

Reseña de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007)

Claudio Nash R.* y Claudia Sarmiento R.**

Este comentario, junto a los documentos que analiza, está disponible en www.anuariodch.uchile.cl

I. Antecedentes generales

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte” o “Corte Interamericana”) fue establecida en el sistema interamericano por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“CADH” o “Convención Americana”)¹. Sus funciones son dos: (a) resolver los casos contenciosos sobre una presunta violación a la Convención Americana de un Estado Parte, y (b) emitir opiniones consultivas.

Conforme lo preceptuado en el artículo 63 de la CADH, la Corte establecerá si ha habido una violación de alguno de los derechos o libertades consagrados en la Convención Americana. Además, determinará la forma en que el Estado debe restituir la situación al estado anterior a la comisión del ilícito y, en caso de que esto no sea posible, determinará la manera en que se reparará el mal causado. Por imperio del artículo 68.1 de la Convención Americana las partes se comprometen a cumplir con las decisiones de la Corte en todo caso en que intervengan.

Durante el año 2007 la Corte dictó diez sentencias definitivas².

En este artículo reseñaremos algunas sentencias dictadas por la Corte que pueden ser de relevancia para nuestra región. Por una parte, nos referiremos a los alcances de la suspensión de derechos establecida en el artículo 27 de la Convención. Por otra parte, analizaremos algunas sentencias que marcarán tendencias en el sistema con relación al uso de la fuerza como forma de contención social, el derecho a la integridad personal, la libertad sindical y ciertas restricciones al derecho de propiedad.

1. Artículo 27 de la CADH: suspensión de garantías

En su artículo 27, la Convención Americana permite a los Estados Partes suspender, temporalmente, algunas obligaciones contraídas por éstos³. El marco que establece dicho artículo incluye:

* Director del Programa “Estado de Derecho y Derechos Humanos”, del Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

** Investigadora, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

¹ La Convención Americana de Derechos Humanos se adoptó en 1969 durante la Conferencia Especializada de Derechos Humanos, realizada en San José, Costa Rica.

² Durante el año 2007 no se emitió ninguna opinión consultiva de conformidad con lo preceptuado en el art. 64 de la Convención.

³ Artículo 27: “1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

(a) las causales por las cuales se pueden suspender ciertas obligaciones del tratado; (b) los derechos respecto de los cuales el Estado no puede suspender ninguna obligación; (c) respecto de aquellos derechos que sí pueden suspenderse, establece algunos requisitos que el Estado está obligado a cumplir: (i) un requisito de proporcionalidad en el tiempo y en el tipo de suspensiones que se decreten; (ii) la exigencia de que las medidas no sean discriminatorias; (iii) la prohibición de suspender obligaciones cuando esta suspensión sea incompatible con las demás obligaciones internacionales del Estado; (iv) finalmente, la obligación de informar sobre la declaración de emergencia a los demás Estados Parte de la OEA.

En la sentencia del *caso Zambrano Vélez Vs. Ecuador*⁴ la Corte desarrolló algunos de estos elementos. La sentencia se refiere a los alcances del control internacional en materia de suspensión de derechos; al contenido de la declaración de la situación de emergencia; el alcance material de la suspensión; y algunas formalidades respecto de la obligación de comunicar la suspensión a los Estados Partes de la OEA.

El artículo 27 de la Convención Americana establece que la suspensión se autoriza en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte. Estos conceptos son peligrosamente vagos, por lo que la supervisión de los órganos regionales es imprescindible en cada caso en que se invoquen las facultades para suspender la observancia de los derechos humanos⁵.

En el *caso Zambrano Vélez* la Corte señala:

“Es obligación del Estado determinar las razones y motivos que llevan a las autoridades internas a declarar un estado de emergencia y corresponde a éstas ejercer el adecuado y efectivo control de esa situación y que la suspensión declarada se encuentre, conforme a la Convención, ‘en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación’. Los Estados no gozan de una discrecionalidad ilimitada y corresponderá a los órganos del sistema interamericano, en el marco de sus respectivas competencias, ejercer ese control en forma subsidiaria y complementaria. En este caso, la Corte analiza la conformidad de los actos estatales en el marco de las obligaciones consagradas en el artículo 27 de la Convención, en relación con las otras disposiciones de la Convención objeto de la controversia” (párr. 47).

Este razonamiento es interesante ya que la responsabilidad principal e inicial de controlar la declaración del estado de emergencia se radica en las autoridades internas del Estado y justifica la

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión”.

⁴ *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C N° 166. Este caso trata sobre la ejecución y la falta de una investigación adecuada de los señores Wilmer Zambrano Vélez, Segundo Olmedo Caicedo Cobeña y José Miguel Caicedo Cobeña, a manos de funcionarios de las Fuerzas Armadas de Ecuador en el contexto del estado de excepción de 1994.

⁵ Ver R.E. Norris y P.D. Reiton, “The suspension of guarantees: A comparative analysis of the American Convention on Human Rights and the Constitutions of the States Parties”, en *American University Law Review*, vol. 30, 1980, pp.189-223 (191-199); Faúndez-Ledesma, Héctor, “La protección de los derechos humanos en situaciones de emergencia”, en T. Buergenthal (editor), *Contemporary Issues in International Law, Essays in Honor of Louis B. Sohn*, N.P. Engel, Kehl, Alemania, 1984, pp. 101-126.

intervención del control internacional en tanto control subsidiario y complementario del nacional. Este es un punto importante ya que es la propia Corte la que da un paso ampliando la naturaleza del control internacional, no sólo como un sistema subsidiario al nacional, sino que también uno complementario, lo que es relevante en la medida que la jurisdicción internacional pretende cumplir un rol preventivo y no meramente represor frente a violaciones de derechos humanos.

