligencias. Sin embargo, el Tribunal observa que no fueron aportados documentos o comprobantes que den soporte a los gastos realizados.

318. En consecuencia, la Corte fija en equidad una compensación de US\$10.000.00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América), como indemnización por los gastos relacionados con los traslados o desplazamientos. El mencionado monto deberá ser entregado a los líderes de la Comunidad, en el plazo de dos años a partir de la notificación de la presente Sentencia, para que inviertan el dinero en lo que los miembros de la Comunidad decidan, conforme a sus propias formas de decisión.

El lucro cesante o pérdida de ingresos

Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

290. En relación con la pérdida de ingresos de los ex internos heridos, todos ellos niños, esta Corte considera que es posible inferir que las heridas sufridas por estas víctimas les han significado, al menos, una imposibilidad temporal de trabajar. Considera también que no hay prueba que permita establecer la actividad o profesión que desarrollarían dichas víctimas en caso de no haber resultado heridos. Como base para los efectos de la determinación de la pérdida de ingresos, y en ausencia de otra prueba que pudiera haber sido proporcionada por las partes, la Corte utilizará para su cálculo el porcentaje de quemadura sufrido por éstos y que consta en certificados médicos, por considerar que es el criterio más objetivo posible.

Corte IDH. Caso Ríos Avalos y otro Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021. Serie C No. 429

205. Esta Corte ha desarrollado en su jurisprudencia que el daño material 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. Asimismo, el Tribunal reitera y destaca el carácter ciertamente compensatorio de las indemnizaciones, cuya naturaleza y monto dependen del daño ocasionado, por lo que no pueden significar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para las víctimas o sus sucesores.

Daño inmaterial

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

204. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa 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. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede ser objeto de compensación, para los fines de la reparación integral a la víctima, de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir, que tengan como efecto el reconocimiento de la dignidad de la víctima [...].

205. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye, *per se*, una forma de reparación. No obstante, por las circunstancias del presente caso y las consecuencias de orden no material o pecuniario que el proceso y la condena penal tuvieron en la vida profesional, personal y familiar de la víctima, y en el ejercicio de sus derechos a la libertad de pensamiento y de expresión y a la libre circulación, la Corte estima que el daño inmaterial debe además ser reparado, mediante una indemnización compensatoria, conforme a equidad.

206. Para fijar una indemnización compensatoria del daño inmaterial, el Tribunal toma en cuenta que el proceso penal seguido en contra del señor Canese, la condena penal impuesta por los tribunales competentes y la restricción a su derecho de salir del país durante ocho años y casi cuatro meses afectaron sus actividades laborales y le produjeron un efecto inhibitor en el ejercicio de su libertad de expresión. Es preciso recordar que las violaciones a los derechos del señor Canese declaradas en la presente Sentencia tuvieron su origen en la difusión de las declaraciones emitidas por éste como candidato a la Presidencia de la República en el marco de la campaña electoral, en las cuales hizo referencia a asuntos de interés público relacionados con otro de los candidatos.

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

295. La Corte pasa a considerar aquellos efectos lesivos de los hechos del caso que no tienen carácter económico o patrimonial. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede ser objeto de compensación, para los fines de la reparación integral a las víctimas, de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante otros medios cuyo objetivo es comprometer al Estado con los esfuerzos tendientes a que hechos similares no vuelvan a ocurrir.

299. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye, per se, una forma de reparación. No obstante, por las circunstancias del caso *sub judice*, los sufrimientos que los hechos causaron a las personas declaradas víctimas en este caso, el cambio en las condiciones de existencia de los ex internos heridos y de los familiares de los internos fallecidos y heridos, así como las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que sufrieron éstos, la Corte estima pertinente el pago de una compensación, conforme a la equidad, por concepto de daños inmateriales.

300. Tal como lo ha señalado la Corte, el daño inmaterial infligido a las víctimas resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida, *inter alia*, a tratos contrarios a la integridad personal y al derecho a una vida digna experimente un profundo sufrimiento, angustia moral, miedo e inseguridad, por lo que este daño no requiere pruebas.

301. En este sentido, los internos en el Instituto sufrían condiciones inhumanas de detención, las cuales incluían, *inter alia*, sobrepoblación, violencia, hacinamiento, mala alimentación, falta de atención médica adecuada y tortura. Asimismo, se encontraban reclusos en celdas insalubres con escasas instalaciones higiénicas y tenían muy pocas oportunidades de realizar actividades recreativas. En este contexto de condiciones inhumanas de detención en el Instituto, nueve internos fallecieron y 42 resultaron heridos a causa de los incendios y un niño fue muerto a causa de una herida de bala. Posteriormente, dos niños que habían sido trasladados del Instituto a la penitenciaría para adultos de Emboscada fallecieron en esta última a causa de heridas de arma blanca.

