

Voces: Excepción preliminar de incompetencia – Desaparición forzada de personas – Crímenes de lesa humanidad – Regla del agotamiento de los recursos internos- Tortura – Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica - Derecho a la vida- Derecho a la integridad y a la libertad personal - Ley de Amnistía- Derecho de acceso a la información – Plazo razonable – Derecho a las garantías judiciales – Obligación de investigar- Medidas de rehabilitación y satisfacción – Garantías de no repetición – Tipificación del delito de desaparición forzada – Derecho a la libertad de pensamiento y expresión-

Sumario: En esta resolución la CIDH analiza lo ocurrido en Brasil durante el último gobierno militar. El Tribunal encuentra probado que entre los años 1972 y 1974, en la región conocida como Araguaia, agentes estatales fueron responsables de la desaparición forzada de 62 personas identificadas como presuntas víctimas del presente caso. En virtud de esto condena a la República Federativa de Brasil por haber omitido investigar la presunta desaparición forzada de estas personas violando así diversas normas de Derecho Internacional.

Por otra parte, la CIDH declara la incompatibilidad de las leyes de amnistía con las obligaciones convencionales de los Estados cuando se trata de graves violaciones a derechos humanos

Finalmente, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a buscar y a recibir información consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1, 8.1 y 25 de la misma.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO GOMES LUND Y OTROS ("GUERRILHA DO ARAGUAIA") VS. BRASIL

SENTENCIA DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2010

(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)

En el caso *Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "el Tribunal"), integrada por los siguientes Jueces:

Diego García-Sayán, Presidente;
Leonardo A. Franco, Vicepresidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juez;
Margarette May Macaulay, Jueza;
Rhadys Abreu Blondet, Jueza;
Alberto Pérez Pérez, Juez;
Eduardo Vio Grossi, Juez, y
Roberto de Figueiredo Caldas, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta,

de conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención") y con los artículos 30, 38.6, 59 y 61 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento")¹, dicta la presente Sentencia.

¹ Conforme a lo dispuesto en el artículo 79.1 del Reglamento de la Corte que entró en vigencia el 1 de junio de 2010, "[l]os casos contenciosos que ya se hubiesen sometido a la consideración de la Corte antes del 1 de enero de 2010 se continuarán tramitando, hasta que se emita sentencia, conforme al Reglamento anterior". De tal modo, el Reglamento de la Corte mencionado en la presente Sentencia corresponde al instrumento aprobado por el Tribunal en su XLIX Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000, y reformado parcialmente en su LXXXII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 19 al 31 de enero de 2009.

ÍNDICE

Capítulo	Párrafo
I. INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSI A	1
II. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE	6
III. EXCEPCIONES PRELIMINARES	10
A. Falta de competencia temporal del Tribunal	12
B. Falta de interés procesal	20
C. Falta de agotamiento de los recursos internos	32
D. Regla de la cuarta instancia y falta de agotamiento respecto de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental	43
IV. COMPETENCIA	50
V. PRUEBA	51
A. Prueba documental, testimonial y pericial	52
B. Admisión de la prueba documental	54
C. Admisión de las declaraciones de las presuntas víctimas, de la prueba testimonial y pericial	67
VI. CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE LOS FAMILIARES INDICADOS COMO PRESUNTAS VÍCTIMAS	77
VII. DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA, A LA VIDA, A LA INTEGRIDAD Y A LA LIBERTAD PERSONALES	81
A. Alegatos de las partes	82
B. Hechos relacionados con las desapariciones forzadas	85
C. La desaparición forzada como violación múltiple y continuada de derechos humanos y los deberes de respeto y garantía	101
D. La desaparición forzada de los integrantes de la <i>Guerrilha do Araguaia</i>	112
VIII. DERECHO A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL	126
A. Alegatos de las partes	127
B. Hechos relacionados con la Ley de Amnistía	134
C. Obligación de investigar y, en su caso, sancionar graves violaciones de derechos humanos en el derecho internacional	137
D. Incompatibilidad de las amnistías relativas a graves violaciones de derechos humanos con el derecho internacional	147
IX. DERECHO A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN, A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL	183
A. Alegatos de las partes	184
B. Hechos relativos al acceso a la información	187
C. Derecho a la libertad de pensamiento y de expresión	196
D. Acciones judiciales y acceso a la información	203
E. Plazo de la Acción Ordinaria	219
F. Marco normativo	226
X. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL	232
A. Alegatos de las partes	232
B. Consideraciones de la Corte	235
XI. REPARACIONES	245
A. Parte Lesionada	251
B. Obligaciones de investigar los hechos, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables y de determinar el paradero de las víctimas	253
C. Otras medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición	264
D. Indemnizaciones, costas y gastos	298
XII. PUNTOS RESOLUTIVOS	325
VOTO JUEZ AD HOC	

I**INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSI**

1. El 26 de marzo de 2009, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 61 de la Convención Americana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante también "la Comisión Interamericana" o "la Comisión") sometió a la Corte una demanda en contra de la República Federativa de Brasil (en adelante "el Estado", "Brasil" o "la Unión"), la cual se originó en la petición presentada el 7 de agosto de 1995 por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y *Human Rights Watch/Americas* en nombre de personas desaparecidas en el contexto de la *Guerrilha do Araguaia* (en adelante también "la Guerrilla") y sus familiares². El 6 de marzo de 2001 la Comisión emitió el Informe de Admisibilidad No. 33/01³ y el 31 de octubre de 2008 aprobó el Informe de Fondo No. 91/08, en los términos del artículo 50 de la Convención, el cual contenía determinadas recomendaciones para el Estado⁴. Dicho informe fue notificado a Brasil el 21 de noviembre de 2008 y se le concedió un plazo de dos meses para comunicar las acciones emprendidas con el propósito de implementar las recomendaciones de la Comisión. Pese a las dos prórrogas concedidas al Estado, los plazos para presentar información sobre el cumplimiento de las recomendaciones transcurrieron sin que hubiese una "implementación satisfactoria de las [mismas]". Ante ello, la Comisión decidió someter el caso a la jurisdicción de la Corte, considerando que representaba "una oportunidad importante para consolidar la jurisprudencia interamericana sobre las leyes de amnistía en relación con las desapariciones forzadas y la ejecución extrajudicial, y la resultante obligación de los Estados de hacer conocer la verdad a la sociedad e investigar, procesar y sancionar graves violaciones de derechos humanos". Asimismo, la Comisión enfatizó el valor histórico del caso y la posibilidad del Tribunal de afirmar la incompatibilidad de la Ley de Amnistía y de las leyes sobre secreto de documentos con la Convención Americana. La Comisión designó como delegados a los señores Felipe González, Comisionado, y Santiago A. Canton, Secretario Ejecutivo, y como asesores legales a la señora Elizabeth Abi-Mershed, Secretaria Ejecutiva Adjunta, y a los abogados Lilly Ching Soto y Mario López Garelli, especialistas de la Secretaría Ejecutiva.

² Posteriormente, se sumaron como peticionarios la Comisión de Familiares de Muertos y Desaparecidos Políticos del Instituto de Estudios de la Violencia del Estado, la señora Angela Harkavy y el Grupo Tortura Nunca Más de Río de Janeiro.

³ En el Informe de Admisibilidad No. 33/01 la Comisión declaró admisible el caso No. 11.552 en relación con la presunta violación de los artículos 4, 8, 12, 13 y 25, en concordancia con el artículo 1.1, todos de la Convención Americana, así como de los artículos I, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante "Declaración Americana"), (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo III, folio 2322).

⁴ En el Informe de Fondo No. 91/08 la Comisión concluyó que el Estado era responsable por las violaciones a los derechos humanos establecidos en los artículos I, XXV y XXVI de la Declaración Americana y 4, 5 y 7, en conexión con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de las víctimas desaparecidas; en los artículos XVII de la Declaración Americana y 3, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de las víctimas desaparecidas; en los artículos I de la Declaración Americana y 5, en conexión con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de los familiares de los desaparecidos; en el artículo 13, en relación con el artículo 2 de la Convención Americana, en perjuicio de los familiares de los desaparecidos; en los artículos XVIII de la Declaración Americana y 8.1 y 25, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, en perjuicio de las víctimas desaparecidas y de sus familiares en virtud de la aplicación de la Ley de Amnistía, y en los artículos XVIII de la Declaración Americana y 8.1 y 25, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de las víctimas desaparecidas y de sus familiares, en virtud de la ineficacia de las acciones judiciales no penales interpuestas en el marco del presente caso (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo VII, folio 3655).

2. Según indicó la Comisión, la demanda se refiere a la alegada “responsabilidad [del Estado] en la detención arbitraria, tortura y desaparición forzada de 70 personas, entre miembros del Partido Comunista de Brasil [...] y campesinos de la región, [...] resultado de operaciones del Ejército brasileño emprendidas entre 1972 y 1975 con el objeto de erradicar a la *Guerrilha do Araguaia*, en el contexto de la dictadura militar de Brasil (1964–1985)”. Asimismo, la Comisión sometió el caso ante la Corte porque, “en virtud de la Ley No. 6.683/79 [...], el Estado no llevó a cabo una investigación penal con el objeto de juzgar y sancionar a las personas responsables de la desaparición forzada de 70 víctimas y la ejecución extrajudicial de Maria Lúcia Petit da Silva [...]; porque los recursos judiciales de naturaleza civil con miras a obtener información sobre los hechos no han sido efectivos para garantizar a los familiares de los desaparecidos y de la persona ejecutada el acceso a información sobre la *Guerrilha do Araguaia*; porque las medidas legislativas y administrativas adoptadas por el Estado han restringido indebidamente el derecho de acceso a la información de los familiares; y porque la desaparición de las víctimas, la ejecución de Maria Lúcia Petit da Silva, la impunidad de sus responsables y la falta de acceso a la justicia, a la verdad y a la información, han afectado negativamente la integridad personal de los familiares de los desaparecidos y de la persona ejecutada”. La Comisión solicitó al Tribunal que declare que el Estado es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica), 4 (derecho a la vida), 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal), 8 (garantías judiciales), 13 (libertad de pensamiento y expresión) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con las obligaciones previstas en los artículos 1.1 (obligación general de respeto y garantía de los derechos humanos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de la misma. Finalmente, solicitó a la Corte que ordene al Estado la adopción de determinadas medidas de reparación.

3. El 18 de julio de 2009 el Grupo Tortura Nunca Más de Río de Janeiro, la Comisión de Familiares de Muertos y Desaparecidos Políticos del Instituto de Estudios de la Violencia del Estado y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (en adelante “los representantes”) presentaron su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante “el escrito de solicitudes y argumentos”), en los términos del artículo 24 del Reglamento. En dicho escrito solicitaron al Tribunal que declare, “[e]n relación con la desaparición forzada de las [presuntas] víctimas [...] y la total impunidad referente a los hechos”, la responsabilidad internacional del Estado brasileño por la violación de los artículos 3, 4, 5, 7, 8 y 25 de la Convención, todos en conexión con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, así como de los artículos 1, 2, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (en adelante también “Convención Interamericana contra la Tortura”); de los artículos 8 y 25, en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana y de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura por la falta de investigación y debida diligencia en los procedimientos en el ámbito interno; de los artículos 1.1, 2, 13, 8 y 25 de la Convención por las restricciones indebidas al derecho de acceso a la información; de los artículos 1.1, 8, 13 y 25 de la Convención por la violación del derecho a la verdad, y del artículo 5 de la Convención por la violación de la integridad personal de los familiares de las presuntas víctimas desaparecidas. En consecuencia, requirieron a la Corte que ordene diversas medidas de reparación. Los familiares de 48 presuntas víctimas, mediante poderes de representación otorgados en diversas fechas, designaron como sus representantes legales a las organizaciones ya mencionadas, las cuales son representadas, a su vez, por las señoras Cecília Maria Bouças Coimbra, Elizabeth Silveira e Silva y Victória Lavínia Grabois Olímpio (Grupo Tortura Nunca Más); Criméia Alice Schmidt de Almeida (Comisión de Familiares de Muertos y

Desaparecidos Políticos del Instituto de Estudios de la Violencia del Estado), y Viviana Krsticevic, Beatriz Affonso, Helena Rocha y el señor Michael Camilleri (CEJIL).

4. El 31 de octubre de 2009 el Estado presentó un escrito en el cual interpuso tres excepciones preliminares, contestó la demanda y formuló observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (en adelante "contestación de la demanda"). El Estado solicitó al Tribunal que considere fundadas las excepciones preliminares y, en consecuencia: a) reconozca la incompetencia *ratione temporis* para examinar las supuestas violaciones ocurridas antes del reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de la Corte por Brasil; b) se declare incompetente en razón de la falta de agotamiento de los recursos internos, y c) archive de inmediato el presente caso ante la manifiesta falta de interés procesal de los representantes. Subsidiariamente, en cuanto al fondo, Brasil solicitó al Tribunal que reconozca "todas las acciones emprendidas en el ámbito interno" y "juzgue improcedente los pedidos [de la Comisión y de los representantes] en razón de que está siendo construida en el país una solución, compatible con sus particularidades, para la consolidación definitiva de la reconciliación nacional". El Estado designó al señor Hildebrando Tadeu Nascimento Valadares como Agente y a las señoras Márcia Maria Adorno Calvalcanti Ramos, Camila Serrano Giunchetti, Cristina Timponi Cambiaghi y Bartira Meira Ramos Nagado y a los señores Sérgio Ramos de Matos Brito y Bruno Correia Cardoso como Agentes Alternos.

5. De conformidad con el artículo 38.4 del Reglamento, el 11 y el 15 de enero de 2010, la Comisión y los representantes presentaron, respectivamente, sus alegatos a las excepciones preliminares opuestas por el Estado.

II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

6. La demanda de la Comisión fue notificada al Estado y a los representantes el 18 de mayo de 2009⁵. Durante el proceso ante este Tribunal, además de la presentación de los escritos principales (*supra* párrs. 1 a 5) y otros remitidos por las partes, mediante resolución de 30 de marzo de 2010 el Presidente de la Corte (en adelante "el Presidente") ordenó recibir, a través de declaraciones rendidas ante fedatario público (en adelante también "*affidávit*"), las declaraciones y dictámenes de: a) 26 presuntas víctimas, una de ellas ofrecida por la Comisión, otra propuesta conjuntamente por la Comisión y por los representantes, y las demás ofrecidas únicamente por los representantes; b) cuatro testigos, dos propuestos por los representantes y dos por el Estado, y c) cinco peritos, uno propuesto por la Comisión, dos por los representantes y dos por el Estado⁶, respecto de los cuales las partes tuvieron oportunidad de presentar observaciones. Asimismo, el Presidente convocó a la Comisión, a los representantes y al Estado a una audiencia pública para escuchar las declaraciones de: a) tres presuntas víctimas, una ofrecida conjuntamente por la Comisión y por los representantes, y dos propuestas por los representantes; b) cuatro testigos, uno ofrecido conjuntamente por la Comisión y por los representantes, uno ofrecido por los representantes y otros dos

⁵Previo a ello, el 13 de mayo de 2009, se informó al Estado que podía designar un Juez *ad hoc* para el presente caso. La Comisión presentó un escrito titulado "Posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la figura del Juez *ad hoc*". El 12 de junio de 2009, Brasil designó al señor Roberto de Figueiredo Caldas como Juez *ad hoc*, quien el 24 de junio de 2009 aceptó el cargo.

⁶ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil. Convocatoria a Audiencia Pública*. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 30 de marzo de 2010, Punto Resolutivo Primero.

por el Estado; c) los dictámenes de dos peritos, uno propuesto por la Comisión y otro por el Estado, así como: d) los alegatos finales orales de las partes sobre las excepciones preliminares y los eventuales fondo, reparaciones y costas⁷.

7. La audiencia pública fue celebrada los días 20 y 21 de mayo de 2010 durante el LXXXVII Período Ordinario de Sesiones de la Corte, llevado a cabo en la sede del Tribunal⁸.

8. Por otra parte, el Tribunal recibió ocho escritos en calidad de *amicus curiae* de las siguientes personas e instituciones⁹: a) Open Society Justice Initiative, Commonwealth Human Rights Initiative, Open Democracy Advice Centre y South African History Initiative, en relación con el derecho a la verdad y al acceso a la información¹⁰; b) Grupo de Investigación de Derechos Humanos en la Amazonía, en relación con la Ley de Amnistía¹¹; c) Orden de Abogados de Brasil, sección de Río de Janeiro, sobre, *inter alia*, los efectos de una eventual sentencia de la Corte Interamericana y la decisión emitida en el marco de la *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental No. 153* (en adelante también "Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental No. 153" o "Acción de Incumplimiento No.153")¹²; d) Grupo de Enseñanza, Investigación y Extensión "Democracia y Justicia de Transición" de la Universidad Federal de Uberlândia, sobre, *inter alia*, la extensión de la Ley de Amnistía

⁷ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")*. Convocatoria a Audiencia Pública, *supra* nota 6, Punto Resolutivo Cuarto.

⁸ A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: Felipe González, Comisionado; Santiago A. Canton, Secretario Ejecutivo; Catalina Botero, Relatora Especial para la Libertad de Expresión, y Lilly Ching Soto, Leonardo Hidaka y Alejandra Negrete, asesores legales; b) por los representantes: Viviana Krsticevic, Beatriz Affonso y Helena Rocha de CEJIL, y Victória Lavínia Graboís Olímpio del Grupo Tortura Nunca Más de Río de Janeiro, y c) por el Estado: Hildebrando Tadeu Nascimento Valadares, Embajador de Brasil en Costa Rica; Gláucia Silveira Gauch, Carlos Eduardo da Cunha Oliveira, Camilla Serrano Giunchetti, Mauricio Candeloro, Rodrigo Wanderley Lima y Francisco Samuel Barzotto, del Ministerio de Relaciones Exteriores; Cristina Timponi Cambiaghi y Bartira Meira Ramos Nagado, de la Secretaría Especial de los Derechos Humanos de la Presidencia de la República; Sérgio Ramos de Matos Brito y Ana Claudia de Sousa Freitas, de la Abogacía General de la Unión; Mauro Almeida Noleto, del Ministerio de Justicia; Paulo Massi Dallari, de la Casa Civil; Célia Cristina Whitaker, de la Secretaría Especial de Derechos Humanos de la Municipalidad de São Paulo; Bruno Correia Cardoso, del Ministerio de Defensa; Gerson Menandro, del Ejército; Miguel Alejandro Gutiérrez Pizarro, de la Embajada de Brasil en Costa Rica, y Manoel Lauro Volkmer de Castilho, magistrado. Previo a la celebración de dicha audiencia pública, el 6 de mayo de 2010, Brasil solicitó, *inter alia*, posponerla para el siguiente período de sesiones del Tribunal y dividirla en dos, de manera que se realizara una audiencia pública de excepciones preliminares y, en su caso, otra sobre el fondo. Subsidiariamente, en caso que no se admitiera ese pedido, el Estado solicitó que la audiencia pública convocada para el 20 y el 21 de mayo de 2010 sólo fuera de excepciones preliminares. Tras considerar las observaciones de la Comisión y de los representantes, la Corte no admitió las solicitudes del Estado (expediente de fondo, tomo VI, folios 2709 y 2710).

⁹ El Tribunal recibió otros escritos que fueron presentados fuera de plazo o que no tenían utilidad o relación con el objeto del presente caso y, por ello, no son admitidos ni mencionados en la presente Sentencia.

¹⁰ El escrito fue recibido en la Secretaría de la Corte el 7 de junio de 2010 y está firmado por James A. Goldston y Darian K. Pavli de Open Society Justice Initiative; Maja Daruwala de Common Wealth Human Rights Initiative, Alison Tilley de Open Democracy Advice Centre, y Catherine Kennedy de South African History Archive. Las copias de dicho escrito en inglés y en español fueron recibidas el 3 y el 4 de junio de 2010, respectivamente, mientras que la versión en portugués fue recibida el 12 de julio de 2010.

¹¹ El escrito y sus anexos fueron recibidos en la Secretaría de la Corte el 4 de junio de 2010. El escrito está firmado por Sílvia Maria da Silveira Loureiro y Jamilly Izabela de Brito Silva.

¹² El escrito y sus anexos fueron recibidos en la Secretaría de la Corte el 10 de junio de 2010 y está firmado por Guilherme Peres de Oliveira, Ronaldo Cramer y Wadih Damous. Una copia de dicho escrito fue recibida el 4 de junio de 2010.

y la importancia del presente caso para garantizar el derecho a la memoria y a la verdad¹³; e) José Carlos Moreira da Silva Filho, Rodrigo Lentz, Gabriela Mezzanotti, Fernanda Frizzo Bragato, Jânia Maria Lopes Saldanha, Luciana Araújo de Paula, Gustavo Oliveira Vieira, Ana Carolina Seffrin, Leonardo Subtil, Castor Bartolome Ruiz, André Luiz Olivier da Silva, Sheila Stolz da Silveira, Cecília Pires, Sólon Eduardo Annes Viola, el Grupo de Investigación "Derecho a la Memoria y a la Verdad y Justicia de Transición" (Pontificia Universidad Católica de Río Grande do Sul), el Núcleo de Investigación y Extensión de la Universidad Federal de Rio Grande, el Movimiento Nacional de Educación en Derechos Humanos y Acceso, Ciudadanía y Derechos Humanos, el Grupo de Investigación "Delmas-Marty: Internacionalización del Derecho y Emergencia de un Derecho Mundial", el Grupo de Investigación "Fundamentación Ética de los Derechos Humanos", la Cátedra UNESCO/UNISINOS "Derechos Humanos y Violencia, Gobierno y Gobernanca", el Curso de Graduación en Derecho y el Núcleo de Derechos Humanos, todos vinculados a la Universidad del Valle del Río de los Sinos, sobre, *inter alia*, las eventuales consecuencias de este proceso en la justicia transicional en Brasil¹⁴; f) Justicia Global, respecto de la incompatibilidad de la Ley de Amnistía brasileña con la Convención Americana¹⁵; g) Equipo del Núcleo de Derechos Humanos del Departamento de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Río de Janeiro, sobre el derecho de acceder a la información en poder del Estado¹⁶, y h) Asociación Jueces para la Democracia, sobre el derecho a la memoria y a la verdad con relación a la ley de amnistía¹⁷.

9. El 21 de junio de 2010 la Comisión y el Estado remitieron sus alegatos finales escritos, mientras que los representantes lo hicieron horas después de vencido el plazo sin recibir objeciones, siendo admitido por el Tribunal. Dichos escritos fueron transmitidos para que las partes hicieran las observaciones que estimaran pertinentes sobre determinados documentos adjuntos a ellos. Las partes se manifestaron sobre tales documentos, y los representantes, además, remitieron documentos adicionales.