En cuanto a los derechos no susceptibles de suspensión, el mismo artículo 27 en su numeral 3° prohíbe suspender ciertas obligaciones, dentro de las cuales contempla que tampoco son susceptibles de suspensión “las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos”. La Convención no establece cuáles son esas “garantías judiciales”, lo que indujo a un Estado y a la Comisión a enviar sendas consultas a la Corte. Ésta, por unanimidad, opinó en la primera consulta:

“que los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1⁶ y 7.6⁷ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos 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”⁸.

En la segunda opinión sostuvo, también por unanimidad,

“1. Que deben considerarse como garantías judiciales indispensables no susceptibles de suspensión [...] el habeas corpus (art. 7.6), el amparo, o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes (art. 25.1), destinado a garantizar el respeto a los derechos y libertades cuya suspensión no está autorizada por la misma Convención.

2. También deben considerarse como garantías judiciales indispensables que no pueden suspenderse, aquellos procedimientos judiciales, inherentes a la forma democrática representativa de gobierno (art. 29.c), previstos en el derecho interno de los Estados Partes como idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 27.2 de la Convención y cuya supresión o limitación comporte la indefensión de tales derechos.

3. Que las mencionadas garantías judiciales deben ejercitarse dentro del marco y según los principios del debido proceso legal, recogido por el artículo 8 de la Convención”⁹.

Resumiendo, la suspensión no puede hacerse respecto de aquellos derechos que no permiten suspensión de obligaciones, ni cuya suspensión pueda significar la no operabilidad del principio de la legalidad.

En el caso *Zambrano Vélez* la Corte entra a este tema en su análisis sobre **alcance material** de la declaración de emergencia. La sentencia critica el hecho de que si bien el decreto no suspende expresamente las garantías judiciales, al hacer aplicable una legislación que contiene disposiciones contrarias a la Convención en materia de debido proceso, implica un incumplimiento de la obligación de garantía establecida en el artículo 2 en orden a adecuar la legislación interna a los estándares convencionales. Este razonamiento es interesante porque su reproche es dirigido a la incompatibilidad de la legislación interna aplicable con ocasión de la declaración de emergencia

⁶ El artículo 25.1 de la Convención consagra el derecho a un recurso de amparo sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, para proteger sus derechos humanos.

⁷ El artículo 7 regula el derecho a la libertad personal y establece el recurso de *habeas corpus* en su inciso 6.

⁸ Corte IDH. *El habeas corpus bajo suspensión de garantías* (Artículo 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87, del 30 de enero de 1987, Serie A no. 8, párrafo 44.

⁹ Corte IDH. *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia*. Opinión Consultiva, OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A N° 9, párrafo 41.

y el debido proceso y no a la afectación concreta al derecho de un ciudadano que se haya visto perjudicado por la aplicación de la norma. En general, la Corte ha sido tímida en el ejercicio de un control *in abstracto* y en este caso sí lo hace en forma muy bien fundada.

El requisito de la **proporcionalidad** se expresa en el artículo 27 de la Convención Americana que permite la suspensión “en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación”. Si la exigencia de la situación es lo que justifica las medidas, las medidas que se tomen, además de ser proporcionales en tiempo y forma, deben ser conducentes al objetivo de superar la emergencia que le da origen. En este sentido, las medidas adoptadas deben ser también adecuadas en relación con el peligro que acecha a la comunidad y los medios deben ser apropiados para contrarrestar dicho peligro¹⁰. Debe haber una debida y rigurosa correspondencia entre las causas, los efectos de la crisis y las acciones que emprenda la autoridad limitando los derechos y libertades fundamentales, que no deben exceder nunca el límite de racionalidad propio de toda medida restrictiva¹¹.

Analizando la declaración del estado de emergencia en el *caso Zambrano Vélez*, la Corte señala que el decreto que declaró el estado de emergencia adolece de una serie de deficiencias: no fija un límite espacial delimitado a la situación de emergencia (la zona afectada por la emergencia eran dos ciudades y no todo el país), temporal (no se establece la duración de la suspensión de derechos), ni los derechos afectados. Además, la Corte hace notar que el decreto de emergencia da poderes de policía a las Fuerzas Armadas, lo que a su juicio es una cuestión que debe ser tratada con “extremo cuidado”¹². Todas estas consideraciones llevan a la Corte a concluir que,

“[...] una vez determinada una intervención militar con tan amplios alcances y en función de objetivos a su vez tan amplios y difusos, la suspensión de garantías que en efecto operó en este caso, y que el Estado reconoció al allanarse a la alegada violación del artículo 27 de la Convención, sobrepasó la facultad reconocida a los Estados por la Convención en el primer inciso de esta disposición” (párr. 52).

Otro aspecto relevante es el relativo a la **notificación de la declaración de emergencia** a los Estados Partes de la OEA. Señala,

“La Corte considera que la obligación internacional que tienen los Estados Parte en la Convención Americana bajo el artículo 27.3 constituye un mecanismo enmarcado en la noción de garantía colectiva subyacente a este tratado, cuyo objeto y fin es la protección del ser humano. Asimismo, constituye una salvaguardia para prevenir el abuso de las facultades excepcionales de suspensión de garantías y permite a los otros Estados Parte apreciar que los alcances de esa suspensión sean acordes con las disposiciones de la Convención. Por ende, la falta de este deber de información implica el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 27.3. Aun en este último supuesto, el Estado no queda eximido de justificar la existencia de la situación de emergencia y la conformidad de las medidas dispuestas al respecto, en los términos señalados anteriormente” (párr. 70).

Resulta interesante comentar, por una parte, la noción de garantía colectiva que subyace en la Convención Americana. Es apropiada esta consideración ya que la noción de “garantía colectiva”

¹⁰ Meléndez, Florentín. *La Suspensión de los Derechos Fundamentales en los Estados de Excepción Según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Talleres de Imprenta Criterio, El Salvador, 1999, pp. 95-97.