303. Teniendo en cuenta las distintas facetas del daño aducidas por la Comisión y las representantes, y aplicando las anteriores presunciones, la Corte fija en equidad el valor de las compensaciones por concepto de daño inmaterial, en los términos que se indican en el cuadro que se transcribe más adelante [...], de conformidad con los siguientes parámetros:

- a) para fijar las indemnizaciones por los daños inmateriales sufridos por los internos fallecidos la Corte ha tomado en consideración que estas víctimas sufrían condiciones carcelarias inhumanas, que eran, en su mayoría, niños y que murieron de manera violenta estando bajo custodia del Estado. Estas situaciones les generaron, *inter alia*, miedo, angustia, desesperación e impotencia, ya que la situación en que se encontraban era continua y muy probablemente no tenían esperanzas de que cambiara en un corto tiempo. Asimismo, esta Corte ha tomado en consideración las circunstancias particularmente traumáticas de su muerte y el hecho de que la mayoría

de los fallecidos no murió inmediatamente sino que agonizó en medio de terribles dolores. En relación con los heridos, la Corte ha considerado, además de las consideraciones carcelarias inhumanas en las cuales permanecieron mientras se encontraban internos, la magnitud de las lesiones que sufrieron como consecuencia de los incendios, y que significará para aquéllos con lesiones mayores una alteración permanente en los diversos aspectos de la vida normal que podrían haber llevado; y

b) en la determinación de las indemnizaciones que corresponden a los familiares identificados de los fallecidos y los heridos, declarados víctimas por esta Corte, se debe tomar en consideración los sufrimientos que han padecido como consecuencia directa de las heridas y/o de la muerte de estos internos. En este sentido, dichos familiares han padecido un profundo sufrimiento y angustia en detrimento de su integridad psíquica y moral. Además, los hechos a que se vieron sometidos les generaron gran dolor, impotencia, inseguridad, tristeza y frustración, lo cual les ha causado una grave alteración en sus condiciones de existencia y en sus relaciones familiares y sociales, representando un serio menoscabo en su forma de vida.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

202. Este Tribunal observa que la falta de concreción del derecho a la propiedad comunal de los miembros de la Comunidad Yakye Axa, así como las graves condiciones de vida a las que se han visto sometidos como consecuencia de la demora estatal en la efectivización de sus derechos territoriales deben ser valoradas por la Corte al momento de fijar el daño inmaterial.

203. De igual forma, la Corte observa que la significación especial que la tierra tiene para los pueblos indígenas en general, y para la Comunidad Yakye Axa en particular [...], implica que toda denegación al goce o ejercicio de los derechos territoriales acarrea el menoscabo de valores muy representativos para los miembros de dichos pueblos, quienes corren el peligro de perder o sufrir daños irreparables en su vida e identidad cultural y en el patrimonio cultural a transmitirse a las futuras generaciones. (**En sentido similar, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 222).**

204. Asimismo, la Corte toma nota que el Estado se allanó parcialmente a la pretensión de los representantes de las víctimas respecto de la garantía de desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales establecida en el artículo 26 de la Convención Americana, pero con la salvedad de que ello se ve sensiblemente afectado por las limitaciones propias del Paraguay en su condición de país de menor desarrollo relativo y por las inequidades del comercio internacional.

205. Teniendo en cuenta todo lo anterior, así como las distintas facetas del daño aducidas por la Comisión y por los representantes, la Corte, conforme a la equidad y basándose en una apreciación prudente del daño inmaterial, estima pertinente que el Estado deberá crear un programa y un fondo de desarrollo comunitario que serán implementados en las tierras que se entreguen a los miembros de la Comunidad, [...]. El programa comunitario consistirá en el suministro de agua potable e infraestructura sanitaria. Además del referido programa, el Estado deberá destinar la cantidad de US \$950.000,00 (novecientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América), para un fondo de desarrollo comunitario, el cual consistirá en la implementación de proyectos educativos, habitacionales, agrícolas y de salud en beneficio de los miembros de la Comunidad. Los elementos específicos de dichos proyectos deberán ser determinados por un comité de implementación, que se describe a continuación, y deberán ser completados en un plazo

de dos años, contados a partir de la entrega de las tierras a los miembros de la Comunidad indígena. (**En sentido similar, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 224.**)

206. El comité al que se refiere el párrafo anterior estará encargado de determinar las modalidades de implementación del fondo de desarrollo, y estará conformado por tres miembros. El referido comité deberá contar con un representante designado por las víctimas y otro por el Estado; el tercer miembro de dicho comité será designado de común acuerdo entre las víctimas y el Estado. Si dentro de los seis meses a partir de la notificación de la presente Sentencia el Estado y los representantes no hubieren llegado a un acuerdo respecto de la integración del comité de implementación, la Corte los convocará a una reunión para decidir sobre este asunto.