III EXCEPCIONES PRELIMINARES

¹³ El escrito y su anexo fueron recibidos en la Secretaría de la Corte el 4 de junio de 2010. El escrito está firmado por Adriano Soares Loes, Ailime Silva Ferreira, Alexandre Garrido da Silva, Anna Paula Santos de Souza, Bruna Arantes Vieira, Bárbara de Almeida Andrade Braga, Caroline Milagre Pereira, Carolina Nogueira Teixeira de Menezes, Ana Clara Neves da Silveira, Érika Cristina Camilo Camin, Felipe Martins Vitorino, Flávia Ferreira Jacó de Menezes, Géssika Sampaio da Fonseca, Jéssica da Silva Rehder, José Carlos Cunha Muniz Filho, Júlia Palmeira Macedo, Lara Caroline Miranda, Marcela Marques Maciel, Marco Túlio de Castro Caliman, Marcos Augusto Freitas Ribeiro, Mariana Rezende Guimarães, Maristela Medina Faria, Marília Freitas Lima, Mayara Bastos Mundin, Michelle Gonçalves, Monique Saito, Pablo Cardoso de Andrade, Paula Almeida Faria, Públio Dezopa Parreira, Pedro do Prado Möller, Rafael Momenté Castro, Raphael Siqueira Neves, Régis Cardoso Andrade, Renata Cardoso Fernandes, Roberta Camineiro Baggio, Samara Mariana de Castro, Sara Mirando Magno Freixo, Túlio César Rossetti y Vagner Bruno Caparelli Carqui.

¹⁴ El escrito fue recibido en la Secretaría de la Corte el 7 de junio de 2010 y está firmado por José Carlos Moreira da Silva Filho, Fernanda Frizzo Bragato y Rodrigo Lentz. Una copia de dicho escrito fue recibida el 4 de junio de 2010.

¹⁵ El escrito y su anexo fueron recibidos en la Secretaría de la Corte el 5 de junio de 2010. El escrito está firmado por Andressa Caldas, Sandra Carvalho, Luciana Garcia, Renata Lira, Tamara Melo y Fernando Delgado. Una copia de dicho escrito fue recibida el 7 de junio de 2010.

¹⁶ El escrito y sus anexos fueron recibidos en la Secretaría de la Corte el 7 de junio de 2010. El escrito está firmado por Márcia Nina Bernardes, Natália Frickmann, Teresa Labrunie, Paula D'Angelo, Natália Damazio y Maria Fernanda Marques. Una copia de dicho escrito fue recibida el 4 de junio de 2010.

¹⁷ El escrito y sus anexos fueron recibidos en la Secretaría de la Corte el 7 de junio de 2010. El escrito está firmado por Luís Fernando Camargo de Barros Vidal y Kenarik Boujikian Felipe.

10. En su contestación de la demanda el Estado interpuso tres excepciones preliminares: a) falta de competencia del Tribunal en razón del tiempo para examinar determinados hechos; b) falta de agotamiento de los recursos internos, y c) falta de interés procesal de la Comisión y de los representantes. Posteriormente, en la audiencia pública el Estado añadió como excepción preliminar la "regla de la cuarta instancia" en relación con un hecho que calificó como superviniente (*infra* párrs. 44 y 47).

11. Si bien la Convención Americana y el Reglamento no desarrollan el concepto de "excepción preliminar", en su jurisprudencia la Corte ha afirmado reiteradamente que por este medio se cuestiona la admisibilidad de una demanda o la competencia del Tribunal para conocer determinado caso o alguno de sus aspectos, en razón de la persona, la materia, el tiempo o el lugar¹⁸. La Corte ha señalado que una excepción preliminar tiene por finalidad obtener una decisión que prevenga o impida el análisis sobre el fondo del aspecto cuestionado o del caso en su conjunto. Por ello, el planteamiento debe satisfacer las características jurídicas esenciales en contenido y finalidad que le confieran el carácter de "excepción preliminar". Los planteamientos que no tengan tal naturaleza, como por ejemplo los que se refieren al fondo de un caso, pueden ser formulados mediante otros actos procesales admitidos en la Convención Americana o el Reglamento, pero no bajo la figura de una excepción preliminar¹⁹.

A. Falta de competencia temporal del Tribunal

1. Alegatos de las partes

12. El Estado alegó la incompetencia de la Corte Interamericana para examinar supuestas violaciones que habrían ocurrido previo al reconocimiento de la competencia contenciosa del Tribunal. Dicho reconocimiento fue realizado "bajo reserva de reciprocidad y para hechos posteriores al 10 de diciembre de 1998". No obstante, Brasil reconoció la jurisprudencia de la Corte en el sentido que puede conocer las violaciones continuadas o permanentes, aún cuando inicien antes del reconocimiento de competencia contenciosa del Tribunal, siempre que se prolonguen con posterioridad al mismo, aunque enfatizó que resulta inequívoca la falta de competencia para conocer sobre las detenciones arbitrarias, los actos de tortura y las ejecuciones extrajudiciales ocurridas con anterioridad al 10 de diciembre de 1998.

13. La Comisión alegó que, en virtud de las fechas de ratificación de la Convención Americana y del reconocimiento de la competencia contenciosa del Tribunal por parte del Estado, la demanda se refiere únicamente a las violaciones a los derechos previstos en la Convención Americana que persisten después de dicho reconocimiento de competencia, en razón de la naturaleza continuada de la desaparición forzada, o que

¹⁸ Cfr. *Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 4 de febrero de 2000. Serie C No. 67, párr. 34; *Caso Garibaldi Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 17, y *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 35. En el mismo sentido, cfr. artículo 79 del Reglamento de la Corte Internacional de Justicia. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/icjrules.php>; último acceso el 20 de noviembre de 2010.

¹⁹Cfr. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 39; *Caso Garibaldi, supra* nota 18, párr. 17, y *Caso Manuel Cepeda Vargas, supra* nota 18, párr. 35.

son posteriores a dicho reconocimiento. De este modo, afirmó que la Corte tiene competencia para conocer las violaciones presentadas en la demanda.

14. Los representantes alegaron que las violaciones denunciadas en el presente caso se refieren a las desapariciones forzadas de las presuntas víctimas; a la impunidad que resulta de la falta de investigación, juzgamiento y sanción de los responsables por dichos actos, y a la ineficacia de las medidas adoptadas para respetar, proteger y garantizar el derecho a la verdad y a la información. Señalaron que la posible fecha del inicio de las desapariciones no restringe ni limita la competencia *ratione temporis* del Tribunal, pues se trata de una violación de carácter permanente y continuado. Adicionalmente, las alegadas violaciones relacionadas con los derechos a la información, a la verdad y a la justicia persisten con posterioridad a la ratificación de la Convención Americana y al reconocimiento de la jurisdicción de la Corte por parte del Estado. Por ello, los representantes solicitaron al Tribunal que rechace esta excepción preliminar. No obstante, señalaron que una de las personas desaparecidas fue identificada en 1996 y que, en consecuencia, la Corte carece de competencia para pronunciarse respecto de su desaparición forzada.

2. Consideraciones de la Corte

15. A efectos de determinar si tiene o no competencia para conocer un caso o un aspecto del mismo, de acuerdo con el artículo 62.1 de la Convención Americana²⁰, el Tribunal debe tomar en consideración la fecha de reconocimiento de la competencia por parte del Estado, los términos en que el mismo se ha dado y el principio de irretroactividad, dispuesto en el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969²¹.

16. Brasil reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana el 10 de diciembre de 1998 y en su declaración indicó que el Tribunal tendría competencia respecto de "hechos posteriores" a dicho reconocimiento²². Con base en lo anterior y en el principio de irretroactividad, la Corte no puede ejercer su competencia contenciosa para aplicar la Convención y declarar una violación a sus normas cuando los hechos alegados o la conducta del Estado que pudieran implicar su responsabilidad internacional son anteriores a dicho reconocimiento de la competencia²³. Por ello,

²⁰ El artículo 62.1 de la Convención establece:
Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

²¹ Dicha norma establece que "[l]as disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo".

²² El reconocimiento de competencia hecho por Brasil el 10 de diciembre de 1998 señala que "[e]l Gobierno de la República Federativa de Brasil declara que reconoce, por tiempo indeterminado, como obligatoria y de pleno derecho, la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en todos los casos relacionados con la interpretación o aplicación de la Convención Americana [sobre] Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62 de la misma, bajo reserva de reciprocidad y para hechos posteriores a esta Declaración". *Cfr.* Información general del Tratado: Convención Americana sobre Derechos Humanos. Brasil, reconocimiento de competencia. Disponible en <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-32.html>; último acceso el 18 de noviembre de 2010.

²³ *Cfr. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Excepciones Preliminares.* Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 66; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 24,

queda fuera de la competencia del Tribunal la alegada ejecución extrajudicial de la señora Maria Lúcia Petit da Silva, cuyos restos mortales fueron identificados en 1996, es decir, dos años antes de que Brasil reconociera la competencia contenciosa de la Corte, así como cualquier otro hecho anterior a dicho reconocimiento.

17. Por el contrario, en su jurisprudencia constante este Tribunal ha establecido que los actos de carácter continuo o permanente se extienden durante todo el tiempo en el cual el hecho continúa, manteniéndose su falta de conformidad con la obligación internacional²⁴. En concordancia con lo anterior, la Corte recuerda que el carácter continuo o permanente de la desaparición forzada de personas ha sido reconocido de manera reiterada por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos²⁵, en el cual el acto de desaparición y su ejecución inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida y los hechos no hayan sido esclarecidos. Por tanto, la Corte es competente para analizar las alegadas desapariciones forzadas de las presuntas víctimas a partir del reconocimiento de su competencia contenciosa efectuado por Brasil.

18. Adicionalmente, el Tribunal puede examinar y pronunciarse sobre las demás violaciones alegadas, las cuales se fundan en hechos que ocurrieron o persistieron a partir del 10 de diciembre de 1998. Por lo anterior, la Corte tiene competencia para analizar los supuestos hechos y omisiones del Estado ocurridos después de la referida fecha, los cuales se relacionan con la falta de investigación, juzgamiento y sanción de las personas responsables, *inter alia*, de las alegadas desapariciones forzadas y de la ejecución extrajudicial; la alegada falta de efectividad de los recursos judiciales de carácter civil a fin de obtener información sobre los hechos; las supuestas restricciones al derecho de acceso a la información, y el alegado sufrimiento de los familiares.

19. Con base en las consideraciones precedentes, el Tribunal encuentra parcialmente fundada la excepción preliminar.

B. Falta de interés procesal

1. Alegatos de las partes

20. Brasil alegó que la Comisión reconoció y valoró las medidas de reparación adoptadas por el Estado en relación con el presente caso, pero que dicho órgano afirmó, de modo genérico, que otras medidas debían ser implementadas. A criterio del Estado, en razón del "exiguo lapso temporal transcurrido entre la presentación del Informe Parcial de Cumplimiento de Recomendaciones [respecto del Informe de Fondo

y *Caso Garibaldi*, *supra* nota 18, párr. 20.

²⁴ Cfr. *Caso Blake Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 2 de julio de 1996. Serie C No. 27, párrs. 39 y 40; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 23, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2010. Serie C No. 217, párr. 21. En el mismo sentido, artículo 14.2 del Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos. Cfr. *Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas No. 56/83* de 12 de diciembre de 2001, Anexo, U.N. Doc. A/56/49 (Vol. I)/Corr.4.

²⁵ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 155; *Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párrs. 81 y 87, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párrs. 59 y 60.

No. 91/08] y el envío del caso a la Corte (tres días), la evaluación de la [Comisión] del cumplimiento de las medidas de reparación y de no repetición por ella recomendadas [...] resultó perjudicada". Por otra parte, dada la información contenida en el referido informe estatal, Brasil estimó que el sometimiento del caso a la Corte fue inoportuno y "resalt[ó] la ausencia de interés procesal para concluir en el examen de fondo del [presente] caso".

21. En particular, el Estado destacó las medidas de reparación que adoptó en el presente caso, manifestando, *inter alia*, que: a) promulgó la Ley No. 9.140/95, mediante la cual "promovió el reconocimiento oficial de su responsabilidad por las muertes y por las desapariciones ocurridas durante el período del régimen militar" y pagó indemnizaciones a los familiares de cincuenta y nueve presuntas víctimas; b) publicó en agosto de 2007 el libro "Derecho a la Memoria y a la Verdad - Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos", en el cual estableció la versión oficial sobre las violaciones a los derechos humanos cometidas por agentes estatales, "reforzando el reconocimiento público de responsabilidad del Estado"; c) realizó "diversos actos de naturaleza simbólica y educativa, que promovieron el rescate de la memoria y la verdad de los hechos ocurridos durante el [...] régimen militar"; d) remitió al Congreso Nacional el proyecto de ley No. 5.228/09 sobre el acceso a la información pública; e) impulsó el proyecto "Memorias Reveladas", relacionado con diversas iniciativas relativas al archivo y a la publicidad de documentos del régimen militar, y f) impulsó una campaña para la entrega de documentos que puedan ayudar en la ubicación de los desaparecidos. Adicionalmente, se realizaron diversas iniciativas sobre la búsqueda de los restos mortales e identificación de los desaparecidos de la Guerrilla, entre otras, expediciones a la región de Araguaia. Con base en lo anterior, el Estado concluyó que la falta de interés procesal "de los peticionarios" es consecuencia del hecho que "las medidas ya adoptadas [por el Estado], sumadas a las que se están implementando, atienden la integralidad de [sus] pedidos".

22. La Comisión señaló que el alegato del Estado no tiene la naturaleza de una excepción preliminar y solicitó a la Corte su rechazo. Brasil dispuso inicialmente de un plazo de dos meses para presentar su informe sobre el cumplimiento de las recomendaciones del Informe de Fondo No. 91/08. Dicho plazo fue prorrogado en dos ocasiones y finalmente venció el 22 de marzo de 2009. Sin embargo, el 24 de marzo de 2009 el Estado presentó un informe parcial y solicitó una nueva prórroga de seis meses para presentar información adicional. Al analizar la información sometida por Brasil, la Comisión concluyó que no reflejaba "la adopción de medidas concretas y suficientes, ni de un compromiso expreso en relación con el cumplimiento de las recomendaciones". Por consiguiente, "consideró agotado el procedimiento previsto en los artículos 48 a 50 de la Convención y decidió someter el caso a la jurisdicción de la Corte". Por otra parte, expresó que no hay disposición que regule el examen de las respuestas estatales a las recomendaciones formuladas en el Informe de Fondo y tampoco está previsto un plazo mínimo para examinar la información suministrada por el Estado sobre el cumplimiento de sus recomendaciones.

23. Adicionalmente, la Comisión manifestó que a pesar de los esfuerzos del Estado para implementar medidas de reparación a nivel interno, todavía no han sido cumplidas cabalmente las recomendaciones contenidas en el Informe de Fondo No. 91/08 y en las solicitudes de la demanda; entre otras, aquellas medidas para: a) asegurar que la Ley de Amnistía 6.683/79 "no siga siendo un obstáculo para la persecución penal de graves violaciones de derechos humanos que constituyan crímenes de lesa humanidad"; b) "determinar, a través de la jurisdicción de derecho común, la responsabilidad penal por las desapariciones forzadas de las [presuntas]

víctimas”, y c) sistematizar y publicar todos los documentos referentes a las operaciones militares contra la *Guerrilha do Araguaia*. Por lo tanto, la Comisión solicitó a la Corte que rechace esta excepción preliminar.

24. Los representantes afirmaron la autonomía de la Comisión para evaluar el cumplimiento de las recomendaciones de sus informes y para decidir el sometimiento del caso a la Corte. Las razones para dicho sometimiento no pueden ser objeto de una excepción preliminar y Brasil no alegó un error de la Comisión que podría perjudicar su derecho de defensa. Por otra parte, el Estado pretende aplicar al presente caso una de las condiciones de la acción del derecho interno, que define el interés procesal como “la necesidad demostrada por la parte en el sentido de obtener la prestación jurisdiccional para garantizar la efectividad de su derecho [y] para evitar la perpetuación del daño sufrido”. El Estado intenta que no se analice el fondo del caso, bajo el argumento de que el eventual resultado de la sentencia de la Corte ya estaría siendo alcanzado a través de las acciones implementadas en el ámbito interno. Expresaron que los alegatos estatales no conciernen a la competencia de la Corte o a la admisibilidad del caso, sino a las medidas de reparación solicitadas por la Comisión y los representantes. Por lo tanto, los argumentos de Brasil se refieren a un “cuestionamiento estrechamente vinculado al examen de la eficacia de tales medidas” y, en consecuencia, no constituyen una excepción preliminar.

25. Asimismo, los representantes manifestaron que las medidas adoptadas por Brasil son insuficientes e, incluso, una de ellas contraria a los intereses de los familiares. De acuerdo con los representantes, “subsisten controversias importantes entre los hechos denunciados [...] y aquellos reconocidos por el Estado[, las cuales] se extienden a los derechos [debatidos] y a la eficacia de las medidas adoptadas por el Estado con el fin de hacer justicia, [acceder a la] verdad, prevenir futuras violaciones e indemnizar a los familiares de las [presuntas] víctimas desaparecidas en el presente caso”.

2. Consideraciones de la Corte

26. La Corte observa que bajo el mismo concepto de falta de interés procesal, el Estado se refirió en realidad a dos supuestos diferentes: a) uno relacionado con la actuación de la Comisión Interamericana respecto del informe estatal de respuesta al Informe de Fondo No. 91/08, y b) otro relacionado con las medidas de reparación adoptadas por Brasil, las cuales, se alega, atienden a las pretensiones de la Comisión y de los representantes.

27. Respecto de la decisión de la Comisión Interamericana de someter un caso a la jurisdicción del Tribunal, éste ha sostenido reiteradamente que la valoración que hace la Comisión sobre la conveniencia o no del envío de un caso a la Corte es una atribución que le es propia y autónoma y, en consecuencia, los motivos que tuvo para su envío no pueden ser objeto de una excepción preliminar. Sin embargo, lo que sí puede ser objeto de una excepción preliminar es la omisión o la violación de todos o alguno de los pasos procesales indicados en los artículos 50 y 51 de la Convención, de manera que se provoque un desequilibrio procesal²⁶ o un error grave que afecte el derecho de defensa de alguna de las partes del caso ante la Corte²⁷. La parte que

²⁶ Cfr. *Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colombia, Excepción Preliminar*. Sentencia de 12 de junio de 2002. Serie C No. 93, párr. 31.

²⁷ Cfr. *Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 158, párr. 66; *Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6

afirma la existencia de un error grave debe demostrarlo²⁸, por lo que no resulta suficiente una queja o discrepancia de criterios en relación con lo actuado por la Comisión²⁹.

28. El Tribunal estima importante mencionar que, si bien el artículo 44 del Reglamento de la Comisión se refiere al sometimiento de un caso ante la Corte, no hay disposición alguna en la Convención ni en los Reglamentos de la Corte o de la Comisión que regule de manera expresa el análisis o valoración que debe realizar esta última sobre la respuesta del Estado a sus recomendaciones. Tampoco se encuentra establecido un tiempo mínimo desde que el Estado presenta su respuesta a las recomendaciones formuladas en el informe del artículo 50 de la Convención, para que la Comisión decida someter el caso al conocimiento de la Corte³⁰.

29. El Tribunal observa que la Comisión Interamericana sometió el presente caso al conocimiento de la Corte dos días después de que Brasil presentó su informe parcial respecto de las recomendaciones adoptadas por aquel órgano en su Informe de Fondo No. 91/08, luego de dos prórrogas concedidas al Estado, la última de las cuales venció el 22 de marzo de 2009. Asimismo, la Corte observa que el Estado remitió su informe parcial a la Comisión con dos días de retraso, el 24 de marzo de 2009³¹. Es decir, aun vencido el plazo otorgado, la Comisión esperó a que el Estado informara si había o no adoptado medidas específicas con el objeto de cumplir con las recomendaciones, antes de decidir si era conveniente someter el caso al conocimiento de la Corte.

30. La seguridad jurídica exige que los Estados sepan a qué atenerse en el procedimiento ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos³². En consecuencia, si la Comisión otorga un plazo al Estado para que cumpla con las recomendaciones del informe, debe esperar a que éste remita su respuesta dentro del plazo fijado y valorarla con el objeto de decidir si someter el caso al conocimiento de la Corte es la alternativa más favorable para la tutela de los derechos contemplados en la Convención³³, o si, por el contrario, las medidas adoptadas por el Estado para cumplir las recomendaciones de la Comisión constituyen una contribución positiva al desarrollo del proceso y al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Convención Americana³⁴. En el presente caso, no se advierte un error o la inobservancia de las normas convencionales o reglamentarias que regulan la remisión del caso por parte de

de julio de 2009. Serie C No. 200, párr. 22, y *Caso Manuel Cepeda Vargas*, *supra* nota 18, párr. 31.

²⁸ Cfr. *Caso Trabajadores Cesados del Congreso*, *supra* nota 27, párr. 66; *Caso Escher y otros*, *supra* nota 27, párr. 23, y *Caso Manuel Cepeda Vargas*, *supra* nota 18, párr. 31.

²⁹ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 32; *Caso Escher y otros*, *supra* nota 27, párr. 23, y *Caso Manuel Cepeda Vargas*, *supra* nota 18, párr. 31.

³⁰ Cfr. *Caso de los 19 Comerciantes. Excepción Preliminar*, *supra* nota 26, párr. 32.

³¹ Cfr. Contestación de la demanda (expediente de fondo, tomo II, folio 552).

³² Cfr. *Caso Cayara. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Serie C No. 14, párr. 38, y *Caso de los 19 Comerciantes. Excepción Preliminar*, *supra* nota 26, párr. 35.

³³ Cfr. *Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (artículos 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-13/93 de 16 de julio de 1993. Serie A No. 13, párr. 54; *Caso del Pueblo Saramaka*, *supra* nota 29, párr. 39, y *Caso Bayarri vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 20.

³⁴ Cfr. *Caso de los 19 Comerciantes. Excepción Preliminar*, *supra* nota 26, párr. 35.

la Comisión ante esta Corte, sino una mera discrepancia de criterios con tal acción. Con base en lo anterior, el Tribunal considera que el planteamiento del Estado no constituye una excepción preliminar.