¹¹ C. Medina y C. Nash, “Manual de Derecho Internacional de los Derechos Humanos para Defensores Públicos. Sección doctrina”, en *Documentos Oficiales*, Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, N° 1, diciembre 2003.

¹² “Al respecto, la Corte estima absolutamente necesario enfatizar en el extremo cuidado que los Estados deben observar al utilizar las Fuerzas Armadas como elemento de control de la protesta social, disturbios internos, violencia interna, situaciones excepcionales y criminalidad común”, *Caso Zambrano Vélez Vs. Ecuador*, párr. 51.

es un pilar teórico de todo el sistema normativo de derecho internacional de derechos humanos y en este sentido la obligación del 27.3 es una clara expresión de este principio. Lo que queda pendiente por parte de la jurisprudencia es determinar las consecuencias de esta especial naturaleza de la protección internacional. Sin una consecuencia clara, la noción queda desprovista de sentido.

El segundo aspecto a destacar es la idea final de este párrafo. No parece claro cuál es el sentido de esta apreciación de la Corte. Si el Estado no cumple con las formalidades, ¿qué sentido tiene justificar la existencia de la situación de emergencia? Nos parece que sin el cumplimiento estricto de los requisitos de forma y fondo propios de toda suspensión de derechos, no podría argumentar el Estado en sede internacional la existencia de una limitación legítima de los derechos convencionales.

Esta última consideración parece llevar a la cuestión más relevante de discutir, ¿cuál es el sentido del análisis del artículo 27 de la CADH por parte de la Corte? Es necesario tener presente que la competencia de la Comisión y de la Corte incluye evaluar la declaración de estado de emergencia a la luz del artículo 27, ya que la disposición es una norma vinculante para los Estados Partes igual que cualquier otra de la Convención, y la Comisión y la Corte son los órganos encargados de controlar la observancia de las disposiciones de la Convención por los Estados Partes.

Nos parece que el razonamiento debiera ser claro: es posible pensar que un Estado, en ciertas circunstancias, se vea obligado a suspender el pleno goce y ejercicio de ciertos derechos y libertades consagradas por la Convención Americana. En estos casos estaremos ante afectaciones legítimas a un derecho. Por tanto, el sentido del artículo 27 es justificar que un Estado afecte el pleno goce y ejercicio de un derecho convencional en la medida que se cumplan con ciertos requisitos de forma y fondo. Si el Estado no cumple con estos requisitos no se configurará una violación del artículo 27, sino que la consecuencia será que las afectaciones de derechos serán ilegítimas y, por tanto, habrá incurrido en responsabilidad internacional por la violación de las normas sustantivas (derechos y libertades). Por tanto, el sentido del análisis del artículo 27 no debiera ser otro que verificar si la justificación del Estado para afectar el pleno goce y ejercicio de los derechos convencionales es legítima o no. De ahí que el análisis del artículo 27 corresponda a un estudio de las obligaciones generales del Estado y su posible limitación legítima; no es un análisis para determinar una violación en sí misma. De esta forma, la conclusión de la Corte no es exacta (párr. 71), el Estado no ha incumplido con las "obligaciones contenidas en el artículo 27.1, 27.2 y 27.2 de la Convención", sino que no ha cumplido con los requisitos para justificar la afectación de derechos por concurrir una limitación lícita de éstos.

2. Obligación de garantizar el derecho a la vida y el uso de la fuerza

En el mismo caso *Zambrano Vélez Vs. Ecuador*, la Corte tuvo la oportunidad de analizar la legitimidad del uso de la fuerza en el contexto del estado de excepción imperante en el Ecuador.

El uso de la fuerza como una forma de contención social no es ajeno a nuestro continente. Las manifestaciones sociales representan desafíos para los Estados que deben, por una parte, respetar y garantizar los derechos humanos de cada una de las personas involucradas en estos actos, y por otra, mantener la paz social. Las implicancias del uso desproporcionado de la fuerza por parte de los agentes estatales pueden ser gravísimas, por lo que resulta fundamental restringir y regular en la mayor medida posible su uso. En este sentido, el análisis que realiza la Corte de los requisitos para el uso legítimo de la fuerza son elocuentes: (1) excepcionalidad, necesidad, proporcionalidad y humanidad; (2) existencia de un marco normativo que regule el uso de la

fuerza; (3) planificación del uso de la fuerza-capacitación y entrenamiento a los miembros de los cuerpos armados y organismos de seguridad estatales; (4) control adecuado y verificación de la legitimidad del uso de la fuerza¹³.

La Corte es enfática en señalar que la inobservancia de estos requisitos convierte la privación de la vida con ocasión de un uso ilegítimo de la fuerza en una muerte arbitraria¹⁴.

La Corte indica que el uso de la fuerza, por parte de los agentes estatales, debe ser excepcional, planeado y limitado por las autoridades y que “sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control”¹⁵. Añadió que,

“en un mayor grado de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, el cual debe estar prohibido como regla general. Su uso excepcional deberá estar formulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el ‘absolutamente necesario’ en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler”¹⁶.

Respecto del marco normativo, en el diseño y ejecución de las políticas de represión o contención, el Estado debe distinguir entre resguardar la seguridad interior y exterior de la Nación. Esta distinción es manifiesta cuando pensamos en la composición y fines de las policías y de los Ejércitos. Tal y como señala la Corte, el uso y sentido de la violencia es distinto en uno y otro escenario. En este sentido, “[e]n situaciones de paz, los agentes del Estado deben distinguir entre las personas que, por sus acciones, constituyen una amenaza inminente de muerte o lesión grave y aquellas personas que no presentan esa amenaza, y usar la fuerza sólo contra las primeras”¹⁷.