Costas y gastos

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

212. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores, las costas y gastos están comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por la víctima con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto a su reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de la protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por la Comisión Interamericana y por los representantes, siempre que su quantum sea razonable. (**En sentido similar, ver entre otros: Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112; Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 231; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 237; Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 180; Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párr. 165; Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401, párr. 118; Caso Ríos Avalos y otro Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021. Serie C No. 429**)

213. En relación con el reconocimiento de las costas y gastos, la asistencia legal a la víctima comienza ante los órganos judiciales nacionales y continúa en las sucesivas instancias del sistema interamericano de tutela de los derechos humanos, es decir, en los procedimientos que se siguen ante la Comisión y ante la Corte. Por ende, en el concepto de costas, para los fines que ahora se examinan, quedan comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional ante dos instancias: la Comisión y la Corte.

Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

333. Los pagos correspondientes al reintegro de costas y gastos generados por las gestiones realizadas por los representantes, en el orden interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, serán efectuados a favor de dichos representantes [...].

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

232. La Corte toma en cuenta que los miembros de la Comunidad Yakye Axa actuaron a través de representantes, tanto en el ámbito interno como ante la Comisión y esta Corte. A tal efecto, el Tribunal estima equitativo ordenar al Estado que pague la cantidad de US \$15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda paraguaya, que deberá ser entregada a los líderes de la Comunidad, por concepto de costas y gastos en el proceso interno y en el procedimiento seguido ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. (En sentido similar, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxe Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 238).

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

182. Asimismo, es necesario tomar en cuenta que los representantes de los familiares de las víctimas no presentaron sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma, a pesar de haber tenido la oportunidad de hacerlo. De tal manera, su participación en el proceso ante la Corte se limitó a cierta asistencia brindada a la Comisión para tomar las declaraciones juradas requeridas y a la presentación del escrito de alegatos finales. Además, si bien los representantes hicieron solicitudes de reembolso de las costas y gastos, no presentaron ante el Tribunal ningún documento de respaldo de los mismos.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia. 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

166. En el presente caso fue demostrado que los familiares del niño Vargas Areco, así como SERPAJ PY y CEJIL, realizaron actividades, tanto a nivel nacional como internacional, con el fin de conocer la verdad sobre los hechos y obtener justicia. La Corte estima que el Estado debe otorgar una indemnización por las erogaciones directas de los padres y aquellas hechas por sus representantes que tengan un nexo causal directo con los hechos violatorios de este caso, en razón de la responsabilidad internacional del Estado por las violaciones declaradas en la presente Sentencia.

Corte IDH. Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

329. El Tribunal ha señalado que “las pretensiones de las víctimas o sus representantes en materia de costas y gastos, y las pruebas que las sustentan, deben presentarse a la Corte en el primer momento procesal que se les concede, esto es, en el escrito de solicitudes y argumentos, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior, conforme a las nuevas costas y gastos en que se haya incurrido con

ocasión del procedimiento ante esta Corte”. Asimismo, la Corte reitera que “no es suficiente la remisión de documentos probatorios, sino que se requiere que las partes hagan una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado, y que, al tratarse de alegados desembolsos económicos, se establezca con claridad los rubros y la justificación de los mismos”.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

120. En el presente caso, no consta en el expediente respaldo probatorio preciso en relación con las costas y gastos en los cuales incurrieron los representantes respecto a la tramitación del caso ante la Corte. Sin embargo, la Corte considera que tales trámites necesariamente implicaron erogaciones pecuniarias, por lo que determina que el Estado debe entregar a la representación de la víctima la cantidad de US\$ 15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos. En la etapa de supervisión de cumplimiento de la presente Sentencia, la Corte podrá disponer que el Estado reembolse a las víctimas o sus representantes los gastos razonables en que incurra en dicha etapa procesal.

Corte IDH. Caso Ríos Avalos y otro Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de agosto de 2021. Serie C No. 429

235. La Corte ha indicado que las costas y gastos hacen parte del concepto de reparación, toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el Sistema Interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su quantum sea razonable.

236. También este Tribunal ha señalado que no es suficiente la remisión de documentos probatorios, sino que se requiere que las partes hagan una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado, y que, al tratarse de alegados desembolsos económicos, se establezcan con claridad los rubros y la justificación de estos.

241. Al respecto, esta Corte advierte que la pretensión de compensación de los gastos erogados por el trámite del proceso penal incoado contra las víctimas no puede ser atendida, pues si bien dicho proceso se habría originado a partir de una denuncia formulada por miembros del Poder Legislativo en virtud de los casos incluidos en la acusación que sirvió de sustento al juicio político, en esta Sentencia no se ha declarado la violación a derecho alguno derivado del referido proceso penal. Por consiguiente, no existe nexo causal que sustente dicha petición.

242. En cuanto a los distintos documentos aportados por las partes, su contenido permite constatar las contrataciones de servicios profesionales de los que ambas víctimas requirieron para reclamar, a nivel interno e internacional, la tutela de sus derechos. Sin embargo, este Tribunal carece de los medios para comprobar el pago efectivo de los montos que, según se consignó en aquellos documentos, habrían sido acordados como honorarios por la prestación de tales servicios. Tampoco fue aportada información para

determinar los parámetros empleados para la fijación de honorarios en forma global, es decir, tanto para atender los distintos procesos en sede interna, como los correspondientes ante el Sistema Interamericano. Aunado a ello, el conjunto de documentos relacionados con las actuaciones llevadas a cabo tampoco permite constatar el monto de lo efectivamente erogado.