31. Por otra parte, en cuanto a la alegada falta de interés procesal de la Comisión y los representantes debido a las diversas iniciativas adoptadas por Brasil en el ámbito interno, siguiendo su jurisprudencia³⁵, este Tribunal recuerda que la responsabilidad internacional del Estado se genera inmediatamente después de cometerse un acto ilícito según el derecho internacional, y que la voluntad de reparar dicho acto a nivel interno no inhibe a la Comisión ni a la Corte para conocer un caso. Es decir, de conformidad con el Preámbulo de la Convención Americana, la protección internacional de naturaleza convencional es "coadyuvante o complementaria [a] la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos". Consecuentemente, cuando se alega que el Estado no cumplió cabalmente con su obligación de reparar alguna violación a los derechos reconocidos en la Convención Americana, corresponde a este Tribunal ejercer su competencia sobre el supuesto acto ilícito, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos procesales convencionales, así como, eventualmente, declarar las violaciones que en su caso correspondan y ordenar las reparaciones pertinentes de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención. Por lo tanto, el Tribunal considera que las acciones que el Estado señala que adoptó para reparar las supuestas violaciones cometidas en el presente caso o evitar su repetición, pueden ser relevantes para el análisis de la Corte sobre el fondo del caso y, eventualmente, para las posibles reparaciones que se ordenen, pero no tienen efecto sobre el ejercicio de la competencia de la Corte para conocer el mismo. Con base en lo expuesto, el Tribunal desestima la excepción preliminar del Estado.

C. Falta de agotamiento de los recursos internos

1. Alegatos de las partes

32. El Estado sostuvo que la Comisión "dejó de evaluar adecuadamente [las] cuestiones [referentes al agotamiento de los recursos internos] mientras el caso estuvo bajo [su conocimiento] y, después, cuando tomó la decisión de enviarlo a [la] Corte". Recordó que la regla de agotamiento de los recursos internos impide que un reclamo internacional sea interpuesto antes de que la presunta víctima haya agotado todos los recursos internos previstos y puestos a su disposición por el orden jurídico interno del Estado supuestamente responsable. La protección ejercida por los órganos internacionales tiene carácter subsidiario y el propósito de una instancia internacional no es revisar o reformar la sentencia interna, sino constatar si dicho fallo es conforme a la normativa internacional. En vista de las obligaciones del Estado de ofrecer protección y recursos judiciales eficaces, establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención, corresponde a las víctimas utilizar todos los recursos internos disponibles antes de recurrir al Sistema Interamericano. Por ello, la Corte no puede ignorar dicha norma ya que de lo contrario "retiraría la confianza en el correcto funcionamiento del [S]istema, [...] poniendo en riesgo su credibilidad y existencia".

33. Adicionalmente, el Estado señaló que los representantes no habían agotado los siguientes recursos internos: a) la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental No. 153, mediante la cual se solicitó que la amnistía concedida por la Ley No. 6.683/79

³⁵ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 75; *Caso Bayarri, supra* nota 33, párr. 19, y *Caso Dacosta Cadogan Vs. Barbados. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de septiembre de 2009, Serie C No. 204, párr. 30.

no se extienda a los crímenes comunes practicados por los agentes de represión contra opositores políticos; b) la Acción Ordinaria No. 82.00.024682-5, mediante la cual se solicitó la determinación del paradero de los desaparecidos, la localización de los restos mortales, el esclarecimiento de las circunstancias de la muerte y la entrega del informe oficial sobre las operaciones militares contra la *Guerrilha do Araguaia*; c) la Acción Civil Pública No. 2001.39.01.000810-5, interpuesta por el Ministerio Público Federal para obtener del Estado todos los documentos existentes sobre las acciones militares de las Fuerzas Armadas contra la Guerrilla; d) la acción privada subsidiaria para persecución penal de crímenes de acción pública, y e) iniciativas referidas a la solicitud de indemnizaciones, como la acción ordinaria civil de indemnización y la solicitud de reparación pecuniaria en el marco de la Ley No. 9.140/95, de la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos, y de la Comisión de Amnistía de acuerdo con la Ley 10.559/02, entre otras medidas de reparación.

34. Particularmente, en cuanto a la Acción Ordinaria No. 82.00.024682-5, Brasil señaló que el 8 de febrero de 2008 se emitió una decisión definitiva al respecto, cuyo cumplimiento ya fue iniciado. El 10 de julio de 2009, fecha en la que venció el plazo establecido para que el Estado cumpliera la decisión, la Abogacía General de la Unión entregó "toda la documentación disponible en el ámbito de la Unión acerca de las operaciones militares, especialmente en lo que se refiere a los enfrentamientos armados, captura y detención de civiles, reconocimiento de cuerpos, identificación de las víctimas, averiguaciones de peritos, destino de los restos mortales encontrados e informaciones de transferencia de civiles, vivos o muertos, para cualquier área, ocurridas en el período". Asimismo, el juzgado convocó a testigos para prestar declaraciones y entregar documentos que tuvieran en su poder respecto a la *Guerrilha do Araguaia*. Por otra parte, el Estado manifestó que la Acción Civil Pública interpuesta por el Ministerio Público Federal el 25 de agosto de 2001³⁶, fue juzgada procedente el 19 de diciembre de 2005. Sin embargo, en razón de los recursos interpuestos por la Unión contra dicho fallo, este aún no tiene carácter definitivo.

35. La Comisión alegó que la cuestión de no agotamiento de los recursos internos fue debidamente analizada en su Informe de Admisibilidad No. 33/01 de 6 de marzo de 2001. Afirmó que tres de los cuatro ejes argumentativos del Estado, aquellos relacionados con la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental No. 153, la Acción Civil Pública y las consideraciones específicas sobre medidas de reparación adoptadas, son posteriores a la fecha en la cual emitió dicho Informe. Asimismo, respecto de la Acción Ordinaria, la Comisión manifestó expresamente en su Informe de Admisibilidad que llevaba años sin una decisión definitiva y dicha demora no podía ser considerada razonable. Por esa razón, la Comisión aplicó la excepción prevista en el artículo 46.2.c de la Convención y declaró la petición admisible. Asimismo, señaló que el Estado no alegó en su contestación a la demanda que la decisión de admisibilidad adoptada estuviera basada en información errónea o que fuera fruto de un proceso en el cual las partes tuvieron restringida su igualdad de armas o su derecho de defensa. Adujo también que, en principio, el contenido de las decisiones de admisibilidad adoptadas de acuerdo con la Convención y el Reglamento de la Comisión no debería ser objeto de un nuevo examen sustancial. Por lo expuesto, solicitó a la Corte que desestime por infundada esta excepción preliminar.

36. Los representantes indicaron que la Comisión ya realizó un examen de admisibilidad en el caso por lo que la Corte debe remitirse al mismo. Con base en los principios de la seguridad jurídica y de la certeza procesal, una vez determinada la

³⁶ El artículo 129.III de la Constitución Federal establece que la "*Ação Civil Pública*" es una forma de acción colectiva para la defensa de intereses difusos y colectivos.

admisibilidad del caso se aplica el principio de la preclusión, excepto en situaciones extraordinarias en las que haya un error grave que vulnere el derecho de defensa de las partes. En el presente caso, el Estado no identificó ningún error grave en el procedimiento ante la Comisión ni demostró perjuicio alguno a su derecho de defensa. Durante los seis años en que transcurrió la etapa de admisibilidad del caso, el Estado tuvo amplias oportunidades de contestar a todos los alegatos de los representantes y a las inquietudes de la Comisión, razón por la cual no hay fundamento para reexaminar lo decidido por la Comisión en su informe de admisibilidad. Adicionalmente, recordaron que el Estado debe presentar la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos antes del pronunciamiento de la Comisión Interamericana sobre la admisibilidad del caso. Antes de la emisión del Informe de Admisibilidad No. 33/01, el Estado solo argumentó la falta de agotamiento de dos recursos internos: a) la Acción Ordinaria respecto de la cual, según Brasil, no se debería aplicar la excepción de demora injustificada, y b) la figura de *habeas data*, que no habría sido interpuesta. Sin embargo, en el trámite ante la Corte, el Estado reiteró los argumentos relativos a la Acción Ordinaria mencionada y añadió otras acciones judiciales tales como la Acción de Incumplimiento No. 153, la Acción Civil Pública y otras medidas que habrían sido o podrían ser adoptadas a fin de atender las medidas de reparación solicitadas. Para los representantes, el Estado no alegó la falta de agotamiento de los recursos mencionados en el momento procesal oportuno, por lo que esta excepción preliminar debe ser considerada extemporánea y no admitida por el Tribunal.

37. De forma subsidiaria, los representantes señalaron la ineficacia de los recursos internos aludidos por el Estado. En cuanto a la Acción Ordinaria, alegaron que pasados 27 años desde su inicio y pese a la decisión final, "la misma todavía no produjo los efectos esperados, no constituyendo, por tanto[, un] recurso eficaz para el esclarecimiento de los hechos denunciados". Indicaron que el recurso adecuado para remediar las violaciones alegadas era el recurso penal. Sin embargo, y pese a tratarse de un caso de desapariciones forzadas, debido a la Ley de Amnistía, el Estado no inició una investigación tendiente a aclarar los hechos, identificar a los responsables y garantizar la justicia, lo cual no fue negado por el Estado. La interpretación vigente sobre la Ley de Amnistía tuvo un efecto directo en la omisión del Ministerio Público ante los hechos del presente caso e inhibió a los familiares de presentar una queja a fin de iniciar el procedimiento tendiente a instaurar la acción penal correspondiente. Por último, los representantes señalaron que, al contrario de lo determinado en la jurisprudencia del Tribunal, Brasil indicó otros recursos, pero no demostró su disponibilidad ni su eficacia para remediar las violaciones alegadas en el presente caso, como por ejemplo, la Acción de Incumplimiento No. 153 o la Acción Civil Pública que fue presentada después del análisis de admisibilidad realizado por la Comisión.

2. Consideraciones de la Corte

38. Este Tribunal ha sostenido de manera consistente que una objeción al ejercicio de la jurisdicción de la Corte basada en la supuesta falta de agotamiento de los recursos internos debe ser presentada en el momento procesal oportuno³⁷, esto es, en la etapa de admisibilidad del procedimiento ante la Comisión³⁸. Al respecto, el Tribunal

³⁷ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 88; *Caso Da Costa Cadogan, supra* nota 35, párr. 18, y *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207, párr. 19.

³⁸ Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 81; *Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia

reitera que la interpretación que ha dado al artículo 46.1.a de la Convención por más de 20 años está en conformidad con el Derecho Internacional³⁹ y que conforme a su jurisprudencia⁴⁰ y a la jurisprudencia internacional⁴¹, no es tarea de la Corte, ni de la Comisión, identificar *ex officio* cuáles son los recursos internos a agotar, sino que corresponde al Estado el señalamiento oportuno de los recursos internos que deben agotarse y de su efectividad.

39. El Tribunal observa del expediente del caso ante la Comisión Interamericana que esta solicitó al Estado que indicara, de acuerdo con el artículo 34 de su Reglamento entonces vigente, los elementos de juicio que le permitieran verificar si se habían agotado los recursos de la jurisdicción interna. En respuesta a ese pedido Brasil señaló que: a) no se había agotado la Acción Ordinaria que estaba en etapa de conocimiento del proceso, y b) existía la posibilidad para los familiares de interponer un *hábeas data* para obtener documentos e información de órganos públicos. Estos son los únicos planteamientos del Estado vinculados con excepciones preliminares que fueron presentados oportunamente.

40. Por el contrario, los alegatos relativos a la Acción de Incumplimiento No. 153, a la Acción Civil Pública, a la posibilidad de interponer una acción penal subsidiaria y a diversas iniciativas de reparación, Brasil los expuso por primera vez como parte de una excepción preliminar por falta de agotamiento de los recursos internos en la contestación de la demanda, aproximadamente nueve años y ocho meses después de adoptada la decisión de admisibilidad por parte de la Comisión Interamericana, es decir, de manera extemporánea. Por ello, no corresponde admitir dichos planteamientos.

41. Con relación a los dos alegatos de falta de agotamiento planteados oportunamente (*supra* párr. 39), la Corte observa que el Estado no alegó en el procedimiento ante ella la falta de interposición de un *hábeas data*, por lo que el Tribunal considera que hubo un desistimiento al respecto y no hará ninguna consideración adicional.

42. Con base en lo anterior, el Tribunal analizará únicamente el alegato del Estado referente a la falta de agotamiento de los recursos internos respecto de la Acción Ordinaria. Al momento en que la Comisión emitió su Informe No. 33/01, el 6 de marzo de 2001, pasados más de 19 años del inicio de dicha acción, no había una decisión definitiva del fondo en el ámbito interno. Por ello, la Comisión concluyó que el retardo del proceso no podía ser considerado razonable. En consecuencia, la Comisión entendió que no se podía exigir el requisito del agotamiento de los recursos internos y aplicó al caso el artículo 46.2.c de la Convención. La Corte observa que no se desprende del expediente el alegado análisis inadecuado por parte de la Comisión respecto de esta excepción. Igualmente, durante el trámite del caso ante la Corte, el Estado tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos de defensa en cuanto a todos los aspectos

de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 24, y *Caso Bayarri*, *supra* nota 33, párr. 16.

³⁹

Cfr. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, párr. 22, y *Caso Usón Ramírez*, *supra* nota 37, párr. 22.

⁴⁰

Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Excepciones Preliminares*, *supra* nota 37, párr. 88; *Caso Reverón Trujillo*, *supra* nota 39, párr. 23, y *Caso Usón Ramírez*, *supra* nota 37, párr. 22.

⁴¹

Cfr. T.E.D.H., *Deweert v. Belgium*, Application No. 6903/75, Judgment of 27 February 1980, para. 26; T.E.D.H., *Foti and others v. Italy*, Applications Nos. 7604/76, 7719/76, 7781/77, and 7913/77, Judgment of 10 December 1982, para. 48, y T.E.D.H., *De Jong, Baljet and van den Brink v. the Netherlands*, Applications Nos. 8805/79, 8806/79, and 9242/81, Judgment of 22 May 1984, para. 36.

de la demanda, pese a lo cual no ha acreditado un perjuicio a su derecho de defensa en razón de la referida actuación de la Comisión. De tal modo, el Tribunal no encuentra elementos para modificar en este caso lo resuelto por la Comisión Interamericana. Aunado a ello, de los argumentos de las partes y de la prueba que obra en el expediente, la Corte observa que los alegatos del Estado relativos a la eficacia del recurso y a la inexistencia de un retardo injustificado en la Acción Ordinaria versan sobre cuestiones relacionadas con el fondo del caso, puesto que controvierten los alegatos relacionados con la presunta violación de los artículos 8, 13 y 25 de la Convención Americana. Con base en las consideraciones anteriores el Tribunal desestima esta excepción preliminar.

D. Regla de la cuarta instancia y falta de agotamiento respecto de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental⁴²

1. Alegatos de las partes

43. En su contestación de la demanda, dentro de sus alegatos relacionados con la falta de agotamiento de los recursos internos, el Estado sostuvo que le “debe ser facultada [...] la oportunidad de debatir y deliberar democráticamente el tema relacionado con el objeto de la [...] demanda en el ámbito de su ordenamiento jurídico interno[.] En especial, es necesario dar tiempo para que [...] el Supremo Tribunal Federal se pronuncie definitivamente acerca de las cuestiones jurídicas pendientes del gobierno militar”. En particular, manifestó que en octubre de 2008 la Orden de Abogados de Brasil interpuso una acción de *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental* mediante la cual solicitó al Supremo Tribunal Federal que otorgue a la Ley de Amnistía una interpretación conforme con la Constitución de modo que declare que la amnistía concedida por dicha ley a los crímenes políticos o conexos no se extiende a los crímenes comunes practicados por los agentes de represión contra opositores políticos, durante el régimen militar.

44. Con posterioridad a la contestación de la demanda, Brasil informó que el 29 de abril de 2010 el Supremo Tribunal Federal “declaró improcedente, por siete votos a dos, [la Acción de Incumplimiento No. 153]”, al considerar que “la Ley de Amnistía representó, en su momento, una etapa necesaria en el proceso de reconciliación y redemocratización del país” y que “no se trató de una autoamnistía”. Con base en esta reciente decisión, el Estado cuestionó la competencia de la Corte Interamericana para revisar decisiones adoptadas por las más altas cortes de un Estado, indicando que este Tribunal no puede analizar las cuestiones de fondo de la presente demanda, ocurridas hasta el 29 de abril de 2010, en virtud del no agotamiento de los recursos internos. Con la decisión de la Acción de Incumplimiento No. 153 se verificó el agotamiento regular de los recursos internos, surgiendo, incluso, un nuevo obstáculo para el análisis del mérito de la demanda, la prohibición de la cuarta instancia. Lo anterior en base, por un lado, a que la tramitación de la Acción de Incumplimiento No. 153 respetó el debido proceso legal, fue transparente, permitió la participación de todos los interesados y garantizó la imparcialidad e independencia judicial, y, por otro lado, al carácter subsidiario de actuación de los órganos del Sistema Interamericano, que no pueden constituirse como tribunales de alzada para examinar alegados errores de

⁴² La *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental* es una modalidad de acción constitucional creada por la Constitución Federal de 1988, modificada por una reforma constitucional de 1993 y reglamentada por la Ley No. 9.882 de 3 de diciembre de 1999. Esta establece en su artículo 1 que dicha acción “será propuesta ante el Supremo Tribunal Federal y tendrá por objeto evitar o reparar una violación a un precepto fundamental que resulte de un acto del Poder Público” (expediente de anexos a la contestación de la demanda, anexo 35, tomo IV, folio 6309).

hecho o de derecho cometidos por tribunales nacionales que hayan actuado dentro de sus competencias.

45. En relación con la Acción de Incumplimiento No. 153, los representantes señalaron que: a) no estaba reglamentada cuando el presente caso fue sometido a la Comisión; b) la legitimación activa para su interposición es limitado y no incluye a los familiares o sus representantes; c) el Partido Comunista de Brasil, que el Estado señaló que podría haber interpuesto dicho recurso, no es el representante legal de los familiares y, por ende, no podría interponer dicha acción a nombre de ellos, y d) esa acción no constituye un recurso adecuado para remediar las desapariciones forzadas. Por ello, concluyeron que resulta absurdo exigir el agotamiento del recurso mencionado. Por otra parte, los representantes alegaron que la decisión del Supremo Tribunal Federal, al extender la amnistía a los agentes de represión que cometieron crímenes contra la humanidad, impide objetivamente la búsqueda de justicia y el acceso a la verdad que persiguen las víctimas. Al ser este punto objeto de litigio del presente caso, no se sostiene el alegato de cuarta instancia presentado por el Estado. Si bien los representantes coincidieron con el carácter subsidiario de la jurisdicción internacional, consideraron que el análisis del conjunto de los elementos que constituirían violaciones continuadas a los derechos de las víctimas y de sus familiares es esencial para la determinación de la responsabilidad internacional del Estado.

2. Consideraciones de la Corte

46. El Tribunal observa que, con base en la Acción de Incumplimiento No. 153, el Estado presentó dos excepciones preliminares, una relativa a la falta de agotamiento de los recursos internos y otra relacionada con la regla de la cuarta instancia. En cuanto al primero de esos alegatos, la Corte ya señaló que el Estado no presentó dicha excepción en el momento procesal oportuno y desestimó dicho planteamiento (*supra* párr. 40). Si bien la extemporaneidad de dicho alegato es el fundamento de su rechazo, la Corte Interamericana estima conveniente hacer las siguientes aclaraciones. En primer lugar, resulta evidente que la Acción de Incumplimiento no es un recurso que se pueda considerar disponible, no solo porque no había sido reglamentado al momento de interponer la denuncia ante la Comisión sino porque los particulares, como los familiares de las presuntas víctimas, no están habilitados a utilizarlo, dado que los únicos legitimados para interponer dicha acción son determinados funcionarios e instituciones del Estado y colectivos sociales⁴³. Adicionalmente, el objeto de dicha acción es evitar o reparar una posible lesión a una norma fundamental, que en el caso ante el Supremo Tribunal Federal se expresaba en una determinada interpretación constitucional. De ello se desprende claramente que tampoco resultaba un recurso adecuado para reparar las violaciones alegadas, es decir, esclarecer los hechos, establecer las responsabilidades individuales derivadas de ellos y determinar el paradero de las presuntas víctimas desaparecidas.

47. Por otra parte, la Corte observa que el alegato sobre cuarta instancia fue interpuesto por el Estado en la audiencia pública del presente caso, con posterioridad a la presentación del escrito de contestación de la demanda. Si bien el artículo 38.1 del Reglamento establece que el momento procesal para la interposición de excepciones

⁴³ El artículo 103 de la Constitución Federal establece que pueden interponer dicha acción: I. el Presidente de la República; II. la Junta Directiva del Senado Federal; III. la Junta Directiva de la Cámara de Diputados; IV. la Junta Directiva de las Asambleas Legislativas o de la Cámara Legislativa del Distrito Federal; V. el Gobernador de Estado o del Distrito Federal; VI. el Procurador General de la República; VII. el Consejo Federal de la Orden de Abogados de Brasil; VIII. [un] partido político con representación en el Congreso Nacional; IX. [una] confederación sindical o entidad de clase de ámbito nacional.

preliminares es el de presentación del escrito de contestación de la demanda, la Corte considera que la sentencia del Supremo Tribunal Federal de 29 de abril de 2010 constituye un hecho superviniente (*infra* párr. 58) y, por ello, corresponde que este Tribunal se pronuncie sobre dicho alegato estatal. La Comisión y los representantes de las víctimas tuvieron la oportunidad de presentar sus alegatos respecto de esta excepción preliminar tanto en la audiencia pública como en sus alegatos finales escritos, por lo que se ha garantizado su derecho de defensa.

48. La demanda presentada por la Comisión Interamericana no busca revisar la sentencia del Supremo Tribunal Federal, decisión que ni siquiera había sido emitida cuando dicho órgano presentó su demanda ante la Corte Interamericana, sino que pretende que se establezca si el Estado violó determinadas obligaciones internacionales establecidas en diversos preceptos de la Convención Americana en perjuicio de las presuntas víctimas, incluyendo, *inter alia*, el derecho a no ser sujeto a una desaparición forzada derivado de los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Convención Americana, el derecho a la protección judicial y a las garantías judiciales relativos al esclarecimiento de los hechos y la determinación de las responsabilidades individuales por los mismos, derivados de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.

49. En numerosas ocasiones la Corte ha sostenido que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales en virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que este Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos para establecer su compatibilidad con la Convención Americana⁴⁴, lo cual incluye, eventualmente, las decisiones de tribunales superiores. En el presente caso, la Corte Interamericana no está llamada a realizar un examen de la Ley de Amnistía en relación con la Constitución Nacional del Estado, cuestión de derecho interno que no le compete, y que fuera materia del pronunciamiento judicial en la Acción de Incumplimiento No. 153 (*infra* párr. 136), sino que debe realizar el control de convencionalidad, es decir, el análisis de la alegada incompatibilidad de aquella ley con las obligaciones internacionales de Brasil contenidas en la Convención Americana. En consecuencia, los alegatos referentes a esta excepción son cuestiones relacionadas directamente con el fondo de la controversia, que pueden ser examinados por este Tribunal a la luz de la Convención Americana sin contravenir la regla de la cuarta instancia. Por lo tanto, el Tribunal desestima esta excepción preliminar.