En relación con la planificación del uso de la fuerza, compartimos con la Corte la idea de que una adecuada capacitación de los y las funcionarias de las fuerzas policiales resulta vital si queremos que exista un uso legítimo y proporcionado de la fuerza por parte de los agentes del Estado. Son las y los operadores policiales quienes, al enfrentarse en la práctica a situaciones límites, deben poseer el criterio suficiente para distinguir cuándo y en qué grado utilizar la fuerza letal (párr. 87). Por otra, creemos que es necesario agregar un elemento a considerar en esta capacitación: clarificar la improcedencia de utilizar la fuerza sobre la base de ciertas categorías sospechosas: color de piel, condición socioeconómica, sexo, entre otras.

Respecto del requisito de control adecuado y verificación de la legitimidad del uso de la fuerza, la Corte señala que “[l]a prohibición general a los agentes del Estado de privar de la vida arbitrariamente sería ineficaz si no existieran procedimientos para verificar la legalidad del uso letal de la fuerza ejercida por agentes estatales. [...] Una vez que se tenga conocimiento de que sus agentes de seguridad han hecho uso de armas de fuego con consecuencias letales, el Estado está obligado a iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, independiente, imparcial y efectiva”¹⁸. Este requisito no es sino una consecuencia lógica de la obligación de garantizar el derecho a la vida¹⁹.

¹³ Corte IDH. *Caso Zambrano Vélez*, párr. 82 y siguientes.

¹⁴ *Ibidem*, párr. 84.

¹⁵ *Ibidem*, párr. 83.

¹⁶ *Ibidem*, párr. 84.

¹⁷ *Ibidem*, párr. 85.

¹⁸ *Ibidem*, párr. 88.

¹⁹ *Idem*.

3. Derecho a la integridad personal: elementos constitutivos de la tortura

En el *Caso Bueno Alves Vs. Argentina*²⁰, la Corte analizó los elementos constitutivos de la tortura. Si bien este tribunal ha tenido oportunidad en el pasado de revisar violaciones al derecho a la integridad personal²¹, esta es la primera vez que sistematiza los criterios y requisitos constitutivos de este ilícito²².

El artículo 5.2 de la Convención establece que “[n]adie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”, sin señalar cuáles son los elementos que permiten configurar una conducta u otra.

En esta sentencia se señala cuáles son los elementos de la tortura y los actos cometidos por agentes del Estado que configuraron esta conducta prohibida. Para estos efectos, la Corte utilizó como fuente de interpretación del artículo 5 de la Convención Americana y lo dispuesto por el artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST)²³. Con estas fuentes a la vista señaló que:

“[...] los elementos constitutivos de la tortura son los siguientes: a) **un acto intencional**; b) que **cause severos sufrimientos físicos o mentales**, y c) que se cometa con determinado **fin o propósito**” (párr. 79)²⁴.

Entre los elementos que menciona la Corte no se hace referencia a la calidad del autor de las torturas. Lo anterior puede deberse a que la CIPST no hace referencia a este elemento en la definición de la tortura, sino en su artículo 3 al referirse a quienes pueden ser responsables de la tortura²⁵. En

²⁰ *Caso Bueno Alves Vs. Argentina*. Sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas de 11 de mayo de 2007. Serie C Nº 164. Este caso trata sobre los ataques a la integridad del Señor Bueno Alves en un interrogatorio conducido por agentes del Estado en el marco de un procedimiento de carácter civil entre particulares.

²¹ En nuestro continente los gobiernos autoritarios de las postrimerías del siglo XX desarrollaron e implementaron políticas y prácticas contrarias a los derechos humanos en aras de neutralizar a la población civil o los grupos que consideraban peligrosos para sus intereses. Entre estas prácticas se encontraban las más diversas y graves formas de tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Vg. *Corte IDH. Caso Almonacid Arellano Vs. Chile*. Sentencia sobre Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C Nº 154; *Caso Barrios Altos Vs. Perú*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C Nº 75; *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Sentencia sobre Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C Nº 153; *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C Nº 4.

²² Hasta la dictación de la sentencia en el *Caso Bueno Alves*, la Corte no distinguía en forma precisa los elementos constitutivos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, pero utilizaba en su argumentación los elementos o categorías de otros sistemas de protección. Al respecto ver Corte IDH. *Caso Tibi Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C Nº 114, párr. 149; *Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C Nº 137, párr. 221.

²³ Corte IDH. *Caso Bueno Alves*, párr. 78. El artículo 2 de la CIPST dispone: [p]ara los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin [...]. Este no es el primer caso en que la Corte se atribuye competencia y aplica la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. En la misma sentencia del *Caso Bueno Alves* la Corte hace referencia a *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C Nº 148, párr. 156; *Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C Nº 125, párr. 126, y *Caso Tibi Vs. Ecuador*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C Nº 114, párr. 144. Convención Interamericana Para Prevenir y Sancionar la Tortura. Adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985 en el decimoquinto período ordinario la de sesiones de la Asamblea General.

²⁴ Destacado nuestro.

²⁵ Artículo 3. “Serán responsables del delito de tortura: a. Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan; b. Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a. ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices”.

el caso en comento, los autores de la tortura eran funcionarios del Estado, por lo que no generó mayores problemas al momento de establecer la responsabilidad internacional del Estado²⁶.

Respecto del primer elemento, la *intencionalidad*, indicó que “[...] los actos cometidos fueron **deliberadamente** infligidos en contra de la víctima y **no producto de una conducta imprudente, accidente o caso fortuito**”²⁷. Para satisfacer este requisito, la Corte exige que, tras la conducta lesiva, exista una intención o ánimo del Estado y excluye la posibilidad de considerar como tortura un acto que sea resultado de la negligencia grave o del caso fortuito.