244. En la etapa de supervisión de cumplimiento de la presente Sentencia, la Corte podrá disponer que el Estado reembolse a las víctimas o sus representantes los gastos razonables en que incurran en dicha etapa procesal.

Medidas de satisfacción

Publicaciones

Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111

208. En este apartado el Tribunal entrará a determinar aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial, que no tienen alcance pecuniario, sino que tienen una repercusión pública.

209. Como lo ha dispuesto en otros casos, como medida de satisfacción, el Estado deberá publicar en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, por una sola vez, el capítulo relativo a los hechos probados de esta Sentencia, sin las notas al pie de página correspondientes, y la parte resolutive de la misma. (**En similar sentido, ver entre otros: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 236; Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 175; Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401, párr. 96).**

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

227. Como lo ha ordenado en otras oportunidades, la Corte estima que, como medida de satisfacción, el Estado debe publicar dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, tanto la sección denominada Hechos Probados como los puntos resolutive Primero a Décimo Cuarto de esta Sentencia. Asimismo, el Estado deberá financiar la transmisión radial del contenido de los párrafos 50.12 a 50.16, 50.18, 50.22, 50.24, 50.58, 50.59 y 50.92 a 50.100 del capítulo VI de Hechos Probados, de los párrafos 135, 154, 155, 161, 162, 169, 172 y 175 de los capítulos IX y X, y de los puntos resolutive Primero a Décimo Cuarto de la presente Sentencia, en idioma enxet y guaraní o español, en una radio a la cual tengan acceso los miembros de la Comunidad Yakye Axa. La transmisión radial deberá efectuarse al menos por cuatro ocasiones con un intervalo de dos semanas entre cada una.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

299. Por otra parte, como ya ha hecho con anterioridad, el Tribunal considera apropiado que el Estado dé publicidad, a través de una emisora radial de amplia cobertura en la región del Chaco, al resumen oficial de la Sentencia emitido por la Corte. Para tal efecto, el Estado deberá traducir el resumen oficial de la Sentencia a los idiomas sanapaná, enxet y guaraní. Las transmisiones radiales deberán efectuarse el primer domingo de mes al menos en 4 ocasiones y deberá remitirse una grabación sobre las mismas al Tribunal una vez que sean realizadas. Para ello, el Estado cuenta con el plazo de seis meses, a partir de la notificación de la presente Sentencia.

Asistencia vocacional

Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

321. Este Tribunal dispone, como medida de satisfacción, que el Estado brinde asistencia vocacional, así como un programa de educación especial destinado a los ex internos del Instituto que estuvieron en éste entre el 14 de agosto de 1996 y el 25 de julio de 2001, dentro de un plazo de seis meses.

Asistencia para entierro

Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

322. La Corte observa que la señora María Teresa de Jesús Pérez, madre del interno fallecido Mario del Pilar Álvarez Pérez, en su declaración ante fedatario público (*affidavit*) pidió un "panteón para el cadáver de su hijo", debido a que éste va a ser expulsado del cementerio porque no tiene dinero para pagar. Por tanto, esta Corte dispone que el Estado brinde a dicha señora un espacio para depositar el cadáver de su hijo en un panteón cercano a la residencia de ésta, en el plazo de 15 días.

Construcción de monumento

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

177. El Estado debe construir un monumento en memoria de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba en un lugar céntrico y destacado de la ciudad de Asunción. Dicho monumento deberá tener una placa que haga constar el nombre de esas víctimas y haga alusión al contexto de las desapariciones forzadas ocurridas durante la Operación Cóndor. Tal monumento deberá ser construido dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

Acto de reconocimiento de responsabilidad internacional

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

226. Como lo ha dispuesto en otros casos, la Corte considera necesario, con el fin de reparar el daño causado a las víctimas, que el Estado realice un acto público de reconocimiento de su responsabilidad, acordado previamente con las víctimas y sus representantes, en relación con las violaciones declaradas en esta Sentencia. Este acto deberá realizarse en el asiento actual de la Comunidad Yakye Axa, en una ceremonia pública, con la presencia de altas autoridades del Estado y de los miembros de la Comunidad que residen en otras zonas, acto en el cual se debe dar participación a los líderes de la Comunidad. El Estado debe disponer los medios necesarios para facilitar la presencia de dichas personas en el acto mencionado. Además, el Estado debe realizar dicho acto tanto en el idioma enxet como en el idioma español o guaraní y difundirlo a través de los medios de comunicación. En ese acto el Estado debe tomar en cuenta las tradiciones y costumbres de los miembros de la Comunidad. Para ello, el Estado cuenta con un plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

173. Para que el allanamiento efectuado por el Paraguay y lo establecido por este Tribunal rindan plenos efectos de reparación a la preservación de la memoria de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba y en desagravio de sus familiares, así como para que sirvan de garantía de no repetición, la Corte estima que el Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad por la desaparición forzada de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro, y Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba y pedir una disculpa pública a sus familiares. Este acto deberá realizarse en presencia de los familiares de las mencionadas personas y también deberán participar altas autoridades del Estado. Este acto deberá celebrarse dentro de un plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la presente Sentencia.