IV COMPETENCIA

50. La Corte Interamericana es competente en los términos del artículo 62.3 de la Convención para conocer el presente caso, en razón de que Brasil es Estado Parte de la Convención Americana desde el 25 de septiembre de 1992 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 10 de diciembre de 1998.

V PRUEBA

⁴⁴ Cfr. *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 222; *Caso Escher y otros, supra* nota 27, párr. 44, y *Caso Da Costa Cadogan, supra* nota 35, párr. 12.

51. Con base en lo establecido en los artículos 46, 47 y 50 del Reglamento, así como en su jurisprudencia respecto de la prueba y su apreciación⁴⁵, la Corte examinará y valorará los elementos probatorios documentales remitidos por las partes en diversas oportunidades procesales, así como las declaraciones de las presuntas víctimas, los testimonios y los dictámenes periciales rendidos mediante declaración jurada ante fedatario público y en la audiencia pública ante la Corte. Para ello el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco normativo correspondiente⁴⁶.

A. Prueba documental, testimonial y pericial

52. El Tribunal recibió las declaraciones prestadas ante fedatario público por las presuntas víctimas, testigos y peritos que se indican en el presente apartado, sobre los temas que se mencionan a continuación. El contenido de dichas declaraciones se incluye en el capítulo correspondiente:

1) *Diva Soares Santana*, presunta víctima, propuesta por la Comisión Interamericana. Declaró sobre: a) los alegados esfuerzos de los familiares de los desaparecidos para obtener justicia, verdad y reparación, así como para conocer el paradero de los desaparecidos, entre ellos su hermana, Dinaelza Santana Coqueiro y su cuñado Vandick Reidner Pereira Coqueiro, y b) el impacto alegadamente sufrido por ella y su familia ante los hechos del caso;

2) *Victória Lavínia Grabois Olímpio*, presunta víctima, propuesta por la Comisión y por los representantes. Declaró sobre: a) su relación familiar con su padre, Maurício Grabois, su hermano, André Grabois, y su esposo y padre de su hijo, Gilberto Olímpio; b) la forma como tuvo conocimiento de las alegadas desapariciones forzadas de estas personas; c) el impacto en su vida y en la de su familia ocasionados por dichas desapariciones; d) las supuestas gestiones y acciones personales y familiares para conocer la verdad sobre lo ocurrido, obtener justicia y localizar los restos mortales de sus seres queridos, y los obstáculos enfrentados, y e) las alegadas consecuencias materiales e inmateriales de las desapariciones y de la falta de verdad y justicia para ella y su familia;

3) *Aldo Creder Corrêa*; 4) *Clovis Petit de Oliveira*; 5) *Dilma Santana Miranda*; 6) *Dinorá Santana Rodrigues*; 7) *Dirceneide Soares Santana*; 8) *Elena Gibertini Castiglia*; 9) *Elza da Conceição Oliveira*; 10) *Helenalda Resende de Souza Nazareth*; 11) *Igor Grabois Olímpio*; 12) *João Carlos Schmidt de Almeida*; 13) *José Dalmo Ribeiro Ribas*; 14) *Junília Soares Santana*; 15) *Lorena Moroni Girão Barroso*; 16) *Luíza Gurjão Farias*; 17) *Luiza Monteiro Teixeira*; 18) *Maria Eliana de Castro Pinheiro*; 19) *Maria Leonor Pereira Marques*; 20) *Maristella Nurchis*; 21) *Rosa Olímpio*; 22) *Rosana de Moura Momente*; 23) *Sônia Maria Haas*; 24) *Terezinha Souza Amorim*; 25) *Valéria Costa Couto*, y 26) *Viriato Augusto*

⁴⁵ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 50; *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 27, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 39.

⁴⁶ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 76; *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 27, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 39.

*Oliveira*⁴⁷, presuntas víctimas, propuestas por los representantes. Declararon sobre los aspectos referentes a: a) su relación familiar con las presuntas víctimas desaparecidas; b) la manera en que tuvieron conocimiento de las alegadas desapariciones forzadas; c) las acciones personales y gestiones de los familiares para conocer la verdad sobre lo ocurrido y ubicar los restos mortales de sus seres queridos; d) el contexto político vivido después de las desapariciones; e) la actuación de las autoridades públicas, así como otros obstáculos en la búsqueda por justicia; f) las consecuencias materiales e inmateriales de las desapariciones y de la falta de verdad y justicia en su vida personal y familiar, y g) las indemnizaciones recibidas;

27) *Danilo Carneiro*, testigo propuesto por los representantes. Declaró sobre: a) las supuestas actividades de los militantes políticos en dicha región, y b) el patrón de represión que habría sido impuesto por el Estado durante el régimen militar y, en particular, el *modus operandi* de las alegadas detenciones y las torturas perpetradas por agentes estatales y sus colaboradores contra los opositores políticos y sus supuestos colaboradores en la región;

28) *Edmundo Teobaldo Müller Neto*, testigo propuesto por el Estado. Declaró sobre las alegadas actividades del Grupo de Trabajo Tocantins instituido por la Resolución No. 567/MD, con el objetivo de localizar, recolectar e identificar los cuerpos de los guerrilleros y militares muertos en el episodio conocido como *Guerrilha do Araguaia*;

29) *Jaime Antunes da Silva*⁴⁸, Director del Archivo Nacional, testigo propuesto por el Estado. Declaró sobre la alegada implementación del "Centro de Referencia de las Luchas Políticas en Brasil (1964-1985)-Memorias Reveladas", referente a la recuperación y disponibilidad de los archivos de los órganos de seguridad del régimen de excepción;

30) *Flavia Piovesan*⁴⁹, profesora de Derecho Constitucional y Derechos Humanos, perita propuesta por la Comisión. Rindió un dictamen sobre: a) la Ley No. 11.111, y los Decretos No. 2.134/97, No. 4.553/02 y No. 5.584/05, en relación con los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Federal de 1988, y b) las consecuencias de esta normativa para el cumplimiento de la sentencia definitiva emitida en el marco de la Acción Ordinaria No. 82.00.24682-5, con el objeto de que examine la posibilidad concreta de ejecución de dicho fallo;

31) *Damián Miguel Loreti Urba*, abogado experto en libertad de expresión y leyes de sigilo, perito propuesto por la Comisión. Rindió un dictamen sobre la Ley No. 11.111 y los Decretos No. 2.134/97, No. 4.553/02 y No. 5.584/05 y las garantías constitucionales fundamentales respecto de la libertad de expresión y el acceso a la información;

⁴⁷ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil. Reconsideración*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 19 de mayo de 2010, Considerandos 23 a 29 y Punto Resolutivo Primero.

⁴⁸ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia"). Reconsideración, supra* nota 47, Considerandos 12 a 16 y Punto Resolutivo Primero.

⁴⁹ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia"). Reconsideración, supra* nota 47, Vistos 4 y 7.

32) *Paulo César Endo*, psicólogo y profesor, perito propuesto por los representantes. Rindió un dictamen sobre: a) los efectos de las alegadas desapariciones forzadas y de la falta de justicia y verdad sobre lo ocurrido en los familiares; b) las características que debe tener un programa adecuado de atención psicológica a esos daños, y c) otras medidas que el Estado debe adoptar para reparar las supuestas violaciones perpetradas;

33) *Hélio Bicudo*, ex Fiscal del Ministerio Público del Estado de San Pablo, experto en derecho internacional de derechos humanos, perito propuesto por los representantes. Rindió un dictamen sobre cómo la interpretación que fue dada a los crímenes conexos previstos en la Ley No. 6.683/79 se ha constituido en un supuesto obstáculo para la persecución penal y sanción de los perpetradores de las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante el régimen militar brasileño;

34) *Estevão Chaves de Rezende Martins*⁵⁰, profesor, ex Secretario Legislativo del Ministerio de Justicia y ex Consultor General Legislativo del Senado Federal, perito propuesto por el Estado. Se requirió un dictamen sobre la experiencia histórica brasileña a la luz del concepto de "justicia transicional", y

35) *Alcides Martins*, Subprocurador General de la República, perito propuesto por el Estado. Rindió un dictamen técnico-jurídico sobre la Ley de Amnistía.

53. En cuanto a la prueba rendida en audiencia pública, la Corte escuchó las declaraciones de las siguientes personas:

1) *Laura Petit da Silva*, presunta víctima, propuesta por la Comisión y por los representantes. Declaró sobre: a) la identificación de su hermana, Maria Lúcia Petit da Silva; b) el impacto que tuvo en su vida y en la de su familia la alegada ejecución de su hermana y la presunta desaparición de sus hermanos, Lúcio y Jaime Petit da Silva, y c) los esfuerzos y obstáculos que habría enfrentado para obtener verdad y justicia;

2) *Criméia Alice Schmidt de Almeida*, y 3) *Elizabeth Silveira e Silva*, presuntas víctimas, propuestas por los representantes. Declararon sobre los aspectos referentes a: a) su relación familiar con la presunta víctima desaparecida; b) la manera en que tuvieron conocimiento de la alegada desaparición forzada; c) las acciones personales y gestiones de los familiares para conocer la verdad sobre lo ocurrido y ubicar los restos mortales de sus seres queridos; d) el contexto político vivido durante el régimen militar en Brasil; e) la actuación de las autoridades públicas, así como otros obstáculos en la búsqueda de justicia; f) las consecuencias materiales e inmateriales de las desapariciones, y de la falta de verdad y justicia en su vida personal y familiar, y g) las indemnizaciones recibidas;

4) *Marlon Alberto Weichert*, testigo propuesto por la Comisión y por los representantes. Declaró sobre: a) el alcance y la interpretación que se ha dado a la ley de amnistía brasileña; b) los demás obstáculos que alegadamente han sido utilizados en el derecho brasileño para impedir la investigación, juzgamiento y sanción de graves violaciones de derechos humanos, y c) los

⁵⁰ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")*. Reconsideración, supra nota 47, Considerandos 4 a 11 y Punto Resolutivo Primero.

obstáculos y las restricciones supuestamente indebidas al derecho de acceso a la información en Brasil;

5) *Belisário dos Santos*⁵¹, testigo propuesto por los representantes. Declaró sobre: a) los supuestos obstáculos jurídicos y legales encontrados en el litigio de casos de presos políticos, concernientes a hechos ocurridos durante el régimen militar brasileño; b) las obstrucciones alegadamente encontradas por la Comisión Especial para tener acceso a los documentos oficiales en poder del Estado y en la búsqueda y entrega de los restos mortales de las presuntas víctimas desaparecidas; c) el juzgamiento de procesos y el pago de indemnizaciones por la Comisión Especial, y d) las actividades del Comité de Supervisión del Grupo de Trabajo Tocantins;

6) *José Gregori*, testigo propuesto por el Estado. Declaró sobre la importancia y las actividades de la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos y el contexto histórico de la Ley No. 9.140/95;

7) *José Paulo Sepúlveda Pertence*, testigo propuesto por el Estado. Declaró sobre: a) el contexto histórico de elaboración y promulgación de la Ley de Amnistía, y b) su alegada contribución para el proceso de reconciliación nacional en la época de su promulgación;

8) *Rodrigo Uprimny*, profesor, experto en justicia transicional, perito propuesto por la Comisión. Rindió un dictamen sobre: a) el eventual impacto en la sociedad brasileña actual causado por el desconocimiento sobre la verdad histórica de su pasado y por las graves violaciones de derechos humanos ocurridas durante el régimen militar, y b) las posibles consecuencias de lo anterior, y

9) *Gilson Langaro Dipp*, Ministro del Superior Tribunal de Justicia, ex Corregidor Nacional de Justicia, perito propuesto por el Estado. Rindió un dictamen sobre la Acción de "Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental" a la luz del ordenamiento jurídico brasileño.

B. Admisión de la prueba documental

54. En el presente caso, como en otros⁵², el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos remitidos por las partes en la debida oportunidad procesal, que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda.

55. En relación con artículos o textos académicos, la Corte ya ha señalado anteriormente que se trata de obras escritas que contienen declaraciones o afirmaciones de sus autores para su difusión pública. En tal sentido, la valoración de su contenido no se encuentra sujeta a las formalidades requeridas para las pruebas testimoniales. No obstante, su valor probatorio dependerá de que corroboren o se refieran a aspectos relacionados con el caso concreto⁵³.

⁵¹ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")*. Reconsideración, *supra* nota 47, Considerandos 18 a 22 y Punto Resolutivo Segundo.

⁵²

Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez*. Fondo, *supra* nota 25, párr. 140; *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 31, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 42.

⁵³ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 72; *Caso Fernández Ortega y otros Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215,

56. En cuanto a las notas de prensa, este Tribunal ha considerado que podrán ser apreciadas cuando recojan hechos públicos y notorios o declaraciones de funcionarios del Estado, o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso⁵⁴. El Tribunal decide admitir los documentos que se encuentren completos o que, por lo menos, permitan constatar su fuente y fecha de publicación, y los valorará tomando en cuenta el conjunto del acervo probatorio, las observaciones del Estado y las reglas de la sana crítica.

57. Asimismo, la Corte agrega aquellas decisiones y documentos al acervo probatorio, en aplicación del artículo 47.1 del Reglamento, que considera útiles para la resolución de este caso.

58. Con posterioridad a la contestación de la demanda, el 6 de mayo de 2010, el Estado informó al Tribunal que el 29 de abril de 2010 el Supremo Tribunal Federal resolvió la improcedencia de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental No. 153 y confirmó, por siete votos contra dos, la validez interna de la Ley de Amnistía. Brasil indicó que dicha decisión constituye un hecho nuevo superviniente en los términos del artículo 46.3 del Reglamento aplicable que altera sustancialmente el rumbo de la instrucción procesal hasta entonces realizado y solicitó que se adjunten como prueba los votos de cuatro Ministros del Supremo Tribunal Federal que aportó.

59. La Corte considera que la decisión del Supremo Tribunal Federal del Estado que afirma la constitucionalidad de la Ley de Amnistía, está ligada a los hechos del presente caso. En consecuencia, el Tribunal admite como prueba de hechos supervinientes los documentos aportados por el Estado en los términos del artículo 46.3 del Reglamento y considerará, en lo pertinente, la información allí indicada.

60. Por otra parte, la Corte admite, excepcionalmente, los documentos remitidos por las partes en diversas oportunidades procesales por encontrarlos pertinentes y útiles para la determinación de los hechos y sus eventuales consecuencias jurídicas, sin perjuicio de las consideraciones que se realizan a continuación.

61. La Comisión Interamericana presentó con sus alegatos finales documentos remitidos por el perito Uprimny relativos a su dictamen ante este Tribunal. El Estado observó que no hay una disposición reglamentaria respecto de la posibilidad de complementar una pericia presentada en la audiencia pública. Además, alegó que dichos documentos no se refieren a hechos relevantes para el proceso ni se relacionan con ningún supuesto de fuerza mayor, impedimento grave o hechos supervinientes, por lo que los documentos aportados resultan extemporáneos e inadmisibles.

62. La Corte recuerda que los documentos relativos al dictamen del perito Uprimny fueron aportados en respuesta a un pedido del Tribunal durante la audiencia pública y, por ello, los incorpora al acervo del presente caso en los términos del artículo 47 del Reglamento. La Corte tomará en consideración las observaciones del Estado dentro del conjunto del acervo probatorio, en aplicación de las reglas de la sana crítica.

63. En sus alegatos finales escritos Brasil acompañó la opinión de una persona sobre el dictamen del perito Uprimny, además de material de prensa que según el párr. 33, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 34.

⁵⁴ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo*, *supra* nota 25, párr. 146; *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 35, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 18, párr. 43.

Estado contrastaría con la opinión del perito. Los representantes alegaron que la persona que emitió dicha opinión no es un perito convocado por el Tribunal y su escrito no fue ofrecido oportunamente como prueba en la contestación del Estado y tampoco se alegó fuerza mayor, impedimento grave o hechos supervinientes para la presentación de dicha prueba. En consecuencia, se trata de prueba presentada de forma inoportuna y extemporánea. En relación con el material de prensa acompañado, señalaron que no tiene relación directa con el caso y no ha sido citado en esta opinión.

64. La Corte observa que la presentación de dichos documentos no está prevista en las normas reglamentarias, ni fue justificada en alguna de las situaciones que, excepcionalmente, permiten la presentación extemporánea de pruebas, ni fue solicitada por el Tribunal. Con base en lo anterior, no admitirá los documentos que alegadamente responderían a la pericia del señor Uprimny.

65. Los representantes remitieron con sus alegatos finales comprobantes de gastos relacionados con el presente caso y un "complemento de la pericia" del señor Bicudo. En relación con este último documento, el Estado consideró extemporánea e inadmisibles dicha presentación.

66. La Corte observa que la presentación de una "pericia complementaria" no está prevista en las normas reglamentarias, no fue justificada en alguna de las situaciones que, excepcionalmente, permiten la presentación extemporánea de pruebas, ni fue solicitada por el Tribunal. Con base en lo anterior, no admitirá el documento relativo a la pericia complementaria indicada. Por otra parte, en cuanto a los comprobantes de gastos remitidos por los representantes, el Tribunal sólo considerará aquellos documentos remitidos con los alegatos finales escritos que se refieran a las costas y gastos que se hayan incurrido con ocasión del procedimiento ante esta Corte, con posterioridad al escrito de solicitudes y argumentos.

C. Admisión de las declaraciones de las presuntas víctimas, de la prueba testimonial y pericial

67. En cuanto a las declaraciones de las presuntas víctimas y de los testigos y a los dictámenes rendidos en la audiencia pública y mediante declaraciones juradas, la Corte los estima pertinentes sólo en lo que se ajusten al objeto que fue definido por el Presidente del Tribunal en la Resolución mediante la cual se ordenó recibirlos⁵⁵ y en conjunto con los demás elementos del acervo probatorio, tomando en cuenta las observaciones formuladas por las partes⁵⁶.

68. En relación con las declaraciones de las presuntas víctimas, el Estado formuló aclaraciones u opiniones sobre algunos de los puntos abordados en las deposiciones de las señoras Victória Lavínia Grabois Olímpio y Diva Soares Santana.

69. Conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, las declaraciones rendidas por las presuntas víctimas no pueden ser valoradas aisladamente sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso, ya que son útiles en la medida en que pueden

⁵⁵ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")*. Convocatoria a Audiencia Pública, *supra* nota 6. Ver también *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha do Araguaia")*. Reconsideración, *supra* nota 47, Considerandos 4 a 11.

⁵⁶ Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, párr. 43; *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 50, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 47.

proporcionar mayor información sobre las presuntas violaciones y sus consecuencias⁵⁷. La Corte nota que las observaciones del Estado se refieren a ciertos aspectos del contenido de ambas declaraciones, pero que no impugnan su admisibilidad. Con base en lo anterior, el Tribunal admite dichas declaraciones, sin perjuicio de que su valor probatorio sea considerado teniendo en cuenta los criterios mencionados (*supra* párr. 67) y las reglas de la sana crítica.

70. Asimismo, la Comisión Interamericana, los representantes y el Estado presentaron observaciones sobre algunas declaraciones testimoniales. La Comisión y los representantes se manifestaron sobre algunos aspectos del contenido del testimonio del señor Antunes da Silva. Adicionalmente, los representantes añadieron que "el testigo excedió el objeto definido en la Resolución [del Presidente]", el cual incluía solamente las actividades relativas al proyecto Memorias Reveladas, cuando se refirió a la normativa interna y a la experiencia comparada. En sus alegatos finales el Estado respondió a esas observaciones, sosteniendo, *inter alia*, que el registro, en el *affidávit*, de un pequeño análisis comparativo de los acervos de otros países es fruto de los resultados obtenidos del contacto estrecho que el testigo viene manteniendo con los representantes y los técnicos de las diversas instituciones de archivo en América Latina. Además, Brasil señaló que "no quedó completamente claro el significado del comentario respecto a la 'referencia a la legislación interna'". Indicó que si esa observación se refiere al acceso a la información, se debe destacar que uno de los principales objetivos del Proyecto Memorias Reveladas es el acceso a la misma, por lo cual resulta pertinente la mención de la legislación interna. Por otra parte, los representantes realizaron observaciones sobre el contenido del testimonio del señor Müller Neto, las cuales fueron respondidas por el Estado en sus alegatos finales.

71. El Tribunal observa que ni la Comisión Interamericana ni los representantes impugnaron la admisibilidad de los dos testimonios mencionados, sino que realizaron las aclaraciones o las opiniones que estimaron oportunas sobre el contenido de los mismos. La Corte apreciará dichas declaraciones así como las observaciones indicadas, en lo que resulten pertinentes, en los apartados correspondientes de la presente Sentencia, de acuerdo con los criterios indicados (*supra* párr. 67). Por otra parte, el Tribunal observa que el testimonio del señor Antunes da Silva se refiere al objeto indicado oportunamente y que las breves menciones comparativas sobre las experiencias de la región y las normas que regulan el acceso a la información y funcionamiento del Archivo no se encuentran fuera del mismo.

72. Por último, el Estado y los representantes se pronunciaron sobre determinados peritajes. Brasil realizó observaciones sobre los dictámenes de los peritos Piovesan, Loreti, Bicudo, Endo y Uprimny. En cuanto a los dos primeros, el Estado brindó información y su opinión sobre el contenido de los mismos sin impugnar su admisibilidad. Por otra parte, en cuanto al dictamen del perito Bicudo, Brasil indicó que solamente la parte de la pericia "que consta en los párrafos 13 a 38, guarda correspondencia con su objeto" y que hay manifestaciones que configuran opiniones personales del perito. El Estado sostuvo que el perito excedió el objeto del dictamen y, por ello, solicitó que no se consideren esas manifestaciones. En cuanto al dictamen del señor Endo, Brasil recordó su objeto y señaló que el perito debía ajustarse al mismo así como evitar comentarios personales sobre hechos históricos cuando no están relacionados con la percepción de los familiares. Asimismo, manifestó que en algunos apartados del peritaje no quedó claro si el perito reflejaba la percepción de

⁵⁷ Cfr. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones y Costas*, *supra* nota 45, párr. 70; *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 52, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 48.

los familiares o emitía su opinión sobre los hechos y eventos históricos, destacando la importancia de tal distinción. Además, indicó que tampoco quedó claro si el perito realizó entrevistas personales con todos los familiares de los desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia*, medida considerada imprescindible para caracterizar las reparaciones inmateriales, o si solamente entrevistó a algunos de los afectados. Adicionalmente, Brasil presentó observaciones sobre determinadas medidas recomendadas por el perito. Por último, en relación con el peritaje del señor Uprimny, en sus alegatos finales, el Estado cuestionó el contenido y la metodología utilizada como base del dictamen, aportando la opinión de una persona sobre la pericia y una nota de prensa que discreparían las afirmaciones de dicho experto (*supra* párr. 63).