Sobre la finalidad indicó que “los maltratos tuvieron como **finalidad específica** forzar la confesión del señor Bueno Alves”²⁸. Nuevamente, la Corte establece un umbral de exigencia en el cual debe existir una orientación manifiesta en el accionar del Estado, pues de no mediar un propósito, como es el de obtener una confesión, no nos encontraremos ante tortura. Resulta importante destacar que, conforme a lo dispuesto por el artículo 2 de la CIPST, los ataques que se perpetren pueden realizarse “con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena **o con cualquier otro fin**”²⁹. Esta última causal es formulada en términos tan amplios que parece fútil detenerse en este elemento a la hora de determinar un caso como tortura.

En relación a los “severos sufrimientos físicos y mentales”, resulta interesante destacar la forma en la que se aborda este elemento:

“[...] al apreciar la severidad del sufrimiento padecido, la Corte **debe tomar en cuenta las circunstancias específicas de cada caso, teniendo en cuenta factores endógenos y exógenos**. Los primeros se refieren a **las características del trato, tales como la duración, el método utilizado o el modo en que fueron infligidos los padecimientos, así como los efectos físicos y mentales que éstos tienden a causar**. Los segundos remiten a las **condiciones de la persona que padece dichos sufrimientos, entre ellos la edad, el sexo, el estado de salud, así como toda otra circunstancia personal**”³⁰.

La Corte, a efectos de analizar el umbral de sufrimiento de la víctima, atiende primero a criterios objetivos que determinan los hechos del caso y, en segundo lugar, a criterios de tipo subjetivo, propios de la condición de la víctima³¹. Esta forma de analizar la intensidad del dolor vuelve patente las legítimas diferencias que existen entre cada persona y abandona la idea de un estándar abstracto o neutral que no las reconozca. El análisis de la situación del titular de derecho concreto permite un adecuado respeto y garantía de los derechos de la Convención.

Nos parece que los requisitos que la Corte menciona, si bien no fluyen del tenor literal del artículo 5 de la Convención Americana, son los que habitualmente cita la doctrina y jurisprudencia internacional para efectos de conceptuar la tortura y distinguirla de los tratos crueles, inhumanos

²⁶ Ahora bien, en la sentencia del *Caso Ximenes Lopes*, la Corte condenó al Estado por la violación del artículo 5 cometida por funcionarios de un Hospital privado en contra de uno de sus pacientes que padecía esquizofrenia, relativizando este requisito del art. 3 CIPST. Se funda la responsabilidad del Estado en el incumplimiento de la obligación de garantía: “por haber faltado a sus deberes de respeto, prevención y protección, en relación con la muerte y los tratos crueles, inhumanos y degradantes sufridos por el señor Damião Ximenes Lopes, el Estado tiene responsabilidad por la violación de los derechos a la vida y a la integridad personal, consagrados en los artículos 4.1 y 5.1 y 5.2 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en perjuicio del señor Damião Ximenes Lopes”, ver *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006, párr. 150.

²⁷ Corte IDH. *Caso Bueno Alves*, párr. 81. Destacado nuestro.

²⁸ *Ibidem*, párr. 82. Destacado nuestro.

²⁹ Destacado nuestro.

³⁰ Corte IDH. *Caso Bueno Alves*, párr. 83. Destacado nuestro.

³¹ Esta forma de ponderación también se encuentra en el *Caso Ximenes Lopes*.

y degradantes³². Resulta manifiesto que esta sentencia contribuirá a la certeza jurídica, pues clarifica los elementos que la Corte considera constituyen un acto de tortura, una las conductas más reprochadas por el Derecho Internacional. Sin perjuicio de lo anterior, resulta igualmente pertinente analizar el impacto en el estándar probatorio que el requisito de *intencionalidad*³³ podría ejercer en las demandas de las víctimas ante el sistema. Por una parte, podría sostenerse que en el caso que nos encontremos ante daños graves, pero que no satisfacen este requisito, estaríamos ante una violación de la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes, pero este es un punto a ser dilucidado en lo sucesivo por la Corte. Si bien ambas son conductas igualmente prohibidas en el Derecho Internacional Penal y de los Derechos Humanos, ciertamente existe un mayor reproche jurídico, social y político en indicar que un acto(s) es constitutivo de tortura, por lo que, tanto para las víctimas, los Estados y la comunidad en general, la calificación jurídica no es indiferente. Por otra, la rigurosidad en un juicio de atribución de responsabilidad penal de un particular es, no solo deseable, sino exigible en virtud del principio de legalidad. Sin embargo, en la adjudicación de responsabilidad del Estado, el énfasis debe estar en el análisis de la gravedad de los sufrimientos padecidos por la víctima y en las acciones emprendidas por el Estado para reparar dicha afectación, y no en la intencionalidad del autor concreto de la conducta. En síntesis, debemos preguntarnos si la aplicación de estos requisitos puede impactar negativamente en la efectiva y eficaz protección de las víctimas³⁴.

Finalmente, no podemos dejar de destacar que la Corte reitera en este caso la prohibición absoluta de la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes, consagrada en el artículo 5.2 de la Convención Americana:

“[...] la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes están estrictamente prohibidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La prohibición absoluta de la tortura, tanto física como psicológica, pertenece hoy día al dominio del *jus cogens* internacional. Dicha prohibición subsiste aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interno, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas”³⁵.

Es importante que la Corte persista en este tipo de declaraciones en atención al hecho que con posterioridad a los atentados a las Torres Gemelas del 11 de septiembre, la prohibición absoluta de la tortura ha sido cuestionada y se han generado intensos debates respecto de conductas que pretenden excluirse de esta prohibición³⁶.

³² Al respecto ver Rodley Nigel, *The treatment of prisoners under International Law*, Second Edition, Oxford University Press. New York, 2002; Nowak Manfred. *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*. Kehl am Rhein; Strasbourg; Arlington: Engel, 1993; Medina Quiroga, Cecilia. *La Convención Americana: Teoría y Jurisprudencia*. Santiago de Chile. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Santiago de Chile, 2003, pp.138-210. Cecilia Medina cita los casos de la Corte Europea de Derechos Humanos, *Irlanda c. Reino Unido*, sentencia de 18 de enero de 1978, y la Comisión Europea de Derechos Humanos, *Caso Griego* (p. 149 y 150, respectivamente), como ejemplos paradigmáticos de las dificultades de delimitar y definir la tortura en relación con los tratos crueles, inhumanos y degradantes.