174. Respecto de la solicitud referente a la creación de una plaza pública, la Corte observa que el Estado ya ha denominado un sitio público como “Plaza de los Desaparecidos”, lo cual constituye un importante reconocimiento público, de carácter general, a los desaparecidos forzosamente durante la dictadura del General Alfredo Stroessner Matiauda.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

158. No obstante, dado que los familiares no estuvieron presentes en el acto público de reconocimiento del 21 de junio de 2006, y en razón de que el Estado se ha allanado a la pretensión correspondiente a esta materia, la Corte dispone que se reitere el reconocimiento de responsabilidad en un acto al que concurren los familiares de Gerardo Vargas Areco, como medida de satisfacción para éstos, a realizarse en la comunidad en la que vive la familia del niño Vargas Areco, en presencia de autoridades civiles y militares del Estado. En el curso de dicho acto se colocará una placa, cuyo texto deberá ser

consultado con los familiares del niño, para mantener viva la memoria acerca de éste y prevenir hechos violatorios como los que determinaron el presente caso.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

297. Como lo ha dispuesto en otros casos, con el fin de reparar el daño causado a las víctimas, la Corte considera que el Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional por las violaciones declaradas en esta Sentencia. Dicho acto deberá ser acordado previamente con la Comunidad. Asimismo, el acto deberá realizarse en el asiento actual de la Comunidad, en una ceremonia pública, con la presencia de altas autoridades del Estado y de los miembros de la Comunidad, incluso de aquéllos que residen en otras zonas, para lo cual el Estado deberá disponer los medios necesarios para facilitar el transporte. En el mencionado acto deberá darse participación a los líderes de la Comunidad. Igualmente, el Estado debe realizar dicho acto tanto en los idiomas propios de la Comunidad como en español y guaraní y difundirlo a través de una emisora de amplio espectro en el Chaco. Para ello, el Estado cuenta con un plazo de un año a partir de la notificación de la presente Sentencia.

Garantías de no repetición

Elaboración de política pública

Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112

316. La Corte considera necesario que, en el plazo de seis meses, las instituciones pertinentes del Estado, en consulta con la sociedad civil, elaboren y definan una política de Estado de corto, mediano y largo plazo en materia de niños en conflicto con la ley que sea plenamente consistente con los compromisos internacionales del Paraguay. Dicha política de Estado debe ser presentada por altas autoridades del Estado en un acto público en el que, además, se reconozca la responsabilidad internacional del Paraguay en las carencias de las condiciones de detención imperantes en el Instituto entre el 14 de agosto de 1996 y 25 de julio de 2001.

317. Dicha política de Estado debe contemplar, entre otros aspectos, estrategias, acciones apropiadas y la asignación de los recursos que resulten indispensables para que los niños privados de libertad se encuentren separados de los adultos; para que los niños procesados estén separados de los condenados; así como para la creación de programas de educación, médicos y psicológicos integrales para todos los niños privados de libertad.

Programas de capacitación

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

178. En consideración de que la desaparición de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba fue perpetrada por

miembros de la Policía Nacional del Paraguay, en violación de normas imperativas de Derecho Internacional, el Estado deberá adoptar medidas tendientes a formar y capacitar a los miembros de sus cuerpos policiales sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos. Para ello, el Estado deberá implementar, en un plazo razonable, programas de educación en derechos humanos permanentes dentro de las fuerzas policiales paraguayas, en todos los niveles jerárquicos. Dentro de dichos programas se deberá hacer especial mención a la presente Sentencia y a los instrumentos internacionales de derechos humanos y, específicamente a los relativos a la desaparición forzada de personas y tortura.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

161. El Estado deberá diseñar e implementar programas de formación y cursos regulares sobre derechos humanos para todos los miembros de las Fuerzas Armadas paraguayas.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

103. Esta Corte observa que, en el Acuerdo de Solución Amistosa, el Estado se comprometió a incluir en la curricula de formación académica militar de la Escuela de Estado Mayor y Escuelas de Capitanes de las tres Armas, Programas de Educación en Derechos Humanos, en atención a que la víctima formaba parte de la Escuela de Formación de Oficiales de Reserva. Por otra parte, el Tribunal valora, que en el marco del cumplimiento de las reparaciones ordenadas en el caso Vargas Areco, se implementaran programas de capacitación dirigidos a las fuerzas armadas como una garantía de no repetición y que Paraguay no permite que personas menores de edad puedan efectuar el servicio militar voluntario desde el año 2008. Sin embargo, estima que corresponde ordenar al Estado que se asegure que dentro de la curricula de formación académica militar de la Escuela de Estado Mayor y Escuelas de Capitanes de las tres Armas estén previstos programas de formación en Derechos Humanos específicamente en cuanto a los estándares internacionales sobre la posición especial de garante del Estado frente a todas las personas que prestan el servicio militar. Lo anterior deberá ser cumplido en el plazo de un año desde la notificación de la presente Sentencia.