73. Por su parte, los representantes presentaron observaciones a los dictámenes de los peritos Martins y Rezende Martins. Respecto del primero, señalaron que su peritaje excede los aspectos establecidos en el objeto determinado por el Presidente, dado que se refiere expresamente a otras iniciativas del Estado, como la Comisión de Amnistía y la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos. Además, indicaron que el perito realizó una consideración valorativa sobre el desempeño del Estado, innecesaria para el objetivo del peritaje. Finalmente, los representantes hicieron observaciones sobre el contenido del dictamen relacionado con la Ley de Amnistía. En sus alegatos finales, Brasil respondió a esas observaciones y, entre otras consideraciones, señaló que el análisis de la Ley de Amnistía no puede ser apartado del tiempo en que la misma fue elaborada, ni del fundamento en que estaba basada. Por otra parte, sobre el dictamen del perito Rezende Martins, además de hacer algunas observaciones generales, los representantes señalaron que en su dictamen no hizo un análisis de la experiencia histórica brasileña, divergiendo del objeto definido por el Presidente (*supra* párr. 52, numeral 34).

74. La Corte Interamericana nota que las observaciones del Estado y de los representantes se basan, en términos generales, en: a) su discrepancia con el contenido de los dictámenes, contradiciendo o brindando su opinión sobre los mismos; b) el alcance de las manifestaciones de los peritos, indicando que algunas de ellas no corresponden con el objeto del peritaje; c) que el perito presenta opiniones personales, y d) la metodología utilizada para realizar el dictamen.

75. El Tribunal considera pertinente señalar que, a diferencia de los testigos, quienes deben evitar dar opiniones personales, los peritos proporcionan opiniones técnicas o personales en cuanto se relacionen con su especial saber o experiencia. Además, los peritos se pueden referir tanto a puntos específicos de la *litis* como a cualquier otro punto relevante del litigio, siempre y cuando se circunscriban al objeto para el cual fueron convocados y sus conclusiones estén suficientemente fundadas⁵⁸. Adicionalmente, en cuanto a las observaciones sobre el contenido de los peritajes, el Tribunal entiende que las mismas no impugnan su admisibilidad, sino que apuntan a cuestionar el valor probatorio de los dictámenes, las cuales serán consideradas en lo pertinente en los capítulos correspondientes de la presente Sentencia. Por otra parte, en relación con las manifestaciones realizadas por algunos peritos fuera del objeto de su pericia, el Tribunal considerará las observaciones de las partes y reitera que solo admite las manifestaciones que se ajusten al objeto oportunamente definido (*supra* párrs. 52 y 53).

⁵⁸ Cfr. *Caso Reverón Trujillo*, *supra* nota 39, párr. 42; *Caso Fernández Ortega y otros*, *supra* nota 53, párr. 61, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 68.

76. En particular, respecto de las observaciones sobre la metodología del dictamen del señor Endo, sin perjuicio de tomar en cuenta lo manifestado por el Estado, el Tribunal observa que en dicho dictamen consta una explicación sobre el procedimiento empleado. El perito señaló que la estructura del peritaje está compuesta de tres partes diferenciadas, mientras que las dos primeras se refieren al análisis del daño de determinados familiares, a quienes identifica, la tercera parte enfatiza los daños psicológicos que se repiten en más de un familiar, buscando indicar el carácter repetitivo del daño. A efectos de elaborar una parte de su peritaje realizó entrevistas personales con determinados familiares y para la otra parte no hubo encuentros entre los familiares y el perito, sino que todo el análisis fue realizado con base en los *affidávits* de los familiares. La Corte no estima que las objeciones al método utilizado por el perito, el cual está suficientemente explicado en su informe, afecten su admisibilidad. En efecto, el hecho de que el perito haya combinado la entrevista personal de cuatro familiares con el análisis de las declaraciones rendidas ante fedatario público de más de 20 familiares, no obsta a la validez de su dictamen dado que el objeto del peritaje, definido en la Resolución del Presidente de la Corte (*supra* párr. 52, numeral 32), no estableció una modalidad determinada o la obligatoriedad de individualización del análisis. Por último, el Tribunal toma nota del cuestionamiento realizado por el Estado sobre la metodología con base en la cual el perito Uprimny realizó algunas de las manifestaciones de su dictamen. Sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal ya estableció que no admite los documentos adjuntos al escrito del Estado relativos a dicho dictamen (*supra* párr. 64). Con base en lo antes expuesto, la Corte admite los peritajes señalados en cuanto se ajusten al objeto ordenado y los valorará conjuntamente con el resto del acervo probatorio, teniendo en cuenta las observaciones de las partes, de conformidad con las reglas de la sana crítica.

VI CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE LOS FAMILIARES INDICADOS COMO PRESUNTAS VÍCTIMAS

77. La Comisión y los representantes señalaron como presuntas víctimas a determinados familiares de las personas alegadamente desaparecidas y de la señora Maria Lúcia Petit da Silva. Sin embargo, hay diferentes situaciones relativas a la identificación de los familiares como presuntas víctimas en el presente caso, a saber: a) 133 personas fueron indicadas como tales en el informe de fondo y en la demanda de la Comisión; b) 107 personas fueron incluidas en tal calidad por primera vez en la demanda, y c) 40 personas fueron mencionadas por primera vez en esa condición en una lista adjunta al escrito de solicitudes y argumentos.

78. Brasil afirmó estar de acuerdo con el criterio del Tribunal sobre la determinación de las presuntas víctimas en un caso ante la Corte. Recordó que las presuntas víctimas deben estar señaladas en la demanda y en el informe de la Comisión, según el artículo 50 de la Convención. Afirmó que corresponde a la Comisión y no al Tribunal identificar en la debida oportunidad procesal a las presuntas víctimas de un caso ante la Corte.

79. En lo que se refiere a los familiares, la Corte recuerda que en su jurisprudencia constante de los últimos años ha establecido que las presuntas víctimas deben estar señaladas en el informe de la Comisión emitido según el artículo 50 de la Convención y en la demanda ante esta Corte. Además, de conformidad con el artículo 34.1 del

Reglamento, 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 Corte⁵⁹.

80. En consecuencia, el Tribunal estima conveniente aclarar que los familiares que serán considerados como presuntas víctimas en el presente caso son aquellos que fueron indicados como tales por la Comisión Interamericana en el informe de fondo al que se refiere el artículo 50 de la Convención Americana y en su escrito de demanda⁶⁰.

VII DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA, A LA VIDA, A LA INTEGRIDAD Y A LA LIBERTAD PERSONALES EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS

81. Con el fin de examinar la alegada responsabilidad internacional de Brasil por la violación a los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica⁶¹, a la vida⁶², a la integridad⁶³ y a la libertad personales⁶⁴, en relación con las obligaciones de respeto y garantía⁶⁵, el Tribunal sintetizará los alegatos de las partes, establecerá los hechos que considera probados y hará las consideraciones pertinentes. En el presente caso, se han establecido los hechos, fundamentalmente, con base en documentos oficiales tales como la Ley No. 9.140/95, los informes de la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos, del Ministerio de Defensa sobre la *Guerrilha do Araguaia* y de la Comisión Interministerial creada para investigar las circunstancias de las desapariciones ocurridas en el marco de la Guerrilla.

A. Alegatos de las partes

82. La Comisión Interamericana indicó que la práctica de desapariciones forzadas es un delito contra la humanidad y que el presente caso “reviste la particular transcendencia histórica de que los hechos ocurrieron en un contexto de práctica sistemática de detenciones arbitrarias, torturas, ejecuciones y desapariciones forzadas perpetrada[s] por las fuerzas de seguridad del gobierno militar, en que los agentes

⁵⁹ Cfr. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 98; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 44, y *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 140.

⁶⁰ Expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo VII, folios 3553 a 3558 y expediente de fondo, tomo I, folios 37 a 42.

⁶¹ El artículo 3 de la Convención Americana establece que “[t]oda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

⁶² El artículo 4.1 de la Convención Americana establece que “[t]oda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”.

⁶³ El artículo 5.1 de la Convención Americana establece que “[t]oda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”.

⁶⁴ El artículo 7.1 de la Convención Americana establece que “[t]oda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales”.

⁶⁵ El artículo 1.1 de la Convención Americana establece “[l]os Estados Partes en [la] Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

estatales [...] utilizaron la investidura oficial y recursos otorgados por el Estado para [hacer] desaparecer a todos los miembros de la *Guerrilha do Araguaia*". Excepto algunos pocos casos iniciales de arresto y tortura, todos los detenidos de la Guerrilla fueron desaparecidos. Los perpetradores ocultaron todas las pruebas de sus delitos y escaparon a toda sanción; "pretendieron crear un 'limbo jurídico', instrumentándolo a través de la negativa estatal de reconocer que las víctimas estaban bajo su custodia, o dando información contradictoria sobre su paradero provocando en forma deliberada la imposibilidad de la víctima de ejercer sus derechos y manteniendo a sus familiares en un vacío informativo respecto de su paradero o situación". Si bien la Comisión Interamericana valoró el reconocimiento de responsabilidad por las desapariciones forzadas realizado a nivel interno y el pago de ciertas indemnizaciones, destacó que los familiares de los desaparecidos siguen sin información mínima acerca de lo sucedido y del paradero de sus seres queridos pasados casi 40 años del inicio de los hechos. Con base en lo anterior, solicitó que la Corte establezca que el Estado violó los derechos a la personalidad jurídica, a la vida, y a la integridad y libertad personales de los desaparecidos, previstos en los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Convención Americana, respectivamente, en relación con la obligación general de respetar los derechos, prevista en el artículo 1.1 del mismo instrumento.

83. Los representantes señalaron que el exterminio de la Guerrilla fue parte de un patrón de represión, persecución y eliminación sistemática y generalizada de la oposición política del régimen dictatorial y que constituyó uno de sus episodios más sangrientos. De acuerdo con la información disponible, un gran número de presuntas víctimas estuvo bajo custodia del Estado en algún momento antes de su desaparición. El aislamiento prolongado y la incomunicación a los cuales fueron sometidas las presuntas víctimas constituyen un trato cruel e inhumano. El *modus operandi* seguido por los agentes estatales en las detenciones de la región, así como en otras desapariciones forzadas y detenciones de opositores políticos en Brasil, permite deducir que las presuntas víctimas fueron torturadas durante el período en que estuvieron bajo custodia del Estado. Las circunstancias de las desapariciones no han sido aclaradas, los restos mortales no han sido localizados, identificados y entregados a sus familiares y los responsables no han sido investigados, procesados ni sancionados. En consecuencia, solicitaron a la Corte que declare la responsabilidad agravada del Estado y aplique las consecuencias jurídicas que esta acarrea, por la violación a los derechos al reconocimiento de la personalidad, a la vida, a la integridad y a la libertad personales, consagrados respectivamente en los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo tratado.

84. En la audiencia pública, Brasil señaló que "este es un momento histórico, en el cual el Estado brasileño reafirma su responsabilidad por las violaciones de derechos humanos ocurridas durante el trágico episodio conocido como *Guerrilha do Araguaia*. Este también es un momento más que oportuno para honrar a los muertos y víctimas". Por otra parte, el Estado se refirió a diversas medidas adoptadas, entre muchas otras, a la Ley No. 9.140/95 y a la publicación del Informe Derecho a la Memoria y a la Verdad. Más allá de eso, no presentó alegatos específicos respecto de los hechos de desapariciones forzadas supuestamente ocurridos en el presente caso. No obstante, objetó la aplicación de la "doctrina de crímenes contra la humanidad" al caso en función de los principios de legalidad y anterioridad de la ley penal. Señaló, *inter alia*, que para que la costumbre internacional pueda crear un tipo penal "sería necesario que estuviera debidamente consolidada al momento de los hechos (1972-1974)", y que la "universalización de la tipificación del crimen de lesa humanidad en el plano internacional ocurrió solamente con el [...] Estatuto de Roma [del Tribunal Penal Internacional], en 1998".

B. Hechos relacionados con las desapariciones forzadas

1. Contexto Histórico

85. En abril de 1964 un golpe militar derrocó al gobierno constitucional del Presidente João Goulart. La consolidación del régimen militar se basó en la Doctrina de la Seguridad Nacional y la emisión de sucesivas normas de seguridad nacional⁶⁶ y normas de excepción, como los actos institucionales, “que sirvieron como supuesto marco legal para dar soporte jurídico a la escalada represiva”⁶⁷. Este período fue caracterizado por “la instalación de un aparato de represión que asumió características de verdadero poder paralelo al Estado”⁶⁸, y llegó a su “más alto grado” con el dictado del Acto Institucional No. 5 en diciembre de 1968⁶⁹. Entre otras manifestaciones represivas en ese período, se encuentran el cierre del Congreso Nacional, la censura completa de la prensa, la suspensión de los derechos individuales y políticos, de la libertad de expresión, de la libertad de reunión y de la garantía del *habeas corpus*⁷⁰. Asimismo, se extendió el alcance de la justicia militar y una Ley de Seguridad Nacional introdujo, entre otras medidas, la pena perpetua y de muerte⁷¹.

86. Entre 1969 y 1974 se produjo “una ofensiva fulminante sobre los grupos armados de oposición”⁷². El mandato del Presidente Médici (1969-1974) representó “la fase de represión más extrema de todo el ciclo de 21 años del régimen militar” en Brasil⁷³. Posteriormente, durante “los tres primeros años [de gobierno del Presidente] Geisel [1974-1979] la desaparición de presos políticos, que antes era sólo una fracción de las muertes ocurridas, se volvió la regla predominante a fin de que no quedara en evidencia la contradicción entre el discurso de apertura y la repetición sistemática de las habituales notas oficiales en que se simulaban atropellos, intentos de fuga y falsos suicidios”⁷⁴. Como consecuencia, a partir de 1974 “oficialmente no hubo muertes en las prisiones[, t]odos los presos políticos muertos ‘desaparecieron’ [y] el régimen pasó a no asumir el asesinato de opositores”⁷⁵.

⁶⁶ Entre otras, los Decretos-Leyes Nos. 314 de 1967 y 510 y 898 de 1969.

⁶⁷ Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos, *Derecho a la Memoria y a la Verdad*. Secretaría Especial de los Derechos Humanos de la Presidencia de la República, Brasilia, 2007. (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo I, anexo 7, folio 5584).

⁶⁸ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5587.

⁶⁹ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5586 y 5591, y Acto Institucional No. 5 de 13 de diciembre de 1968.

⁷⁰ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5587 y 5591.

⁷¹ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5587 y 5591, y Decreto Ley No. 898 de 29 de septiembre de 1969.

⁷² *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5592.

⁷³ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5591.

⁷⁴ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5592.

⁷⁵ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5614.

87. Según la Comisión Especial, cerca de 50 mil personas fueron detenidas solamente en los primeros meses de la dictadura; cerca de 20 mil presos fueron sometidos a torturas; existen 354 muertos y desaparecidos políticos; 130 personas fueron expulsadas del país; los mandatos y derechos políticos de 4.862 personas fueron suspendidos y cientos de campesinos fueron asesinados⁷⁶. La Comisión Especial señaló que "Brasil es el único país [de la región] que no utilizó procedimientos [penales] para examinar las violaciones a [d]erechos [h]umanos ocurridas en su período dictatorial [a pesar de haber] oficializado, con la ley No. 9.140/95, el reconocimiento de responsabilidad del Estado por las muertes y por las desapariciones denunciadas"⁷⁷. Lo anterior debido a que en 1979 el Estado dictó una Ley de Amnistía (*infra* párrs. 134 y 135).

2. *Guerrilha do Araguaia*

88. Se denominó *Guerrilha do Araguaia* a un movimiento de resistencia al régimen militar integrado por algunos miembros del nuevo Partido Comunista de Brasil. Dicho movimiento se propuso luchar contra el régimen mediante "la construcción de un ejército popular de liberación"⁷⁸. En los inicios de 1972, en las vísperas de la primera expedición del Ejército a la región de Araguaia⁷⁹, la Guerrilla contaba con alrededor de 70 personas, en su mayoría jóvenes⁸⁰.

89. Entre abril de 1972 y enero de 1975, un contingente de entre tres mil y diez mil integrantes del Ejército, de la Marina, de la Fuerza Aérea, y de las Policías Federal y Militar emprendió repetidas campañas de información y represión contra los miembros de la *Guerrilha do Araguaia*⁸¹. En las primeras campañas los guerrilleros detenidos no fueron privados de su vida ni desaparecidos⁸². Los integrantes del Ejército recibieron la orden de detener a los prisioneros y de "sepultar los muertos enemigos en la selva, después de su identificación"; para ello, eran "fotografiados e identificados por oficiales de información y luego enterrados en lugares diferentes en la selva"⁸³. No obstante, tras una "amplia y profunda operación de inteligencia, planificada como preparativo de la tercera y última embestida de contrainsurgencia", se presentó un cambio de estrategia de las fuerzas armadas. En 1973 la "Presidencia de la República,

⁷⁶ Cfr. Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos. *Papel cumplido y trabajo por hacer, 2006. Extracto del Libro Informe* (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo V, anexo 2, folio 2762); *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5595.

⁷⁷ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5586.

⁷⁸ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5759.

⁷⁹ La región donde tuvieron lugar los hechos está ubicada en el límite de los estados Maranhão, Pará y el actual Tocantins, por donde pasa el río Araguaia.

⁸⁰ Cfr. *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5758 y 5759.

⁸¹ Cfr. *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5758 y 5760 a 5761. Ver también, Ministerio de Defensa, *Informaciones sobre la Guerrilha do Araguaia*, Escrito de la Unión en el trámite de la Acción Ordinaria (expediente de fondo, tomo VII, 3314 y 3315, 3342 a 3379).

⁸² Cfr. *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5759; *Informaciones sobre la Guerrilha do Araguaia*, *supra* nota 81, folios 3332, 3333 y 3336 a 3339. Asimismo, *cfr.* declaración rendida ante fedatario público por el señor Danilo Carneiro (expediente de fondo, tomo V, folio 2173), y testimonios de los señores José Genoíno Neto, Danilo Carneiro, Glenio Fernandes de Sá y Dower Moraes Cavalcante en el marco de la Acción Ordinaria (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 9, folios 50, 56, 58 y 60).

⁸³ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5762.

encabezada por el general Médici, asumió directamente el control de las operaciones represivas [y] la orden oficial pasó a ser la eliminación” de los capturados⁸⁴.

90. A fines del año 1974 no había más guerrilleros en Araguaia y hay información de que sus cuerpos fueron desenterrados y quemados o arrojados en los ríos de la región⁸⁵. Por otra parte, “[e]l gobierno militar impuso silencio absoluto sobre los acontecimientos de Araguaia [y p]rohibió a la prensa divulgar noticias sobre el tema, mientras [que] el Ejército negaba la existencia del movimiento”⁸⁶.

3. Ley No. 9.140/95 y Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos

91. El 4 de diciembre de 1995 se promulgó la Ley No. 9.140/95, mediante la cual el Estado reconoció su responsabilidad por el “asesinato de opositores políticos” en el período del 2 de septiembre de 1961 al 15 de agosto de 1979⁸⁷. Esta Ley “reconoció automáticamente 136 casos de desaparecidos contenidos en un ‘[d]ossier’ organizado por familiares y militantes de los [d]erechos [h]umanos a lo largo de 25 años de búsquedas”⁸⁸. De ellos, 60 son presuntas víctimas desaparecidas del presente caso, que junto con Maria Lúcia Petit da Silva, persona privada de la vida en las operaciones militares contra la Guerrilla, constan en el Anexo I de la Ley⁸⁹.

92. Asimismo, la Ley creó la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos, la cual tiene como una de sus atribuciones “llevar a cabo el reconocimiento de las personas desaparecidas no incluidas en el Anexo I [de dicha] ley”⁹⁰. De tal modo, las solicitudes de reconocimiento de personas desaparecidas no incluidas en el Anexo I de la Ley debían ser interpuestas por los familiares ante dicha Comisión Especial, junto con informaciones y documentos que permitieran comprobar la desaparición de su familiar⁹¹.

93. La Ley No. 9.140/95 también determinó la posibilidad de otorgar una reparación pecuniaria a los familiares de los muertos y desaparecidos políticos, concedida en el ámbito de la Comisión Especial⁹². Hasta la fecha de emisión de esta Sentencia, el Estado ha informado que pagó indemnizaciones a los familiares de 58 desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia* indicados como presuntas víctimas del presente caso, por

⁸⁴ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, supra nota 67, folios 5759 y 5761.

⁸⁵ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad*, supra nota 67, folio 5762. Ver también, Grupo de Trabajo Tocantins, *Informe sobre la 4ª Expedición de Trabajo de Campo (3ª fase)*, anexo R (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo I, folio 8104), e *Informaciones sobre la Guerrilha do Araguaia*, supra nota 81, folios 3445 a 3452.

⁸⁶ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, supra nota 67, folio 5762.

⁸⁷ *Cfr. Ley No. 9.140/95 de 4 de diciembre de 1995* (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo I, anexo 1, folio 5567), y *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, supra nota 67, folio 5582.

⁸⁸ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, supra nota 67, folios 5582 y 6058 a 6061. Los 136 desaparecidos incluidos en la Ley No.9.140/95 están identificados en su Anexo I.

⁸⁹ *Cfr. Ley No. 9.140/95, Anexo I*, supra nota 87, folios 5 a 15.

⁹⁰ Ley No. 9.140/95, artículo 4.I.a, supra nota 87, folio 5567.

⁹¹ *Cfr. Ley No. 9.140/95, artículo 7*, supra nota 87, folio 5567.

⁹² *Cfr. Ley No. 9.140/95, artículos 10 a 12*, supra nota 87, folio 5568.

un total de R\$ 6.531.345,00 (seis millones quinientos treinta y un mil treientos cuarenta y cinco reales, equivalentes a US\$ 3.772.000,00 tres millones setecientos setenta y dos mil dólares de los Estados Unidos de América)⁹³.