³³ Estimamos que este sería el único requisito que podría establecer dificultades probatorias para las víctimas, puesto que la redacción del requisito de finalidad está redactado en términos lo suficientemente amplios.

³⁴ El Comité de Derechos Humanos, órgano que tiene por misión el control de las obligaciones convencionales de los Estados respecto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha adoptado una posición distinta sobre esta materia, pues, salvo en contadas excepciones, no ha distinguido entre los hechos que constituyen tortura u otra conducta prohibida, sino que se limita a señalar que se ha violado el artículo 7 del Pacto. Al respecto ver Nowak Manfred. *Op. Cit.*, nota 34. Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. *Comunicación N° 265/1987: Finland. 02/05/89*. GENERAL CCPR/C/35/D/265/1987 2 de mayo de 1989. Español Original: Ingles, párr. 9.2

³⁵ Corte IDH. *Caso Bueno Alves*, párr. 76.

³⁶ En este sentido son ilustrativos los casos de la Prisión de Abu Gurayb –más conocida por la trascripción Abu Ghraib– y la base naval estadounidense de Guantánamo.

4. Libertad de asociación

En el caso *Cantoral Huanamí y otra Vs. Perú*³⁷, la Corte tuvo oportunidad de tratar algunos aspectos del derecho de asociación y sus alcances en materia de derecho a la libertad sindical.

La Corte parte su análisis fijando el contenido y alcance del derecho a la libertad de asociación³⁸. Sobre el contenido del derecho señala que este comprende “el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del referido derecho” (párr. 144). En cuanto a los alcances del derecho, señala que éste comprende para el Estado obligaciones negativas y otras de carácter positivo. En su faz negativa este derecho comprende “goza[r] del derecho y la libertad de reunirse con la finalidad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar dicha finalidad”³⁹ (párr. 144). En su faceta positiva comprende la obligación del Estado “de prevenir los atentados contra la misma, proteger a quienes la ejercen e investigar las violaciones de dicha libertad”⁴⁰. Como lo ha determinado anteriormente⁴¹, “la Corte considera que el ámbito de protección del artículo 16.1 incluye el ejercicio de la libertad sindical” (párr. 144).

Luego la Corte analiza el vínculo entre el artículo 16 (asociación) y la obligación de garantía del artículo 1.1 ambos de la CADH, en cuanto a la obligación del Estado de investigar los crímenes de los dirigentes sindicales. El razonamiento de la Corte es el siguiente: el derecho a la libertad sindical debe ser garantizado de forma tal que su titular pueda ejercer dicho derecho sin ser sujeto de violencia. Si esto no es así, el derecho de asociación se verá afectado ya que las organizaciones verán disminuida su capacidad de agruparse. Concretamente, a juicio de la Corte, la libertad sindical debe ejercerse en un contexto de respeto de los “derechos humanos fundamentales, en particular los relativos a la vida y a la seguridad de la persona” (párr. 146). Ahora, en caso que dicha obligación no se cumpla y se produzca un atentado a la vida de los dirigentes sindicales, el Estado está en la obligación de “investigar con la debida diligencia y en forma efectiva” dichos crímenes. Agrega la Corte que dicha obligación surge toda vez que “la no investigación de dichos hechos tiene un efecto amedrentador que impide el ejercicio libre de los derechos sindicales. Dicha debida diligencia se acentúa en contextos de violencia contra el sector sindical” (párr. 146).

Este razonamiento merece algunos comentarios. En primer lugar, nos parece necesario destacar el vínculo que establece la Corte entre el derecho individual a la libertad de asociación y la “capacidad de las agrupaciones de organizarse para la protección de sus intereses”. La única forma razonable de explicar que la Corte incluya en su razonamiento los intereses de las “agrupaciones” en el análisis de un derecho individual, es que esta es la forma en que el derecho a la libertad de asociación cumple con sus objetivos propios de carácter colectivo. En este sentido, la Corte hace un esfuerzo interesante por desarrollar la obligación de garantía del derecho de libertad sindical

³⁷ Corte IDH. *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C N° 167.

³⁸ Artículo 16: “1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

“2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

“3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la policía”.

³⁹ La propia Corte cita en este sentido sus sentencias en los casos *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C. N° 72, párr. 156 y también *Caso Huilca Tecse Vs. Perú*. Sentencia de 03 de marzo de 2005. Serie C N° 121, párr. 69.

⁴⁰ En este sentido cita *Caso Huilca Tecse*, párr. 76.

⁴¹ *Ibidem*, párr. 77.

más allá del goce y ejercicio individual del derecho, tomando nota de que es un derecho que tiene una faceta colectiva en cuanto a su ejercicio.

En segundo lugar, no resulta del todo claro cuál es la fuente de la obligación de investigar el asesinato de los dirigentes que surge del párrafo 146 en análisis. Lo natural es que dicha obligación surja de la violación al derecho a la vida y no necesariamente de la afectación del derecho a la libertad sindical. La Corte viene haciendo desde hace tiempo un esfuerzo por clarificar que la obligación de investigar y castigar las violaciones de derechos humanos está vinculada con la afectación de ciertos derechos (vida, integridad personal) cuando se dan en un cierto contexto de impunidad o que la propicie. De esta forma, el razonamiento de la Corte sólo tendría sentido como parte del contexto de impunidad que se daría en un área determinada de la sociedad (trabajadores organizados) si no se investiga y sanciona a los responsables de los crímenes contra sus dirigentes. Por ello el párrafo 148 de la sentencia tiene sentido ya que vincula estas ejecuciones con el efecto amedrentador que surtió en otros dirigentes⁴². Es decir, este efecto amedrentador no es una violación en sí del derecho a la libertad sindical de un grupo indeterminado de trabajadores (“los trabajadores del movimiento sindical minero peruano”), sino que es el contexto que justifica una forma particular de cumplimiento de la obligación de garantía por parte del Estado, en relación con el artículo 4 de la CADH. Por ello, si la Corte hubiera hecho estos alcances al tratar la obligación de garantía en su análisis de la violación del artículo 4, no habría tenido necesidad de hacerlo en este apartado y habría dado consistencia a su jurisprudencia sobre este punto.