Adecuación del derecho interno

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

163. El Estado informó sobre el depósito de una declaración que forma parte de la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño relativo a conflictos armados, de las Naciones Unidas, declaración que establece la edad mínima de 18 años para servir en las fuerzas armadas paraguayas. Asimismo, el Estado manifestó que el Comandante de las Fuerzas Militares suscribió un proyecto que será presentado al Congreso Nacional con el propósito de modificar las leyes 569/75 ("Del Servicio Militar Obligatorio") y 123/52 (relativa al CIMEFOR), en lo correspondiente a la edad mínima para el ingreso a las Fuerzas Armadas de la Nación.

164. Dado que a la fecha de la emisión de la presente Sentencia, esta Corte no ha sido informada sobre la reforma de las leyes 569/75 ("Del Servicio Militar Obligatorio") y

123/52 (relativa al CIMEFOR), es pertinente ordenar al Estado que modifique su legislación interna en materia de reclutamiento de menores de 18 años en las Fuerzas Armadas del Paraguay, de conformidad con los estándares internacionales en la materia.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214

309. A la luz de las conclusiones a las que llegó el Tribunal en el Capítulo VI de la presente Sentencia, la Corte considera que es necesario que el Estado garantice el goce efectivo de los derechos reconocidos por la Convención Americana, por su Constitución Nacional y su legislación. Para el Tribunal, la responsabilidad internacional del Estado en el presente caso se ha generado por no haberse adecuado la legislación para garantizar el derecho a la propiedad del territorio tradicional de las comunidades indígenas, así como por el hecho de que las prácticas institucionales limitan o no garantizan plenamente la aplicación efectiva de las normas que, formalmente, se encuentran establecidas para garantizar los derechos de los miembros de las comunidades indígenas. A juicio de la Corte, el interés social de la propiedad en lo que respecta a las comunidades indígenas debe traducirse en que se debe tener en cuenta las circunstancias de ser tierras ancestrales indígenas, lo cual debe verse reflejado tanto en el plano sustantivo como procesal.

310. En consecuencia, el Estado, en el plazo de dos años, deberá adoptar en su derecho interno, según lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Americana, las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter que sean necesarias para crear un sistema eficaz de reclamación de tierras ancestrales o tradicionales de los pueblos indígenas que posibilite la concreción de su derecho de propiedad. Este sistema deberá consagrar normas sustantivas que garanticen: a) que se tome en cuenta la importancia que para los indígenas tiene su tierra tradicional, y b) que no baste que las tierras reclamadas estén en manos privadas y sean racionalmente explotadas para rechazar cualquier pedido de reivindicación. Además, este sistema deberá consagrar que una autoridad judicial sea la competente para resolver los conflictos que se presenten entre los derechos a la propiedad de los particulares y la de los indígenas.

311. En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

312. En este caso, el Decreto No. 11.804 emitido el 31 de enero de 2008 que declaró como área silvestre protegida bajo dominio privado a parte del territorio reclamado por la Comunidad ignoró el reclamo indígena presentado ante el INDI sobre dichas tierras y, conforme a los propios organismos internos especializados, debería considerarse nulo [...].

313. En consecuencia, el Estado deberá adoptar las medidas necesarias para que el Decreto No. 11.804 no sea un obstáculo para la devolución de las tierras tradicionales a los miembros de la Comunidad.

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401

104. Por otra parte, en cuanto a la jurisdicción penal militar, la Corte recuerda que, si bien en el presente caso no se llegó a concluir que el Estado fuera responsable por una violación a su deber de adoptar disposiciones de derecho interno contenido en el artículo 2 de la Convención Americana, sí estima pertinente ordenar al Estado paraguay que, en razón de que la primera investigación se adelantó en el ámbito de la justicia militar, rinda un informe sobre el avance del trámite legislativo relativo a la reforma de la jurisdicción penal militar que fuera mencionada por éste. Dicho informe deberá contener precisiones respecto a los principales cambios propuestos, su compatibilidad con la Convención y los plazos propuestos para su aprobación definitiva. Lo anterior deberá ser cumplido en el plazo de un año desde la notificación de la presente Sentencia.

Deber de investigar

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

93. En relación con esta solicitud, la Corte constata que en el año 2018 fue abierta una investigación. En consecuencia, la Corte ordena al Estado continuar y completar esa investigación de conformidad con el derecho interno aplicable.

Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155

155. Al respecto, la Corte reitera la obligación del Estado de emprender con seriedad, en un plazo razonable, todas las acciones necesarias para identificar, determinar la responsabilidad y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas en el presente caso, para los efectos penales y cualesquiera otros que pudieran resultar de la investigación de los hechos. A tal efecto, deberá adoptar todas las medidas judiciales y administrativas necesarias con el fin de reabrir la investigación por los hechos del presente caso. Dichas investigaciones deberán tener por materia los hechos relacionados con la supuesta tortura del niño Vargas Areco. Los familiares de Gerardo Vargas Areco o sus representantes deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de los correspondientes procesos, de acuerdo con la ley interna y la Convención Americana, sin descargar sobre los familiares el impulso procesal. Asimismo, el Estado debe asegurar el cumplimiento efectivo de la decisión que adopten las instancias internas, en acatamiento de esta obligación.

156. Para los efectos de esta obligación, es pertinente señalar, conforme a la jurisprudencia constante de la Corte, sustentada en el derecho internacional, que ninguna ley ni disposición de derecho interno puede impedir a un Estado cumplir el deber, reconocido por la Corte, de investigar y sancionar a los responsables de ciertas violaciones de derechos humanos, como las de este caso.

Búsqueda de paradero

Corte IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153

171. El derecho de los familiares de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba de conocer dónde se encuentran los restos mortales de éstas, constituye una medida de reparación y por tanto una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de las víctimas. Asimismo, el Tribunal ha señalado que los restos mortales de una persona merecen ser tratados con respeto ante sus deudos, por la significación que tienen para éstos.

172. La Corte considera indispensable que, para efectos de las reparaciones, el Estado proceda de inmediato a la búsqueda y localización de los restos mortales de los señores Agustín Goiburú Giménez, Carlos José Mancuello Bareiro y Rodolfo y Benjamín Ramírez Villalba. Si se encuentran dichos restos mortales, el Estado deberá entregarlos a la brevedad posible a sus familiares, previa comprobación genética de filiación. Además, el Estado deberá cubrir los gastos de entierro de éstos, de común acuerdo con los familiares de las mismas.

MEDIDAS PROVISIONALES

Naturaleza de las medidas provisionales

Corte IDH. Asunto L.M. respecto de Paraguay. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de julio de 2011

5. Esta Corte ha establecido que en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos las medidas provisionales tienen un carácter no sólo cautelar, en el sentido de que preservan una situación jurídica, sino fundamentalmente tutelar, por cuanto protegen derechos humanos, en la medida en que buscan evitar daños irreparables a las personas. El carácter cautelar de las medidas provisionales está vinculado al marco de los contenciosos internacionales. En tal sentido, estas medidas tienen por objeto y fin preservar los derechos en posible riesgo hasta tanto no se resuelva la controversia. Su objeto y fin son los de asegurar la integridad y la efectividad de la decisión de fondo, y de esta manera evitar que se lesionen los derechos en litigio, situación que podría hacer inocua o desvirtuar el efecto útil de la decisión final. Las medidas provisionales permiten así que el Estado en cuestión pueda cumplir la decisión final y, en su caso, proceder a las reparaciones ordenadas. En cuanto al carácter tutelar, esta Corte ha señalado que, siempre y cuando se reúnan los requisitos básicos, las medidas provisionales se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo, por cuanto protegen derechos humanos, en la medida en que buscan evitar daños irreparables a las personas.

22. La adopción de providencias urgentes o de medidas provisionales no presupone ni implica una eventual decisión sobre el fondo del asunto si el caso llegara a conocimiento de la Corte, ni prejuzga la responsabilidad estatal por los hechos denunciados.

Corte IDH. Asunto L.M. respecto de Paraguay. Medidas Provisionales. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de enero de 2012

4. La disposición establecida en el artículo 63.2 de la Convención confiere un carácter obligatorio a la adopción, por parte del Estado, de las medidas provisionales que le ordene este Tribunal, ya que el principio básico del derecho de la responsabilidad del Estado, respaldado por la jurisprudencia internacional, ha señalado que los Estados deben cumplir sus obligaciones convencionales de buena fe (*pacta sunt servanda*).

Requisitos para que procedan las medidas provisionales

Corte IDH. Asunto L.M. respecto de Paraguay. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de julio de 2011

6. Las tres condiciones exigidas por el artículo 63.2 de la Convención para que la Corte pueda disponer de medidas provisionales deben concurrir en toda situación en la que se soliciten. En razón de su competencia, en el marco de medidas provisionales corresponde a la Corte considerar única y estrictamente aquellos argumentos que se relacionan directamente con la extrema gravedad, urgencia y la necesidad de evitar daños irreparables a personas. Cualquier otro hecho o argumento sólo puede ser analizado y resuelto durante la consideración del fondo de un caso contencioso.