4. *Búsqueda e identificación de restos mortales*

94. Entre 1980 y 2006 se realizaron un total de trece búsquedas en la región de Araguaia por parte de los familiares de las víctimas, de la Comisión Especial, de la Comisión Interministerial y del Ministerio Público, entre otros.

i. Búsquedas emprendidas por los familiares

95. En octubre de 1980, abril de 1991 y enero de 1993 los familiares de las presuntas víctimas emprendieron campañas de búsqueda de información y de los restos mortales de sus familiares, en las cuales recabaron testimonios de habitantes de la región y encontraron indicios de cuerpos enterrados en cementerios clandestinos⁹⁴. En abril de 1991, con el apoyo de la Comisión de Justicia y Paz de la Arquidiócesis de São Paulo, los familiares realizaron excavaciones en el cementerio de Xambioá, donde encontraron tres restos mortales, de los cuales fueron exhumados los de dos personas, "una mujer, envuelta en un paracaídas, y un hombre de avanzada edad"⁹⁵. De esos cuerpos encontrados en 1991 fueron identificados los restos mortales de Maria Lúcia Petit da Silva y Bérqson Gurjão Farias en 1996⁹⁶ y 2009⁹⁷, respectivamente. Por otra parte, un familiar del señor Lourival Moura Paulino informó que su cuerpo fue identificado en el cementerio de Marabá en 2008.

ii. Búsquedas emprendidas por la Comisión Especial

96. La Comisión Especial⁹⁸ realizó su primera misión en mayo de 1996, con el apoyo del Equipo Argentino de Antropología Forense⁹⁹, en la cual no se realizaron

⁹³ Los señores Helio Luiz Navarro de Magalhães y Pedro Alexandrino de Oliveira Filho fueron reconocidos como víctimas de desaparición forzada por la Ley No. 9.140/95, pero sus familiares, en su solicitud a la Comisión Especial, no pidieron una indemnización. Por otra parte, los familiares de los señores Francisco Manoel Chaves y Pedro Matías de Oliveira (Pedro Carretel) no sometieron solicitudes a la Comisión Especial. *Cfr. Indemnizaciones pagadas a familiares de muertos o desaparecidos políticos de la Guerrilha do Araguaia* (anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo I, anexo 19, folios 9110 a 9115).

⁹⁴ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folio 5763; declaración rendida por la señora Schmidt de Almeida durante la audiencia pública celebrada el 20 de mayo de 2010, e *Informe de viajes al sitio donde ocurrió la Guerrilha do Araguaia e histórico de los restos mortales encontrados* (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo III, anexo 20, folios 6381 a 6386).

⁹⁵ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folio 5763, y declaración rendida por la señora Schmidt de Almeida, *supra* nota 94. Los restos mortales de la tercera persona fueron exhumados en 1996 durante la búsqueda de la Comisión Especial, *supra* nota 94.

⁹⁶ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folio 5763, y declaración rendida por la señora Schmidt de Almeida, *supra* nota 94. Sobre la identificación de la señora Maria Lúcia Petit da Silva, *Cfr. la declaración rendida por la señora Laura Petit da Silva durante la audiencia pública celebrada el 20 de mayo de 2010.*

⁹⁷ Los restos mortales de Bérqson Gurjão Farias fueron identificados el 7 de julio de 2009 tras la realización de análisis de ADN más avanzados. *Cfr. Informe de viajes, supra* nota 94, folio 6385.

⁹⁸ La Comisión Especial también tiene competencia "para realizar esfuerzos tendientes a ubicar los cuerpos de las personas desaparecidas cuando hubiera indicios sobre el lugar en que estos estarían". *Cfr. Ley No. 9.140/95, artículo 4.II, supra* nota 87, folio 5567.

excavaciones¹⁰⁰. Luego, entre junio y julio de 1996, la Comisión Especial y el Equipo Argentino de Antropología Forense realizaron una segunda misión, en la cual encontraron tres restos mortales, pero solo uno presentaba características compatibles con la búsqueda¹⁰¹. Finalmente, en marzo de 2004 fue realizada otra misión, en la que tampoco se obtuvieron resultados¹⁰².

iii. Búsquedas emprendidas por otros órganos del Estado

97. En julio de 2001 el Ministerio Público Federal realizó una misión a la región de Araguaia, también con el apoyo del Equipo Argentino de Antropología Forense¹⁰³. Posteriormente, en octubre de 2001, con el apoyo de la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, la misión del Ministerio Público Federal encontró ocho restos mortales, los cuales todavía no han sido identificados¹⁰⁴. El Ministerio Público realizó otro viaje a la región, en diciembre de 2001, sin que se produjeran resultados concretos¹⁰⁵.

iv. Búsquedas emprendidas por la Comisión Interministerial

98. El 2 de octubre de 2003 el Estado creó una Comisión Interministerial, a través del Decreto No. 4.850, para investigar las circunstancias de las desapariciones ocurridas en el marco de la *Guerrilha do Araguaia*, con el propósito de obtener información que condujera a localizar los restos mortales de sus miembros, su identificación, traslado y sepultura, así como la emisión de los respectivos certificados de defunción¹⁰⁶. La Comisión Interministerial solicitó la colaboración de las Fuerzas

⁹⁹ Cfr. *Informe de viajes, supra* nota 94, folios 6381 a 6388; Informe técnico de la primera visita del Equipo Argentino de Antropología Forense realizada a la región de Araguaia del 8 al 11 de mayo de 1996 (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo III, folios 2439 a 2449), y *Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folios 5607 y 5763.

¹⁰⁰ Cfr. *Informe de viajes, supra* nota 94, folio 6382.

¹⁰¹ Cfr. *Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folio 5763; *Informe de viajes, supra* nota 94, folio 6385, y declaración rendida por la señora Schmidt de Almeida, *supra* nota 94. También cfr. Informe técnico de la segunda misión del Equipo Argentino de Antropología Forense de 25 de julio de 1996 (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo III, folios 2450 a 2458).

¹⁰² Cfr. *Informe de viajes, supra* nota 94, folio 6383. Igualmente, cfr. Informe del Equipo Argentino de Antropología Forense sobre la misión del 4 a 13 de marzo de 2004 (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo III, anexo 43, folios 1435 a 1446).

¹⁰³ Esta misión fue resultado de las averiguaciones previas No. MPF/SP 103/2001, MPF/PA 011/2001 y MPF/DF OS/2001. Véase *Informe de viajes, supra* nota 94, folios 6382 y 6383. Los restos mortales encontrados fueron enviados a Brasilia pero no fueron identificados. En su informe de 2 de agosto de 2001, el Equipo Argentino de Antropología Forense reiteró sus recomendaciones respecto de los recursos humanos y logísticos necesarios para las búsquedas futuras y enfatizó la importancia del trabajo de campo y de buscar testigos en la región. Al respecto, cfr. Informe del Equipo Argentino de Antropología Forense de 2 de agosto de 2001 (expediente anexos a la demanda, apéndice 3, tomo III, anexo 42, folios 1429 a 1434).

¹⁰⁴ Cfr. *Informe de viajes, supra* nota 94, folio 6386 y alegatos finales escritos del Estado (expediente de fondo, tomo IX, folios 4931 a 4933).

¹⁰⁵ Cfr. *Informe de viajes, supra* nota 94, folios 6382 y 6383.

¹⁰⁶ Cfr. *Informe de la Comisión Interministerial* creada por el Decreto No. 4850 de 2 de octubre de 2003 (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo I, anexo 1, folios 5529 a 5531). La Comisión Interministerial estuvo formada por representantes del Ministerio de Justicia, de la Casa Civil, del Ministerio de Defensa, de la Secretaría Especial de los Derechos Humanos y de la Abogacía General de la Unión.

Armadas a fin de establecer “quién fue [privado de la vida], dónde fue enterrado y cómo ello ocurrió”¹⁰⁷. Sin embargo, las Fuerzas Armadas alegaron “no disponer de documento alguno relativo a lo ocurrido en la región de Araguaia entre 1972 y 1974” y afirmaron “que todos los documentos relativos a la represión realizada por el régimen militar a la [Guerrilha do Araguaia] fueron destruidos conforme a las legislaciones vigentes en diferentes períodos”¹⁰⁸. Los trabajos de la Comisión Interministerial finalizaron en marzo de 2007, luego de realizar tres expediciones en la región de Araguaia sin encontrar restos mortales¹⁰⁹. Estos viajes ocurrieron en dos oportunidades en agosto de 2004, y contaron con la participación de peritos de la Policía Federal y el apoyo de las Fuerzas Armadas, y en otra ocasión en diciembre de 2006¹¹⁰, con la participación de peritos de la Policía Federal¹¹¹. En su informe final, emitido el 8 de marzo de 2007¹¹², la Comisión Interministerial recomendó, *inter alia*: a) la “desclasificación de cualquier grado de secreto sobre todo documento público relativo [a la *Guerrilha do Araguaia*]”; b) la “revisión de la legislación relativa al tema de acceso y secreto de información y documentos públicos”; c) nuevas diligencias de búsqueda de restos mortales conducidas por la Comisión Especial; d) la creación de una instancia administrativa permanente dentro del Ministerio de Defensa para recibir testimonios y documentos sobre la ubicación de los restos mortales de los desaparecidos, y e) que “las Fuerzas Armadas procedan [...] a [una] ‘rigurosa investigación’ formal para la construcción de un cuadro preciso y detallado de las operaciones realizadas [contra la G]uerrilla, intimando y oyendo formalmente a los agentes todavía vivos”.

v. Banco de Datos Genéticos y Grupo de Trabajo Tocantins

99. A partir de septiembre de 2006 el Estado puso en marcha el proyecto de creación de un Banco de Datos Genéticos a fin de recolectar muestras de sangre de los familiares y crear un perfil genético de cada desaparecido¹¹³. Desde entonces se han recolectado “142 muestras de sangre [de familiares] de 108 desaparecidos políticos”¹¹⁴.

100. En el año 2009, mediante la Resolución No. 567 del Ministerio de Defensa, el Estado creó el Grupo de Trabajo Tocantins con la finalidad de coordinar y ejecutar las actividades necesarias para la localización, reconocimiento e identificación de los cuerpos de los guerrilleros y de los militares muertos durante la *Guerrilha do Araguaia*, en cumplimiento de la Sentencia de la Acción Ordinaria (*infra* párr. 192)¹¹⁵. Este grupo

¹⁰⁷ Informe de la Comisión Interministerial, *supra* nota 106, folio 5531.

¹⁰⁸ Informe de la Comisión Interministerial, *supra* nota 106, folio 5531.

¹⁰⁹ Cfr. Informe de la Comisión Interministerial, *supra* nota 106, folios 5527 a 5537.

¹¹⁰ Cfr. Informe de viajes, *supra* nota 94, folios 6382 y 6383.

¹¹¹ Cfr. Informe de viajes, *supra* nota 94, folios 6384 y 6385.

¹¹² Cfr. Informe de la Comisión Interministerial, *supra* nota 106, folios 5535 a 5537.

¹¹³ Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad, *supra* nota 67, folios 5611 y 5612, e Informe de la Comisión Interministerial, *supra* nota 106, folio 5534.

¹¹⁴ Alegatos finales escritos del Estado, *supra* nota 104, folio 4933.

¹¹⁵ Cfr. Resolución No. 567 del Ministerio de Defensa de 29 de abril de 2009 (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo III, folio 6390).

ha explorado 23 sitios en la región de Araguaia¹¹⁶. El trabajo de dicho grupo es supervisado por un Comité Interinstitucional¹¹⁷ y, en abril de 2010, el plazo para cumplir sus actividades fue prorrogado por un año¹¹⁸. Hasta el presente, el Tribunal no ha sido informado si se encontraron otros restos mortales¹¹⁹.

C. La desaparición forzada como violación múltiple y continuada de derechos humanos y los deberes de respeto y garantía

101. Este Tribunal considera adecuado reiterar el fundamento jurídico que sustenta una perspectiva integral sobre la desaparición forzada de personas en razón de la pluralidad de conductas que, cohesionadas por un único fin, vulneran de manera permanente, mientras subsistan, bienes jurídicos protegidos por la Convención¹²⁰.

102. La Corte nota que no es reciente la atención de la comunidad internacional al fenómeno de la desaparición forzada de personas. El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias de Personas de las Naciones Unidas desarrolló desde la década de los 80 una definición operativa del fenómeno, destacando en ella la detención ilegal por agentes, dependencia gubernamental o grupo organizado de particulares actuando en nombre del Estado o contando con su apoyo, autorización o consentimiento¹²¹. Los elementos conceptuales establecidos por dicho Grupo de Trabajo, fueron retomados posteriormente en las definiciones de distintos instrumentos internacionales (*infra* párr. 104).

103. Adicionalmente, en el derecho internacional la jurisprudencia de este Tribunal ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente de la figura de la desaparición forzada de personas, en la cual el acto de desaparición y su ejecución se inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se determine con certeza su identidad. De conformidad con todo lo anterior, la Corte ha reiterado que la desaparición forzada constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreado otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado¹²².

¹¹⁶ Cfr. *Informe General de las actividades de campo de 2009 del Grupo de Trabajo Tocantins* (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo II, anexo 36, folios 9488 y 9494).

¹¹⁷ Cfr. Decreto del Ministerio de Defensa de 17 de julio de 2009 (expediente de anexos a la contestación a la demanda, tomo IV, anexo 29, folios 6703 a 6772), y alegatos finales escritos del Estado, *supra* nota 104, folio 4951.

¹¹⁸ Cfr. Resolución No. 713 del Ministerio de Defensa de 30 de abril de 2010 (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo II, anexo 21, folio 9123).

¹¹⁹ Cfr. *Informe General de las actividades de campo de 2009 del Grupo de Trabajo Tocantins*, *supra* nota 116, folios 9465 a 9572.

¹²⁰ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 138, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 57.

¹²¹ Cfr. *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 82, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 58. Cfr. además, Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 37º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, párr. 4, e Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Comisión de Derechos Humanos, 39º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/1983/14, de 21 de enero de 1983, párrs. 130 a 132.

104. La caracterización pluriofensiva, en cuanto a los derechos afectados, y continuada o permanente de la desaparición forzada, se desprende de la jurisprudencia de este Tribunal de manera constante desde su primer caso contencioso hace más de veinte años¹²³, incluso, con anterioridad a la definición contenida en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas¹²⁴. Esta caracterización resulta consistente con otras definiciones contenidas en diferentes instrumentos internacionales¹²⁵ que señalan como elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada¹²⁶. En ocasiones anteriores, este Tribunal ya ha señalado que, además, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹²⁷, las decisiones de diferentes

¹²² Cfr. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 59; *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 139, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 59.

¹²³ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo*, *supra* nota 25, párr. 155; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párrs. 81 y 87, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 60.

¹²⁴ Dicha Convención establece que "se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes".

¹²⁵ Cfr. artículo 2 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, U.N. Doc. A/RES/61/177, de 20 de diciembre de 2006; artículo 7, numeral 2, inciso i) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, U.N. Doc. A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, y Grupo de Trabajo sobre la Desaparición Forzada o Involuntaria de Personas, Observación General al artículo 4 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 15 de enero de 1996. Informe a la Comisión de Derechos Humanos. U.N. Doc. E/CN. 4/1996/38, párr. 55.

¹²⁶ Cfr. *Caso Gómez Palomino Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 97; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 85, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 60.

¹²⁷

Cfr. T.E.D.H., *Case of Kurt v. Turkey*, Application No. 15/1997/799/1002, Judgment of 25 May 1998, paras. 124 a 128; T.E.D.H., *Case of Çakici v. Turkey*, Application No. 23657/94, Judgment of 8 July 1999, paras. 104 a 106; T.E.D.H., *Case of Timurtas v. Turkey*, Application No. 23531/94, Judgment of 13 June 2000, paras. 102 a 105; T.E.D.H., *Case of Tas v. Turkey*, Application No. 24396/94, Judgment of 14 November 2000, paras. 84 a 87, y *Case of Cyprus v. Turkey*, Application No. 25781/94, Judgment of 10 May 2001, párrs. 132 a 134 y 147 a 148.

instancias de las Naciones Unidas¹²⁸, al igual que varias Cortes Constitucionales y otros altos tribunales de los Estados americanos¹²⁹, coinciden con la caracterización indicada¹³⁰.

105. La Corte ha verificado la consolidación internacional en el análisis de este crimen, el cual configura una grave violación de derechos humanos, dada la particular relevancia de las transgresiones que conlleva y la naturaleza de los derechos lesionados¹³¹. La práctica de desaparición forzada implica un craso abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano de Derechos Humanos¹³² y su prohibición ha alcanzado carácter de *jus cogens*¹³³.

106. El deber de prevención del Estado abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos¹³⁴. Así, la privación de libertad en centros legalmente reconocidos y la existencia de registros de detenidos, constituyen salvaguardas fundamentales, *inter alia*, contra la desaparición forzada. A *contrario sensu* la puesta en funcionamiento y el mantenimiento de centros clandestinos de detención configura *per se* una falta a la obligación de

¹²⁸ Cfr. C.D.H. *Caso de Ivan Somers Vs. Hungría*, Comunicación No. 566/1993, Dictamen de 23 de julio de 1996, párr. 6.3; *Caso de E. y A.K. Vs. Hungría*, Comunicación No. 520/1992, Dictamen de 5 de mayo de 1994, párr. 6.4, y *Caso de Solórzano Vs. Venezuela*, Comunicación No. 156/1983, Dictamen de 26 de marzo de 1986, párr. 5.6.

¹²⁹ Cfr. Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, *Caso Marco Antonio Monasterios Pérez*, sentencia de 10 de agosto de 2007 (declarando la naturaleza pluriofensiva y permanente del delito de desaparición forzada); Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, Tesis: P./J. 87/2004, "Desaparición forzada de personas. El plazo para que opere su prescripción inicia [cuando] aparece la víctima o se establece su destino" (afirmando que las desapariciones forzadas son delitos permanentes y que la prescripción se debe comenzar a calcular a partir de que cesa su consumación); Sala Penal de la Corte Suprema de Chile, *Caso Caravana*, sentencia de 20 de julio de 1999; Pleno de la Corte Suprema de Chile, *Caso de desafuero de Pinochet*, sentencia de 8 de agosto del 2000; Corte de Apelaciones de Santiago de Chile, *Caso Sandoval*, sentencia de 4 de enero del 2004 (todos declarando que el delito de desaparición forzada es continuo, de lesa humanidad, imprescriptible y no amnistiable); Cámara Federal de Apelaciones de lo Criminal y Correccional de Argentina, *Caso Videla y otros*, sentencia de 9 de septiembre de 1999 (declarando que las desapariciones forzadas son delitos continuos y de lesa humanidad); Tribunal Constitucional de Bolivia, *Caso José Carlos Trujillo*, sentencia de 12 de noviembre del 2001; Tribunal Constitucional del Perú, *Caso Castillo Páez*, sentencia de 18 de marzo de 2004 (declarando, en razón de lo ordenado por la Corte Interamericana en el mismo caso, que la desaparición forzada es un delito permanente hasta tanto se establezca el paradero de la víctima), y Suprema Corte de Justicia Uruguay, *Caso Juan Carlos Blanco y Caso Gavasso y otros*, sentencias de 18 de octubre y de 17 de abril del 2002, respectivamente.

¹³⁰ Cfr. *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 83; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 85, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 60.

¹³¹ Cfr. *Caso Goiburú y otros*, *supra* nota 130, párr. 84; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 86, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 61.

¹³² Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo*, *supra* nota 25, párr. 158; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 86, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 61.

¹³³ Cfr. *Caso Goiburú y otros*, *supra* nota 130, párr. 84; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 86, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 61.

¹³⁴ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo*, *supra* nota 25, párr. 175; *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 252, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 63.

garantía, por atentar directamente contra los derechos a la libertad personal, integridad personal, vida¹³⁵ y personalidad jurídica¹³⁶.

107. Ahora bien, ya que uno de los objetivos de la desaparición forzada es impedir el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes, cuando una persona ha sido sometida a secuestro, retención o cualquier forma de privación de la libertad con el objetivo de ocasionar su desaparición forzada, si la víctima misma no puede acceder a los recursos disponibles, resulta fundamental que los familiares u otras personas allegadas puedan acceder a procedimientos o recursos judiciales rápidos y eficaces como medio para determinar su paradero o su estado de salud o para individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva¹³⁷.

108. En definitiva, toda vez que haya motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación¹³⁸. Esta obligación es independiente de que se presente 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. Este es un elemento fundamental y condicionante para la protección de los derechos afectados por esas situaciones¹³⁹. En cualquier caso, toda autoridad estatal, funcionario público o particular que haya tenido noticia de actos destinados a la desaparición forzada de personas, deberá denunciarlo inmediatamente¹⁴⁰.

109. Para que una investigación sea efectiva, los Estados deben establecer un marco normativo adecuado para desarrollar la investigación, lo cual implica regular como delito autónomo en sus legislaciones internas la desaparición forzada de personas, puesto que la persecución penal es un instrumento adecuado para prevenir futuras violaciones de derechos humanos de esta naturaleza¹⁴¹. Asimismo, el Estado debe garantizar que ningún obstáculo normativo o de otra índole impida la investigación de dichos actos y, en su caso, la sanción de sus responsables.

110. De todo lo anterior, puede concluirse que los actos constitutivos de desaparición forzada tienen carácter continuado o permanente, y que sus consecuencias acarrearán una pluriofensividad a los derechos de las personas reconocidos en la Convención Americana mientras no se conozca el paradero de la víctima o se hallen sus restos, por lo cual, los

¹³⁵Cfr. *Caso Anzualdo Castro*, *supra* nota 122, párr. 63, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 63.

¹³⁶ Cfr. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 63.

¹³⁷Cfr. *Caso Anzualdo Castro*, *supra* nota 122, párr. 64; *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 141, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 64.

¹³⁸ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 143; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 92, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 65.

¹³⁹ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 145; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 92, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 65.

¹⁴⁰ Cfr. *Caso Anzualdo Castro*, *supra* nota 122, párr. 65; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 92, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 65.

¹⁴¹Cfr. *Caso Gómez Palomino*, *supra* nota 126, párrs. 96 y 97; *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 144, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 66.

Estados tienen el deber correlativo de investigar y, eventualmente, sancionar a los responsables, conforme a las obligaciones derivadas de la Convención Americana¹⁴².

111. En tal sentido, en el presente caso el análisis de las desapariciones forzadas debe abarcar el conjunto de los hechos que se presentan a consideración del Tribunal¹⁴³. Sólo de este modo el análisis legal de este fenómeno es consecuente con la compleja violación de derechos humanos que ésta conlleva¹⁴⁴, con su carácter continuado o permanente y con la necesidad de considerar el contexto en que ocurrieron los hechos, a fin de analizar sus efectos prolongados en el tiempo y enfocar integralmente sus consecuencias¹⁴⁵, teniendo en cuenta el *corpus juris* de protección tanto interamericano como internacional¹⁴⁶.