5. Derecho de Propiedad y medidas cautelares

En el caso *Chaparro Vs. Ecuador*⁴³, la Corte analiza el derecho de propiedad establecido en el artículo 21 de la CADH⁴⁴. En esta sentencia, la Corte desarrolla las medidas cautelares y su impacto en el derecho de propiedad, cuestión que no había sido tratada antes por este tribunal.

La Corte parte su análisis fijando el contenido y alcance general del derecho de propiedad en los siguientes términos:

“La jurisprudencia del Tribunal ha desarrollado un concepto amplio de propiedad que abarca, entre otros, el uso y goce de los bienes, definidos como 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 incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor. Asimismo, la Corte ha protegido a través del artículo 21 convencional los derechos adquiridos, entendidos como derechos que se han incorporado al patrimonio de las personas. La Corte observa, sin embargo, que el derecho a la propiedad no es un derecho

⁴² “Asimismo, el Tribunal considera que la ejecución de Saúl Cantoral Huamaní y Consuelo García Santa Cruz tuvo un efecto amedrentador e intimidante en los trabajadores del movimiento sindical minero peruano. En un contexto como el del presente caso, tales ejecuciones no restringieron sólo la libertad de asociación de un individuo, sino también el derecho y la libertad de un grupo determinado para asociarse libremente sin miedo o temor, es decir, se afectó la libertad de los trabajadores mineros para ejercer este derecho. Por otra parte, dicho efecto intimidante se acentúa y hace mucho más grave por el contexto de impunidad que rodea al caso” (*Caso Cantoral Huamaní*, párr. 148).

⁴³ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez Vs. Ecuador*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C Nº 170.

⁴⁴ Artículo 21: “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley”.

absoluto, pues en el artículo 21.2 de la Convención se establece que para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con el derecho a la propiedad debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, limitarse a los casos, practicarse según las formas establecidas por la ley y efectuarse de conformidad con la Convención” (párr. 174).

Un aspecto interesante que desarrolla la Corte sobre los alcances del derecho de propiedad es la relación entre los derechos individuales de propiedad y los derechos que emanan de la calidad de accionista de una empresa. Señala la Corte:

“Ahora bien, antes de entrar a analizar la controversia, la Corte nota que los alegatos de todas las partes, en lo que al señor Chaparro respecta, no hacen distinción entre los bienes de la fábrica Plumavit y los bienes del señor Chaparro. Esta Corte ha diferenciado los derechos de los accionistas de una empresa de los de la empresa misma, señalando que las leyes internas otorgan a los accionistas determinados derechos directos, como los de recibir los dividendos acordados, asistir y votar en las juntas generales y recibir parte de los activos de la compañía en el momento de su liquidación, entre otros (párr. 181).

A su juicio,

“De la prueba aportada se desprende que en noviembre de 1997 el señor Chaparro tenía una participación en las acciones de la empresa Plumavit que alcanzaba el 50% del capital. Además, el señor Chaparro era el gerente general de dicha empresa. Es evidente que esta participación en el capital accionario era susceptible de valoración y formaba parte del patrimonio de su titular desde el momento de su adquisición. Como tal, esa participación constituía un bien sobre el cual el señor Chaparro tenía derecho de uso y goce. Corresponde entonces determinar si el Estado interfirió de manera ilegal o arbitraria en el ejercicio de este derecho” (párr. 182).

Este es un aspecto interesante, ya que abre la puerta a un nuevo tipo de casos ante la Corte, donde lo discutido sean cuestiones patrimoniales que afectan a personas jurídicas y sólo indirectamente a personas naturales, únicos titulares de los derechos convencionales⁴⁵.

En cuanto a las medidas cautelares, la Corte señala que estas son expresión de las restricciones legítimas al derecho de propiedad y deben ser analizadas en dicho contexto.

Sobre la procedencia de las cautelares, la Corte analiza los alcances de la legislación interna del Estado, determinando los principios que las rigen y los objetivos que persiguen, para así determinar su compatibilidad con la Convención:

“La Corte observa que estas medidas cautelares reales están reguladas expresamente en la ley. Dado su carácter precautorio, están subordinadas a los requisitos que cobijan a medidas cautelares personales tales como la prisión preventiva, razón por la cual son compatibles con la presunción de inocencia en la misma forma que éstas lo son. Teniendo en cuenta la normativa ecuatoriana precitada, en cuanto a la finalidad de estas medidas, la Corte interpreta que a través de ellas se busca: i) evitar que los bienes continúen siendo utilizados en actuaciones ilícitas, ii) procurar el éxito de la investigación penal, iii) garantizar las responsabilidades pecuniarias que podrían declararse como resultado del proceso, o iv) evitar la pérdida o deterioro de la evidencia. Es claro que estas medidas son adecuadas y eficaces para disponer de la evidencia que permite investigar los delitos de tráfico de estupefacientes” (párr. 186).

⁴⁵ Artículo 1: “2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano”.