7. En lo que se refiere al requisito de “gravedad”, para efectos de la adopción de medidas provisionales, la Convención requiere que aquélla sea “extrema”, es decir, que se encuentre en su grado más intenso o elevado. El carácter “urgente” implica que el riesgo o amenaza involucrados sean inminentes, lo cual requiere que la respuesta para remediarlos sea inmediata. Finalmente, en cuanto al daño, debe existir una probabilidad razonable de que se materialice y no debe recaer en bienes o intereses jurídicos que puedan ser reparables.

13. La Corte no está llamada a pronunciarse sobre si los diversos procesos se tramitan en el fuero interno con apego a la Convención Americana, o en atención a las obligaciones especiales de protección de los niños, niñas y adolescentes. Estos aspectos podrían ser, en su caso, objeto de debate en el marco de la petición presentada ante la Comisión Interamericana. A este Tribunal únicamente le corresponde en este asunto definir si el 13 propuesto beneficiario se encuentra en una situación de extrema gravedad y urgencia que responde a la necesidad de evitar daños irreparables. La solicitud presentada a favor del niño L.M. pretende la protección de sus derechos a la integridad psíquica, identidad y a la familia.

Corte IDH. Asunto L.M. respecto de Paraguay. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de abril de 2012

4. En razón de su competencia, en el marco de medidas provisionales corresponde a la Corte considerar única y estrictamente aquellos argumentos que se relacionan directamente con la extrema gravedad, urgencia y la necesidad de evitar daños irreparables a personas. Cualquier otro hecho o argumento sólo puede ser analizado y resuelto durante la consideración del fondo de un caso contencioso.

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Solicitud de Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de febrero de 2019

2. El artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que: “[e]n casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes”. Asimismo, el artículo 27.3 del Reglamento de la Corte señala que: “[e]n los casos contenciosos que se encuentren en conocimiento de la Corte, las víctimas o las presuntas víctimas, o sus representantes, podrán presentar directamente a ésta una solicitud de medidas provisionales, las que deberán tener relación con el objeto del caso”.

Corte IDH. Caso Arrom Suhurt y otros Vs. Paraguay. Solicitud de Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 13 de mayo de 2019

4. En la presente solicitud se señala que en dos ocasiones un vehículo ha estado obstaculizando la entrada de su casa en la noche, haciendo necesario realizarle señales para que se movilice. Este Tribunal estima que de estos hechos no resulta posible apreciar *prima facie* que la señora Cristina Haydée Arrom Suhurt se encuentre, en los términos exigidos por el artículo 63.2 de la Convención Americana, en una situación de “extrema gravedad y urgencia” relacionada con la posibilidad de “daños irreparables”.

Sobre la evaluación de la persistencia de las medidas provisionales

Corte IDH. Asunto L.M. respecto de Paraguay. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de abril de 2012

10. El objeto de estas medidas provisionales ha sido la necesidad de adopción, por parte del Estado, de las medidas necesarias, adecuadas y efectivas para proteger los derechos a la integridad personal, protección de la familia e identidad del niño L.M., permitiéndole mantener vínculos con su familia de origen mientras se resolvieran los procedimientos judiciales tendientes a definir su situación jurídica. La Corte observa que no fue aportada información clara sobre la forma y circunstancias en que se dio la transición del niño entre una familia guardadora y la otra, lo cual habría ocurrido en forma inmediata y no gradual. Tampoco se ha brindado información al Tribunal que indique que dicho relacionamiento se llevara a cabo con el apoyo de personal profesional adecuado que monitoree sus circunstancias emocionales. Sin embargo, lo cierto es que no subsiste la situación fáctica que dio origen a estas medidas provisionales y que el Estado, los representantes y la Comisión coinciden en que procede el levantamiento de las mismas, por lo cual el Tribunal lo estima procedente, en el entendido de que las partes están de acuerdo con ello y sin perjuicio de lo que corresponda en el procedimiento del caso que ha sido admitido a trámite por la Comisión Interamericana. La Corte aclara que, en los términos del artículo 1.1 de la Convención Americana, el levantamiento de las medidas provisionales no implica que el Estado quede relevado de sus obligaciones convencionales de protección en relación con el niño LM.

13. La Corte no está llamada a pronunciarse sobre si los diversos procesos se tramitan en el fuero interno con apego a la Convención Americana, o en atención a las obligaciones especiales de protección de los niños, niñas y adolescentes. Estos aspectos podrían ser, en su caso, objeto de debate en el marco de la petición presentada ante la Comisión Interamericana. A este Tribunal únicamente le corresponde en este asunto definir si el

propuesto beneficiario se encuentra en una situación de extrema gravedad y urgencia que responde a la necesidad de evitar daños irreparables. La solicitud presentada a favor del niño L.M. pretende la protección de sus derechos a la integridad psíquica, identidad y a la familia.

Composición 2022-2023

Corte Interamericana de Derechos Humanos



Por orden de precedencia: Presidente Ricardo C. Pérez Manrique, vicepresidente Humberto Antonio Sierra Porto, juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, jueza Nancy Hernández López, jueza Verónica Gómez, jueza Patricia Pérez Goldberg, y juez Rodrigo Mudrovitsch.