D. La desaparición forzada de los integrantes de la Guerrilha do Araguaia

112. La Corte Interamericana observa que en el procedimiento ante sí, el Estado no controvertió ni reconoció expresamente su responsabilidad internacional por la alegada desaparición forzada de los integrantes de la *Guerrilha do Araguaia*. Sin embargo, de manera reiterada, Brasil se refirió al reconocimiento de responsabilidad interno y a las diversas medidas de reparación adoptadas respecto de las víctimas del régimen militar, incluidas varias de las presuntas víctimas del presente caso.

113. En particular, el Estado se refirió a la Ley No. 9.140/95, que en su artículo 1 establece:

Son reconocidas como muertas, para todos los efectos legales, las personas incluidas en el Anexo I de esta Ley, por haber participado, o haber sido acusadas de participar, en actividades políticas, en el período de 2 de septiembre de 1961 al 15 de agosto de 1979, y que, por este motivo, hayan sido detenidas por agentes públicos, encontrándose desde entonces, desaparecidas, sin que de ellas haya noticias¹⁴⁷.

114. Brasil incluyó en el Anexo I mencionado y, en consecuencia, consideró como víctimas desaparecidas a 60 personas indicadas como presuntas víctimas en el presente caso¹⁴⁸. Los términos de la Ley No. 9.140/95 no dejan dudas sobre la responsabilidad asumida por el Estado con relación a esas desapariciones y sobre el reproche atribuido

¹⁴² Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 145, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 67.

¹⁴³ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal*, *supra* nota 23, párr. 112; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 87, *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 67.

¹⁴⁴ Cfr. *Caso Heliodoro Portugal*, *supra* nota 23, párr. 150; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 87, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 68.

¹⁴⁵ Cfr. *Caso Goiburú y otros*, *supra* nota 130, párr. 85; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 87, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 68.

¹⁴⁶ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 146, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 68.

¹⁴⁷ La Ley No. 10.536/02 amplió el período previsto en el artículo 1 de la Ley No. 9.140/95 al 5 de octubre de 1988.

¹⁴⁸ En el Anexo I de la Ley No. 9.140/95 el Estado también reconoció a la señora Maria Lúcia Petit da Silva como víctima de desaparición forzada, lo que elevaría el número de víctimas miembros de la *Guerrilha do Araguaia* reconocidos por el Estado a 61 personas. Para efectos de esta Sentencia, la Corte no considerará a la señora Petit da Silva como víctima de desaparición forzada en virtud de la regla de competencia temporal del Tribunal (*supra* párr. 16).

a tal conducta, caracterizada como un ilícito de la mayor gravedad. En la exposición de motivos de dicha norma se indica¹⁴⁹:

El reconocimiento del Estado de los desaparecidos y de las personas que hayan fallecido por causas no naturales [...] traduce el restablecimiento de los derechos fundamentales de tales personas en una forma de reparación que [...] alcanza a la justicia que el Estado brasileño debe a quienes sus agentes causaron daños.

[...] la lista [de desaparecidos] contiene 136 personas quienes fueron detenidos por agentes [...] pertenecientes a los varios brazos de lo que se llamó sistema de seguridad del régimen de excepción vivido por Brasil y, a partir de entonces, sobre ellas nunca más se tuvo ninguna noticia. Se caracterizó, así, un ilícito de gravedad máxima practicado por agentes públicos o al servicio del poder público: debían guardar a quienes mantenían bajo su responsabilidad y no lo hicieron.

115. Por otra parte, la Ley mencionada creó la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos con el fin, entre otros, de localizar los restos de las personas desaparecidas, reconocerlos como víctimas y, en su caso, autorizar el pago de indemnizaciones. En su informe final, la Comisión Especial dedicó un capítulo a los hechos de la *Guerrilha do Araguaia* y determinó como víctimas de los mismos a 62 personas indicadas como presuntas víctimas desaparecidas en el presente caso¹⁵⁰.

116. Adicionalmente, en la audiencia pública Brasil señaló que "reafirma su responsabilidad por las violaciones de derechos humanos ocurridas durante el trágico episodio conocido como *Guerrilha do Araguaia*". Además, en la tramitación del presente caso ante este Tribunal, de manera reiterada, el Estado señaló que mediante la Ley No. 9.140/95 y la Comisión Especial reconoció internamente su responsabilidad por las muertes y desapariciones forzadas, *inter alia*, de los miembros de la *Guerrilha do Araguaia*¹⁵¹. Entre otras manifestaciones, el Estado afirmó expresamente que:

[p]or medio de la aprobación de la Ley No. 9.140/95, el Estado brasileño promovió el reconocimiento oficial de su responsabilidad por las muertes y desapariciones ocurridas durante el régimen militar [...];

[a]demás [de ese] reconocimiento explícito [...] el 29 de agosto de 2007, el Estado brasileño lanzó el Libro-Informe "Derecho a la Memoria y a la Verdad – Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos", en un acto público realizado en

¹⁴⁹ Exposición de Motivos No. MJ/352 de la Ley No. 9.140/95, de 28 de agosto de 1995 (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo I, anexo 6, folios 5571 y 5572).

¹⁵⁰ Además de las 60 presuntas víctimas de este caso reconocidas como víctimas en la Ley No. 9.140/95, el Libro *Derecho a la Memoria y a la Verdad* reconoció, entre otros, a los señores Antônio Pedro Ferreira Pinto y Pedro Matias de Oliveira (o "Pedro Carretel") como víctimas de desaparición forzada durante la *Guerrilha do Araguaia*. Ambos son presuntas víctimas en el presente caso.

¹⁵¹ *Cfr.* Expediente de fondo, tomo II, folios 553 y 554. Asimismo, durante el trámite ante la Comisión Interamericana el Estado se manifestó en términos similares al señalar que "[l]a implementación de la Ley [No.] 9.140/95 significa que el Gobierno brasileño asumió *de facto* la responsabilidad objetiva por los 'desaparecidos políticos', lo que incluye, evidentemente, el reconocimiento de la responsabilidad civil y administrativa de sus agentes públicos. En relación con la responsabilidad penal de estos agentes públicos, se aplica la Ley [No.] 6.683 de 28 de agosto de 1979, la llamada 'Ley de Amnistía', escrito de febrero de 1997, (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, tomo I, folio 1716). Adicionalmente, el Estado indicó que "[e]n el plano de la protección internacional, el reconocimiento de la responsabilidad [efectuado] por el Estado es considerado como relevante demostración de buena fe en la observancia de los principios concernientes a los tratados internacionales sobre derechos humanos". El Estado también solicitó a la Comisión que considerara "el reconocimiento de las muertes, efectuado por la Ley [No.] 9.140/95, así como de la responsabilidad estatal por los actos practicados". *Cfr.* escrito de observaciones respecto de alegatos adicionales de los representantes, de 7 de mayo de 2007 (expediente de anexos a la demanda, apéndice 3, folios 2675 y 2677).

el Palacio del Planalto, sede del Gobierno Federal, con la presencia del Presidente de la República, de varios Ministros de Estado, de miembros del Poder Legislativo y de familiares de víctimas del régimen militar. En este evento, el Presidente de la República, en su discurso, se refirió al reconocimiento de responsabilidad del Estado brasileño frente a la cuestión de los opositores que fueron muertos.

[El informe de la Comisión Especial] contiene la versión oficial sobre las violaciones de derechos humanos, cometidas por agentes del Estado, reforzando el reconocimiento público de la responsabilidad del Estado brasileño¹⁵².

117. La Comisión Interamericana reconoció "la buena fe del Estado al aceptar la 'detención arbitraria y la tortura de las víctimas y su desaparición', de conformidad con la gravedad y el carácter continuado o permanente del delito de desaparición forzada de personas y de la política de exterminio a los opositores que llevó a cabo el Estado, a través de sus Fuerzas Armadas, en la región de Araguaia". Por su parte, los representantes solicitaron a la Corte que tome nota del reconocimiento de los hechos y de la aceptación de responsabilidad por parte del Estado y que los efectos de dichos actos sean incorporados a la Sentencia.

118. Con base en lo anterior, el Tribunal concluye que no existe controversia en cuanto a los hechos de la desaparición forzada de los integrantes de la *Guerrilha do Araguaia* ni de la responsabilidad estatal al respecto. Sin embargo, hay una diferencia relacionada con el número de víctimas. La Comisión Interamericana afirmó que fueron víctimas de desaparición forzada 70 personas, mientras que los representantes indicaron que fueron 69 personas¹⁵³. Por su parte, el Estado, por medio de la Ley No. 9.140/95, reconoció su responsabilidad por la desaparición de 60 de las presuntas víctimas desaparecidas del presente caso¹⁵⁴ y, posteriormente, en el Informe de la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos, reconoció también como víctimas, entre otras personas, a los señores Antônio Ferreira Pinto y a Pedro Matias de Oliveira (también conocido como Pedro Carretel)¹⁵⁵, quienes son presuntas víctimas en el presente caso. En consecuencia, el número total de personas reconocidas internamente por Brasil como víctimas desaparecidas de la *Guerrilha do Araguaia* asciende a 62 de las 70 personas que indicó la Comisión como víctimas de desaparición forzada ante este Tribunal.

119. Por el contrario, hay ocho personas indicadas como presuntas víctimas desaparecidas por la Comisión Interamericana que no fueron reconocidas internamente por el Estado como desaparecidas ni en la Ley No. 9.140/95 ni por la Comisión Especial. Dichas personas serían campesinos de la región de Araguaia y se identificarían como "Batista", "Gabriel", "Joaquinzão", José de Oliveira, Josias Gonçalves de Souza, Juarez Rodrigues Coelho, Sabino Alves da Silva y "Sandoval".

120. La Corte recuerda que la Ley No. 9.140/95 estableció un procedimiento para que los familiares de las víctimas pudieran solicitar el reconocimiento y la consecuente

¹⁵² Escrito de contestación de la demanda (expediente de fondo, tomo III, folios 553 y 554).

¹⁵³ Los representantes no consideraron al señor Josias Gonçalves de Souza como presunta víctima de desaparición forzada en el presente caso.

¹⁵⁴ El Estado también reconoció su responsabilidad por la desaparición forzada de la señora Maria Lúcia Petit da Silva, cuyos restos mortales fueron identificados con posterioridad a dicho reconocimiento. De tal modo, la señora Petit da Silva no es considerada desaparecida sino ejecutada extrajudicialmente (*supra* nota 148). *Cfr.* Ley No. 9.140/95, Anexo I, *supra* nota 87, folios 5 a 15.

¹⁵⁵ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folio 785.

indemnización, por parte de la Comisión Especial, de su familiar desaparecido o muerto durante la dictadura militar¹⁵⁶. Respecto de los ocho campesinos antes mencionados, durante los quince años de funcionamiento, la Comisión Especial recibió solamente un pedido de reconocimiento de responsabilidad respecto a "Joaquinzão" (o Joaquim de Souza). El 31 de mayo de 2005 la Comisión Especial denegó dicha solicitud, entre otras razones, en virtud de dudas sobre la identidad de la supuesta víctima¹⁵⁷. Por otra parte, no hubo una solicitud de reconocimiento ante la Comisión Especial por parte de los familiares de los demás campesinos antes mencionados. Por ello, la Comisión Especial no se pronunció sobre el carácter de víctimas ni las incluyó en su lista de personas reconocidas como desaparecidas de la *Guerrilha do Araguaia*¹⁵⁸. Ni la Comisión Interamericana ni los representantes aportaron prueba sobre ellos. El Tribunal no cuenta con información respecto de la existencia o identidad de eventuales familiares de estas presuntas víctimas. Con base en lo anterior, la Corte Interamericana no dispone de elementos probatorios suficientes que permitan un pronunciamiento respecto de las ocho personas antes mencionadas y, por ello, establece un plazo de veinticuatro meses, contados desde la notificación de esta Sentencia, para que se aporte prueba fehaciente, de conformidad con la legislación interna, respecto de "Batista", "Gabriel", "Joaquinzão", José de Oliveira, Josias Gonçalves de Souza, Juarez Rodrigues Coelho, Sabino Alves da Silva, y "Sandoval", que permita al Estado identificarlos y, en su caso, considerarlos víctimas en los términos de la Ley No. 9.140/95 y del presente Fallo, adoptando las medidas reparatorias pertinentes a su favor. Esta conclusión no obstaculiza ni precluye la posibilidad de que vencido este plazo, en el derecho interno, dichas personas puedan ser consideradas víctimas en el futuro si el Estado, de buena fe, así lo dispone y adopta medidas reparatorias a su favor en caso de su identificación posterior.

121. A modo de conclusión, de acuerdo con lo señalado por el Estado y con las consideraciones anteriores, el Tribunal encuentra probado que entre los años 1972 y 1974, en la región conocida como Araguaia, agentes estatales fueron responsables de la desaparición forzada de 62 personas identificadas como presuntas víctimas del presente caso. Transcurridos más de 38 años contados desde el inicio de las desapariciones forzadas, solamente se han identificado los restos mortales de dos de ellas¹⁵⁹. El Estado continúa sin definir el paradero de las 60 víctimas desaparecidas restantes, en tanto hasta la fecha no ha dado una respuesta determinante sobre sus destinos. Al respecto, el Tribunal reitera que la desaparición forzada tiene carácter permanente y continúa mientras no se conozca el paradero de la víctima o se hallen sus restos de modo que se determine con certeza su identidad¹⁶⁰.

¹⁵⁶ Cfr. Ley No. 9.140/95, *supra* nota 87, artículo 7.

¹⁵⁷ Cfr. *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5830. En sus alegatos finales escritos, el Estado informó que el caso de "Joaquinzão" ante la Comisión Especial fue reabierto en 2009 y se encuentra nuevamente bajo análisis. En caso que sea reconocida su condición de desaparecido, sería concedida una indemnización a sus familiares (expediente de fondo, tomo IX, folio 8632).

¹⁵⁸ Cfr. *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5821, 5822, 5828, 5833 y 5834.

¹⁵⁹ Las dos víctimas de desaparición forzada identificadas son los señores Lourival Moura Paulino y Bérqson Gurjão Farias, respectivamente, en 2008 y 2009. La tercera persona identificada, en el año 1996, fue la señora Maria Lúcia Petit da Silva, *supra* notas 96, 148 y 154. En cuanto a la identificación del señor Lourival Moura Paulino en 2008, la Corte observa que solamente los representantes presentaron esta información. No obstante, el Tribunal lo considerará como víctima identificada para los efectos de la presente Sentencia.

¹⁶⁰ Cfr. *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 114; *Caso Heliodoro Portugal*, *supra* nota 23, párr. 34, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 82.

122. Asimismo, la Corte reitera que la desaparición forzada de personas constituye una violación múltiple que inicia con una privación de libertad contraria al artículo 7 de la Convención Americana¹⁶¹. Por otra parte, como el Tribunal lo ha establecido, el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales, agentes estatales o particulares que actúen con su aquiescencia o tolerancia que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad personal y a la vida, establecidos en los artículos 5 y 4 de la Convención Americana, aún en el supuesto de que no puedan demostrarse los hechos de torturas o de privación de la vida de las personas en el caso concreto¹⁶². Además, desde su primer caso contencioso¹⁶³, la Corte también ha afirmado que la práctica de desapariciones ha implicado con frecuencia la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y de procurar la impunidad de quienes lo cometieron, lo que significa una brutal violación del derecho a la vida, reconocido en el artículo 4 de la Convención. Ese hecho, unido a la falta de investigación de lo ocurrido, representa una infracción de un deber jurídico, a cargo del Estado, establecido en el artículo 1.1 de la Convención en relación al artículo 4.1 de la misma, como es el de garantizar a toda persona sujeta a su jurisdicción la inviolabilidad de la vida y el derecho a no ser privado de ella arbitrariamente¹⁶⁴. Finalmente, la Corte ha concluido que la desaparición forzada también conlleva a la vulneración del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica establecido en el artículo 3 de la Convención Americana, dado que su desaparición busca no sólo una de las más graves formas de sustracción de una persona de todo ámbito del ordenamiento jurídico, sino también negar su existencia y dejarla en una suerte de limbo o situación de indeterminación jurídica ante la sociedad y el Estado¹⁶⁵.

123. La Corte Interamericana destaca la gravedad de los hechos, ocurridos entre 1969 y 1974, los cuales se enmarcan en "la fase de represión más extrema [...] del régimen militar en Brasil" (*supra* párrs. 86 y 87). Al respecto, en su Informe Final, la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos caracterizó el período en el cual ocurrieron los hechos del presente caso de la siguiente manera:

en un clima de verdadero "terror de Estado", el régimen lanzó [una] ofensiva fulminante [en contra] de los grupos de oposición [...] en primer lugar, contra las organizaciones que actuaban en las grandes capitales [...]. Entre 1972 y 1974, combatió y exterminó una base guerrillera que el [Partido Comunista de Brasil] mantenía en entrenamiento en la región de Araguaia [...]¹⁶⁶.

124. Las desapariciones forzadas afectaron especialmente a los integrantes de la *Guerrilha do Araguaia*, uno de "los grupos políticos con mayor número de militantes

¹⁶¹ Cfr. *Caso Velázquez Rodríguez, Fondo, supra* nota 25, párr. 155.

¹⁶² Cfr. *Caso Velázquez Rodríguez, Fondo, supra* nota 25, párr. 175; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 95, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 95.

¹⁶³ Cfr. *Caso Velázquez Rodríguez, Fondo, supra* nota 25, párr. 157.

¹⁶⁴ Cfr. *Caso Velázquez Rodríguez, Fondo, supra* nota 25, párr. 188.

¹⁶⁵ Cfr. *Caso Anzualdo Castro, supra* nota 122, párr. 90; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 98, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 98.

¹⁶⁶ *Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folio 5592.

desaparecidos¹⁶⁷, que representan la mitad del total de los desaparecidos políticos en Brasil¹⁶⁸.

125. En consideración de lo anterior, la Corte Interamericana concluye que el Estado es responsable de la desaparición forzada y, por lo tanto, de la violación de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal establecidos, respectivamente, en los artículos 3, 4, 5 y 7, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de las siguientes personas: Adriano Fonseca Fernandes Filho, André Grabois, Antônio Alfredo de Lima (o Antônio Alfredo Campos), Antônio Carlos Monteiro Teixeira, Antônio de Pádua Costa, Antônio Ferreira Pinto, Antônio Guilherme Ribeiro Ribas, Antônio Teodoro de Castro, Arildo Aírton Valadão, Áurea Elisa Pereira Valadão, Bérqson Gurjão Farias, Cilon Cunha Brum, Ciro Flávio Salazar de Oliveira, Custódio Saraiva Neto, Daniel Ribeiro Callado, Dermeval da Silva Pereira, Dinaelza Santana Coqueiro, Dinalva Oliveira Teixeira, Divino Ferreira de Souza, Elmo Corrêa, Francisco Manoel Chaves, Gilberto Olímpio Maria, Guilherme Gomes Lund, Helenira Resende de Souza Nazareth, Hélio Luiz Navarro de Magalhães, Idalísio Soares Aranha Filho, Jaime Petit da Silva, Jana Moroni Barroso, João Carlos Haas Sobrinho, João Gualberto Calatrone, José Huberto Bronca, José Lima Piauhy Dourado, José Maurílio Patrício, José Toledo de Oliveira, Kléber Lemos da Silva, Líbero Giancarlo Castiglia, Lourival de Moura Paulino, Lúcia Maria de Souza, Lúcio Petit da Silva, Luiz René Silveira e Silva, Luiz Vieira de Almeida, Luiza Augusta Garlippe, Manoel José Nurchis, Marcos José de Lima, Maria Célia Corrêa, Maurício Grabois, Miguel Pereira dos Santos, Nelson Lima Piauhy Dourado, Orlando Momente, Osvaldo Orlando da Costa, Paulo Mendes Rodrigues, Paulo Roberto Pereira Marques, Pedro Alexandrino de Oliveira Filho, Pedro Matias de Oliveira ("Pedro Carretel"), Rodolfo de Carvalho Troiano, Rosalindo Souza, Suely Yumiko Kanayama, Telma Regina Cordeiro Corrêa, Tobias Pereira Júnior, Uirassú de Assis Batista, Vandick Reidner Pereira Coqueiro y Walkíria Afonso Costa.

VIII

DERECHO A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL, EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS Y EL DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO

126. En el presente caso, la responsabilidad estatal por la desaparición forzada de las víctimas no se encuentra controvertida (*supra* párrs. 116 y 118). Sin embargo, las partes discrepan respecto de las obligaciones internacionales del Estado derivadas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ratificada por Brasil en 1992 que, a su vez, reconoció la competencia contenciosa de este Tribunal en 1998. De tal modo, la Corte Interamericana debe resolver en el presente caso si la Ley de Amnistía sancionada en 1979 es o no compatible con los derechos consagrados en los artículos

¹⁶⁷ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5614, 5761 y 5762. En el mismo sentido, véase la exposición de motivos No. MJ/352, *supra* nota 149.

¹⁶⁸ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5758.

1.1, 2¹⁶⁹, 8.1¹⁷⁰ y 25¹⁷¹ de la Convención Americana o, dicho de otra manera, si aquella puede mantener sus efectos jurídicos respecto de graves violaciones de derechos humanos, una vez que el Estado se obligó internacionalmente a partir de la ratificación de la Convención Americana.

A. Alegatos de las partes

127. La Comisión Interamericana recordó que el Estado ha señalado que la investigación y sanción de los responsables de las desapariciones forzadas de las víctimas y la ejecución de Maria Lúcia Petit da Silva están imposibilitadas por la Ley de Amnistía. Debido a la interpretación que el Estado ha dado a dicha norma, además de la falta de investigación y sanción penal, ni los familiares de las víctimas ni la sociedad brasileña han podido conocer la verdad sobre lo ocurrido. La aplicación de leyes de amnistía a perpetradores de graves violaciones de derechos humanos es contraria a las obligaciones establecidas en la Convención y a la jurisprudencia de la Corte Interamericana. En casos de ejecución y desaparición forzada, los artículos 8 y 25 de la Convención establecen que los familiares de las víctimas tienen el derecho a que dicha muerte o desaparición sea efectivamente investigada por las autoridades estatales, que los responsables sean procesados y, en su caso, sancionados, y que se reparen los daños que los familiares hayan sufrido. Asimismo, ninguna ley o norma de derecho interno, tales como las disposiciones de amnistía, las reglas de prescripción u otras excluyentes de responsabilidad, puede impedir a un Estado cumplir esa obligación, especialmente cuando se trata de graves violaciones de derechos humanos que constituyen crímenes de lesa humanidad, como las desapariciones forzadas del presente caso, pues dichos crímenes son inamnistiables e imprescriptibles. La obligación de garantizar los derechos protegidos por los artículos 4, 5 y 7 de la Convención Americana conlleva el deber de investigar los hechos que afectaron tales derechos sustantivos. Dicha Ley no debe seguir impidiendo la investigación de los hechos. Con base en lo anterior, la Comisión consideró que el Estado incurrió en violaciones a los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de las 70 víctimas desaparecidas en la *Guerrilha do Araguaia* y de sus familiares, así como de Maria Lúcia Petit da Silva y de sus familiares.