La Corte se encarga de establecer los límites para la legitimidad de dichas medidas, que no haya un traslado de titularidad del derecho de dominio y ciertas restricciones a la disposición de los bienes que sea compatible con esta ausencia de traslado del dominio: "[E]n este sentido, la disposición de los bienes no puede efectuarse en forma definitiva y se restringe exclusivamente a su administración y conservación; y a los actos de investigación y manejo de evidencia respectivos" (párr. 187).

Ahora, si bien la Corte señala que estas medidas no son incompatibles *per se* con la Convención, sí es necesario que el Estado las justifique, en tanto constituyen restricciones a un derecho convencional, esto es, que cumplan con los requisitos propios de una restricción, en particular la proporcionalidad de la medida:

"[...] [l]a adopción de medidas cautelares reales debe justificarse previamente en la inexistencia de otro tipo de medidas menos restrictivas del derecho a la propiedad. En este sentido, sólo es admisible la aprehensión y depósito de bienes frente a los cuales se encuentran indicios claros de su vinculación con el ilícito, siempre y cuando ello sea necesario para garantizar la investigación, el pago de las responsabilidades pecuniarias a que haya lugar o evitar la pérdida o deterioro de la evidencia. Asimismo, la adopción y supervisión de estas medidas debe recaer en funcionarios judiciales, teniendo en cuenta que si desaparecen las razones que justificaron la medida precautoria, el juez debe valorar la pertinencia de continuar con la restricción, aun antes de la finalización del proceso. Este punto es de la mayor importancia, dado que si los bienes no siguen cumpliendo un papel relevante para continuar o impulsar la investigación, la medida cautelar real debe ser levantada, so pena de convertirse en una pena anticipada. Este último evento constituiría una restricción manifiestamente desproporcionada del derecho a la propiedad" (párr. 188).

Enseguida, la Corte analiza algunas cuestiones particulares sobre la legitimidad de las decisiones de la administración de justicia sobre la materia. En primer lugar, establece la obligación de que estas medidas se dicten en forma justificada: "[...] Ello exigía precisar la 'aparición de buen derecho' esto es, que existían probabilidades e indicios suficientes para inferir que los bienes estaban realmente involucrados en el ilícito" (párr. 197).

Por lo tanto, si estas medidas no están suficientemente justificadas, cuestión que podrá ser alegada ante el órgano de control internacional, estaremos ante una violación del artículo 21.1 de la CADH (párr. 199). Esto es interesante en la medida que es un razonamiento que puede extrapolarse a cualquier restricción de derechos: siempre la restricción debe ser justificada y en caso de no existir elementos de hecho que avalen la medida de restricción, esta es incompatible con la Convención.

Sobre la restitución de los bienes, la Corte es clara en señalar que la demora en la restitución de éstos a la víctima constituye también una forma de violación del artículo 21.1 en tanto hizo más gravosa la afectación al derecho de propiedad (párr. 204). El razonamiento de la Corte sólo tiene sentido como un desarrollo teórico del alcance de la obligación de garantía, lo que no nos parece necesario a la luz del caso, donde la dictación de la medida ya constituía una violación. Lo restante sólo sería una agravación de la violación, que podría servir para efectos reparatorios, pero no para constituir una violación en sí misma.

Un punto interesante es el que plantea la Corte al establecer que la no devolución de los bienes de propiedad de la empresa de la víctima, también afectaba el derecho de propiedad de ésta, en tanto constituía una afectación a su derecho de goce de la propiedad: "[...] Este perjuicio debe ser entendido como una intromisión arbitraria en el 'goce' del bien, es decir, en el marco del artículo 21.1 de la Convención [...]" (párr. 209).

También en el ámbito de la administración de los bienes, la Corte determina la responsabilidad del Estado toda vez que éstos estaban bajo su custodia. Señala la Corte:

“La Corte considera que el Estado es responsable por estos daños, toda vez que los bienes estuvieron bajo su custodia. Consecuentemente, declara que violó el derecho a la propiedad privada [...] puesto que, como consecuencia de la mala administración de la fábrica y los deterioros de la misma, el señor Chaparro fue privado arbitrariamente de la posibilidad de continuar percibiendo las utilidades que recibía con ocasión del funcionamiento de la empresa” (párr. 214).

Esta mala administración implicó que la víctima no continuara percibiendo las utilidades de la misma. Aquí se abre, sin duda, un tema que puede ser complejo. ¿A qué ese obliga el Estado cuando se establece una medida de incautación de bienes? ¿Qué nivel de responsabilidad tiene? Percibir las utilidades ¿es un derecho de la víctima? Nos parece que la Corte debe ser más clara en los alcances de esta afirmación ya que abre una puerta demasiado ancha a la responsabilidad del Estado en este campo.

Finalmente, la sentencia analiza la incautación del vehículo de la víctima. Aquí el razonamiento de la Corte es interesante en cuanto establece la obligación del Estado de justificar el vínculo entre el bien incautado y el ilícito, así como la obligación de revisar la continuidad de la medida y adoptar las decisiones de término de la misma y devolución del bien incautado en tanto desaparezcan los motivos que lo justificaron:

“[...] la ilegalidad de la incautación se vio agravada porque no se indagó ni determinó, siquiera de manera sumaria, la relación de dicho automóvil con el ilícito investigado ni con los demás bienes muebles que se encontraban en la fábrica al momento de la incautación, no se evaluó la pertinencia de continuar con la medida cautelar real, y en varias ocasiones se ordenó su devolución, sin que el CONSEP cumpliera con dichas órdenes. Hasta la presente fecha el vehículo del señor Lapo no le ha sido devuelto ni se le ha otorgado compensación alguna” (párr. 217).

El razonamiento de la Corte, mirado en su conjunto, es interesante porque confirma el hecho que aquellos derechos convencionales que pueden ser objeto de restricciones, deben cumplir con ciertos requisitos para su legitimidad y en este caso dichos requisitos son ampliados en esta sentencia y por tanto podrían trasladarse a otras restricciones.