128. Los representantes coincidieron con los alegatos de la Comisión sobre la obligación de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos del presente caso. Si bien los Estados tienen la obligación de remover todos los obstáculos fácticos y jurídicos que puedan dificultar el esclarecimiento judicial exhaustivo de violaciones a la Convención Americana, en el presente caso existen diversos obstáculos legales. En

¹⁶⁹ El artículo 2 de la Convención Americana establece:

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen 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 tales derechos y libertades.

¹⁷⁰ El artículo 8.1 de la Convención Americana establece:

Toda persona tiene derecho 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 contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

¹⁷¹ El artículo 25.1 de la Convención Americana establece:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

cuanto a la Ley de Amnistía, la interpretación que se ha dado en el ámbito interno es la que considera como "crímenes conexos" a todos aquellos cometidos por los agentes del Estado, inclusive las graves violaciones a derechos humanos. Dicha interpretación constituye el mayor obstáculo para la garantía del derecho al acceso a la justicia y del derecho a la verdad de los familiares de los desaparecidos, lo cual ha creado una situación de total impunidad. Esa interpretación ha sido refrendada recientemente por el Supremo Tribunal Federal, lo cual hace mayor el obstáculo que la Ley representa para la investigación de los hechos por los efectos vinculantes y eficacia *erga omnes* de esa decisión. Finalmente, señalaron la irrelevancia del contexto de creación de la Ley de Amnistía para el Derecho Internacional, pues consideraron que en tanto esta impida la persecución de los responsables de graves violaciones a derechos humanos, la misma será contraria a las obligaciones internacionales del Estado. La Ley de Amnistía no fue el resultado de un proceso de negociación equilibrada, ya que su contenido no contempló las posiciones y necesidades reivindicadas por sus destinatarios y sus familiares. De tal modo, atribuir el consentimiento de la amnistía para los agentes represores al lema de la campaña y a los familiares de los desaparecidos es deformar la historia.

129. Por otra parte, los representantes indicaron que la prescripción es un segundo obstáculo legal para la investigación de los hechos y la sanción de los responsables, como lo demuestran casos en los cuales se aplicó dicha figura a conductas delictivas ocurridas durante el régimen militar. El tercer obstáculo es la falta de tipificación del delito de desaparición forzada en el derecho brasileño, sobre el cual indicaron que: a) al tratarse de un delito de ejecución permanente, la prohibición penal es aplicable mientras se mantenga la conducta delictiva; b) la falta de tipificación de ese crimen en el ordenamiento jurídico brasileño implica el incumplimiento del Estado de las disposiciones del artículo 2 de la Convención e impone al Estado la obligación de aplicar su derecho penal de forma compatible con sus obligaciones convencionales, de modo que evite que dichas conductas permanezcan impunes, y c) el principio de legalidad no debe perjudicar el juzgamiento y la sanción de los actos que, al momento de su comisión, ya constituían delitos según los principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional. Un cuarto obstáculo legal resulta la intervención de la jurisdicción militar, dado que en el derecho interno existen antecedentes recientes que abren la posibilidad para que ello ocurra en violación de los parámetros interamericanos e internacionales. Por todo lo anterior, concluyeron que el Estado violó los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo tratado. Asimismo, dado que el Estado no adoptó medidas efectivas para evitar, prevenir y sancionar los actos de tortura sufridos por las personas desaparecidas, violó los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

130. El Estado solicitó a la Corte que reconociera todas las acciones emprendidas en el ámbito interno e hizo consideraciones sobre el proceso de transición política y la evolución del tratamiento del asunto a partir de las supuestas demandas de la sociedad brasileña. La concesión de amnistía usualmente se justifica por la percepción de que la sanción de los crímenes contra los derechos humanos después de terminadas las hostilidades puede llegar a representar un obstáculo al proceso de transición, perpetuando el clima de desconfianza y rivalidad entre los diversos grupos políticos nacionales, por lo que en períodos como este se buscan medios alternativos a la persecución penal para alcanzar la reconciliación nacional, como forma de ajustar las necesidades de justicia y paz, tales como la reparación patrimonial de las víctimas y sus familiares y el establecimiento de comisiones de la verdad. La Ley de Amnistía fue aprobada en ese contexto específico de transición a la democracia y de necesidad de

reconciliación nacional, por lo que Brasil pidió “cautela” en relación a que le apliquen soluciones específicas adoptadas por la Comisión y la Corte respecto de otros Estados. Destacó que la Ley de Amnistía fue antecedida por un debate político y fue “considerada, por muchos, como un paso importante para la reconciliación nacional”.

131. En relación con los alegatos de la Comisión y de los representantes sobre su presunta obligación de no aplicar las instituciones de prescripción e irretroactividad de la ley penal, Brasil alegó que las únicas hipótesis constitucionales en que se admite la imprescriptibilidad se refieren a la práctica de racismo y a la acción de grupos armados contra el orden constitucional y el Estado Democrático. La Convención Americana prevé en su artículo 9 el principio de legalidad e irretroactividad y la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas “prevé, en su artículo VII, expresamente, la prescripción para ese tipo de crimen”. Por otra parte, indicó que la tipificación de los crímenes de lesa humanidad ocurrió recién en 1998 con la aprobación del Estatuto de Roma y que la costumbre internacional no puede ser una fuente creadora del derecho penal puesto que no ofrece seguridad jurídica, como sí lo hace una ley en sentido estricto. El principio de legalidad fue una de las principales conquistas en el campo de los derechos humanos y, como tal, constituye una cláusula pétrea de la Constitución brasileña que no puede ser abolida, ni siquiera mediante enmienda constitucional, por lo cual solicitó su aplicación por el Tribunal.

132. Adicionalmente, el Estado alegó que todos los derechos humanos deben ser igualmente garantizados y, por ello, se debe buscar armonía entre los principios y derechos establecidos en la Convención Americana con auxilio del principio de proporcionalidad. En el caso se presenta una aparente colisión entre el principio de garantía de no repetición, del que se desprende la obligación del Estado de promover la persecución penal de los perpetradores de crímenes de lesa humanidad, y el principio de legalidad. Consideró que la mejor opción para salvaguardar ambos principios en colisión es el pleno respeto del artículo 9 y el respeto satisfactorio del artículo 1, ambos de la Convención Americana. En consecuencia, la Corte debe considerar que las medidas ya adoptadas por el Estado son suficientes, pues la opción contraria implicaría el completo desconocimiento del principio de legalidad.

133. Finalmente, el Estado resaltó como característica distintiva de la amnistía brasileña su bilateralidad y reciprocidad, puesto que la misma no comprendió solamente a los agentes del Estado, sino que, desde el principio, su propósito fue abarcar a ambos lados del conflicto político-ideológico. Señaló también que la restricción establecida en el párrafo segundo del artículo primero de la referida ley, que exceptuaba la aplicación de sus beneficios respecto de ciertas conductas, no fue aplicada por la jurisprudencia brasileña, argumentando que se crearía un tratamiento desproporcionado de la amnistía puesto que esta era general e irrestricta. Para comprender el fondo de la Ley de Amnistía es necesario tener presente que ésta se inserta en un amplio y paulatino proceso de apertura política y de redemocratización del país.

B. Hechos relacionados con la Ley de Amnistía

134. El 28 de agosto del 1979, luego de su aprobación por el Congreso Nacional, fue sancionada la Ley No. 6.683/79, la cual concedió una amnistía en los siguientes términos¹⁷²:

¹⁷² Ley No. 6.683 de 28 de agosto de 1979 (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo IV, anexo 33, folio 6824).

Artículo 1. Se concede amnistía a quienes, en el período comprendido entre el 2 de septiembre de 1961 y el 15 de agosto de 1979, cometieron crímenes políticos o conexos con éstos, crímenes electorales, a quienes tuvieron sus derechos políticos suspendidos y a los servidores de la administración directa e indirecta, de fundaciones vinculadas al poder público, a los servidores de los poderes legislativo y judicial, a los militares y a los dirigentes y representantes sindicales, sancionados con fundamento en actos institucionales y complementarios.

§ 1º - Se consideran conexos, para efectos de este artículo, los crímenes de cualquier naturaleza relacionados con crímenes políticos o practicados por motivación política.

§ 2º - Se exceptúan de los beneficios de la amnistía a quienes fueron condenados por la práctica de crímenes de terrorismo, asalto, secuestro y atentado personal.

135. En virtud de dicha Ley, hasta la fecha el Estado no ha investigado, procesado o sancionado penalmente a los responsables de las violaciones de derechos humanos cometidas durante el régimen militar, incluidas las del presente caso¹⁷³. Ello se debe a que "la interpretación [de la Ley de Amnistía] absuelve automáticamente [a] todas las violaciones de [d]erechos [h]umanos que hayan sido perpetradas por agentes de represión política"¹⁷⁴.

136. El 29 de abril de 2010 el Supremo Tribunal Federal, por siete votos a dos¹⁷⁵, declaró la improcedencia de la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental interpuesta por la Orden de Abogados de Brasil y afirmó la vigencia de la Ley de Amnistía y la constitucionalidad de la interpretación del párrafo primero de su artículo uno (*supra* párrs. 44 y 58). Dicha decisión tiene eficacia *erga omnes* y efecto vinculante y contra ella no cabe ningún recurso¹⁷⁶. Entre otros fundamentos, el voto del Ministro Relator destacó que la Ley de Amnistía fue "una ley medida"¹⁷⁷, no una regla para el futuro y, como tal, debe "interpretarse, en conjunto con su texto, la realidad en y del momento histórico en que fue creada y no la realidad actual". En este sentido, la Ley implementó "una decisión política [del] momento de transición conciliada de 1979", puesto que "fueron todos absueltos, unos absolviéndose a sí mismos". La ley efectivamente incluyó en la amnistía a los "agentes políticos quienes practicaron

¹⁷³Cfr. Informe parcial de cumplimiento de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de marzo 2009 (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo I, anexo 4, folios 5548, 5551 y 5552); *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folios 5593 y 5615, e Informe de Fondo No. 91/08, *supra* nota 4, folio 3625. Cfr. también la declaración rendida por el señor dos Santos Junior durante la audiencia pública celebrada el 20 de mayo de 2010. Asimismo, *cfr. supra* nota 151.

¹⁷⁴ *Derecho a la Memoria y a la Verdad*, *supra* nota 67, folio 5595.

¹⁷⁵ Voto del Ministro Relator en la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental No. 153 resuelta por el Supremo Tribunal Federal (expediente de fondo, tomo VI, folios 2598 a 2670); DVD con videos de la sustentación oral (expediente de fondo, tomo VII, folio 3885), y votos de los Ministros del Supremo Tribunal Federal (expediente de fondo, tomo VI, folios 2577 a 2597 y 2671 a 2704, y tomo VII, folios 3839 a 3884).

¹⁷⁶ Cfr. Ley No. 9.882/99, artículos 10 y 12. Disponible en http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm; último acceso el 20 de noviembre de 2010. Igualmente, *cfr.* declaración pericial rendida por el señor Langaro Dipp durante la audiencia pública celebrada el 21 de mayo de 2010.

¹⁷⁷ Según el Relator, las leyes-medidas "regulan directamente determinados intereses, apareciendo como inmediatas y concretas. Consisten, en sí mismas, en un acto administrativo especial[.] Las *leyes-medida* se configuran como un *acto administrativo* que [se actualiza] por un agente de la Administración, [y conllevan] en sí mismas el resultado específico pretendido, al cual se dirigen. Por esta razón son leyes solo en el *sentido formal*, no siéndolo, no obstante, en *sentido material*". Voto del Ministro Relator, *supra* nota 175, folio 2641.

crímenes comunes contra opositores políticos, detenidos o no, durante el régimen militar¹⁷⁸. El acuerdo político realizado por la clase política que permitió la transición al Estado de derecho "resultó en un texto de ley [y, por lo tanto,] quien podría revisarlo sería exclusivamente el Poder Legislativo. Al Supremo Tribunal Federal no le incumbe alterar textos normativos que conceden amnistías". Finalmente, respecto de la recepción o no de la Ley No. 6.683/79 en el nuevo orden constitucional democrático, indicó que "la [L]ey [de Amnistía] de 1979 ya no pertenece al orden derogado. Está integrada al nuevo orden [constitucional]. Constituye el origen de la nueva norma fundamental" y, por lo tanto, "su adecuación a la Constitución de 1988 resulta incuestionable"¹⁷⁹.

C. Obligación de investigar y, en su caso, sancionar graves violaciones de derechos humanos en el derecho internacional

137. Desde su primera sentencia esta Corte ha destacado la importancia del deber estatal de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos¹⁸⁰. La obligación de investigar y, en su caso, enjuiciar y sancionar, adquiere particular importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados, especialmente en vista de que la prohibición de la desaparición forzada de personas y su correlativo deber de investigarla y sancionar a sus responsables han alcanzado desde hace mucho carácter de *jus cogens*¹⁸¹.

138. El Tribunal reitera que 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 Convención¹⁸². El deber de investigar es una obligación de medios y no de resultado, 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, de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios¹⁸³. A la luz de ese deber, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva¹⁸⁴. Esta investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientarse a la determinación de la verdad.

139. La Corte también ha señalado que del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de violaciones de derechos humanos, o sus familiares, deben contar

¹⁷⁸Según el Relator, "lo que caracteriza a la amnistía es su *objetividad*, lo que importa es que se refiera a uno o más delitos, no a determinadas personas[.] La amnistía [es] concedida a personas indeterminadas". Voto del Ministro Relator, *supra* nota 175, folio 2617.

¹⁷⁹ Voto del Ministro Relator, *supra* nota 175, folios 2598 a 2670.

¹⁸⁰ *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez. Fondo, supra* nota 25, párr. 166.

¹⁸¹ *Cfr. Caso Goiburú y otros, supra* nota 130, párr. 84; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 193, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 197.

¹⁸²*Cfr. Caso Velásquez Rodríguez. Fondo, supra* nota 25, párrs. 166 y 167; *Caso Fernández Ortega y otros, supra* nota 53, párr. 191, y *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 175.

¹⁸³*Cfr. Caso Velásquez Rodríguez. Fondo, supra* nota 25, párr. 177; *Caso Fernández Ortega y otros, supra* nota 53, párr. 191, y *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 175.

¹⁸⁴*Cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello, supra* nota 139, párr. 143; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 175, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 65.

con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en la búsqueda de una debida reparación. Asimismo, el Tribunal ha señalado que la obligación de investigar y el correspondiente derecho de la presunta víctima o de los familiares no sólo se desprenden de las normas convencionales de derecho internacional, imperativas para los Estados Parte, sino que además deriva de la legislación interna que hace referencia al deber de investigar de oficio ciertas conductas ilícitas y a las normas que permiten que las víctimas o sus familiares denuncien o presenten querellas, pruebas, peticiones o cualquier otra diligencia, con la finalidad de participar procesalmente en la investigación penal con la pretensión de establecer la verdad de los hechos¹⁸⁵.

140. Adicionalmente, la obligación conforme al derecho internacional de procesar y, si se determina su responsabilidad penal, sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos, se desprende de la obligación de garantía consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana. Esta obligación implica el deber de los Estados Parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos¹⁸⁶. Como consecuencia de esta obligación, los Estados deben prevenir, 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 derechos humanos¹⁸⁷. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablece, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción¹⁸⁸.

141. La obligación de investigar y, en su caso, sancionar graves violaciones de derechos humanos, ha sido afirmada por todos los órganos de los sistemas internacionales de protección de derechos humanos. En el Sistema Universal, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas estableció en sus primeros casos que los Estados tienen el deber de investigar de buena fe las violaciones al Pacto Internacional

¹⁸⁵ Cfr. a modo de ejemplo el Código de Proceso Penal de Brasil, artículos:

Art. 14. El ofendido, o su representante legal, y el indiciado podrán requerir cualquier diligencia, que será realizada o no, a juicio de la autoridad.

Art. 27. Cualquier persona del pueblo podrá promover la iniciativa del Ministerio Público, en los casos en que corresponda la acción pública, suministrándole, por escrito, informaciones sobre el hecho y la autoría e indicando el tiempo, el lugar y los elementos de convicción.

Art. 268. En todos los términos de la acción pública, podrá intervenir, como asistente del Ministerio Público, el ofendido o su representante legal o, en su falta, cualquiera de las personas mencionadas en el artículo 31.

¹⁸⁶ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo*, supra nota 25, párr. 166; *Caso González y otras ("Campo Algodonero")*, supra nota 134, párr. 236, y *Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 234.

¹⁸⁷ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo*, supra nota 25, párr. 166; *Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 78, y *Caso Garibaldi*, supra nota 18, párr. 112.

¹⁸⁸ Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo*, supra nota 25, párr. 176; *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196, párr. 76, y *Caso González y otras ("Campo Algodonero")*, supra nota 134, párr. 288.

de Derechos Civiles y Políticos¹⁸⁹. Posteriormente, ha considerado en su jurisprudencia reiterada que la investigación penal y el consiguiente enjuiciamiento constituyen medidas correctivas necesarias para violaciones de derechos humanos¹⁹⁰. Particularmente, en casos de desapariciones forzadas, el Comité concluyó que los Estados deben establecer qué ha ocurrido con las víctimas desaparecidas y llevar a la justicia a las personas responsables de las mismas¹⁹¹.

142. En el mismo sentido se ha pronunciado el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas, para el cual, ante la sospecha de actos de tortura, los Estados deben realizar una investigación de forma inmediata e imparcial, llevada a cabo por las autoridades competentes¹⁹².

143. La antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas reconoció que exigir responsabilidades a los autores de violaciones graves de derechos humanos es uno de los elementos esenciales de toda reparación eficaz para las víctimas, y “un factor fundamental para garantizar un sistema de justicia justo y equitativo y, en definitiva, promover una reconciliación y una estabilidad justas en todas las sociedades, inclusive en las que se encuentran en situación de conflicto o posconflicto, y pertinente en el contexto de los procesos de transición”¹⁹³.

144. Distintos relatores especiales de las Naciones Unidas indicaron que la obligación de respetar y hacer respetar las normas internacionales de derechos humanos incluye el deber de adoptar medidas para prevenir las violaciones, así como el deber de investigarlas y, cuando proceda, adoptar medidas contra los autores de las mismas¹⁹⁴.

¹⁸⁹Cfr. C.D.H., *Caso Larrosa Vs. Uruguay*. Comunicación No. 88/1981, Dictamen de 25 de marzo de 1983, párr. 11.5, y C.D.H., *Caso Gilboa Vs. Uruguay*. Comunicación No. 147/1983, Dictamen de 1 de noviembre de 1985, párr. 7.2.

¹⁹⁰ Cfr. C.D.H., *Caso Sathasivam Vs. Sri Lanka*. Comunicación No. 1436/2005, Dictamen de 8 de Julio de 2008, párr. 6.4; C.D.H., *Caso Amirov Vs. Federación de Rusia*. Comunicación No. 1447/2006, Dictamen de 2 de abril de 2009, párr. 11.2, y C.D.H., *Caso Felipe y Evelyn Pestaño Vs. Filipinas*. Comunicación No. 1619/2007, Dictamen de 23 de marzo de 2010, párr. 7.2.

¹⁹¹ Cfr. C.D.H., *Caso Bleier Vs. Uruguay*. Comunicación No. 37/1978, Dictamen de 29 de marzo de 1982, párr. 15; C.D.H., *Caso Dermitt Vs. Uruguay*. Comunicación No. 84/1981, Dictamen de 21 de octubre de 1982, párr. 11.a, y C.D.H., *Caso Quinteros Vs. Uruguay*. Comunicación No. 107/1981, Dictamen de 25 de marzo de 1983, párrs. 15 y 16.

¹⁹² Cfr. C.A.T., *Caso Qani Halimi-Nedzibi Vs. Austria*. Comunicación No. 8/1991, Dictamen de 30 de noviembre de 1993, párr. 13.5; C.A.T., *Caso Saadia Ali Vs. Túnez*. Comunicación No. 291/2006, Dictamen de 21 de noviembre de 2008, párr. 15.7, y C.A.T., *Caso Besim Osmani Vs. Serbia*. Comunicación No. 261/2005, Dictamen de 8 de mayo de 2009, párr. 10.7.

¹⁹³ Cfr. Comisión de Derechos Humanos. *Impunidad*. Resolución 2005/81, 61º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2005/81, de 21 de abril de 2005. En el mismo sentido véase también Comisión de Derechos Humanos. *Impunidad*. Resoluciones: 2004/72, 60º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2004/72, de 21 de abril de 2004; 2003/72, 59º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2003/72, de 25 de abril de 2003; 2002/79, 58º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2002/79, de 25 de abril de 2002; 2001/70, 57º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2001/70, de 25 de abril de 2001; 2000/68, 56º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/RES/2000/68, de 27 de abril de 2000, y 1999/34, 55º período de sesiones, U.N. Doc. E/CN.4/RES/1999/34, de 26 de abril de 1999.

¹⁹⁴ Cfr. Informe final del relator Cherif Bassiouni. *Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con: la independencia del poder judicial, la administración de justicia y la impunidad*. El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, presentado en virtud de la resolución 1999/33 de la Comisión de Derechos Humanos, U.N. Doc. E/CN.4/2000/62, de 18 de enero de 2000, Anexo: Principios y Directrices Básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, Principio 3,

145. Por su parte, en el Sistema Europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que en casos de violaciones al derecho a la vida o a la integridad personal, la noción de un "recurso efectivo" implica, además del pago de una compensación cuando proceda y sin perjuicio de cualquier otro recurso disponible en el sistema nacional, la obligación del Estado demandado de llevar a cabo una investigación exhaustiva y eficaz, capaz de conducir a la identificación y castigo de los responsables, así como el acceso efectivo del demandante al procedimiento de investigación¹⁹⁵.

146. De igual modo, en el Sistema Africano, la Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos ha sostenido que el otorgamiento de total y completa inmunidad contra el procesamiento y juzgamiento de violaciones de derechos humanos, así como la falta de adopción de medidas que garanticen que los perpetradores de dichas violaciones sean castigados y que las víctimas sean debidamente compensadas, no sólo impiden a las últimas la obtención de una reparación a sus violaciones, negándoles con ello su derecho a un recurso efectivo, sino que promueven la impunidad y constituyen una violación de las obligaciones internacionales de los Estados¹⁹⁶.

D. Incompatibilidad de las amnistías relativas a graves violaciones de derechos humanos con el derecho internacional

147. Las amnistías o figuras análogas han sido uno de los obstáculos alegados por algunos Estados para investigar y, en su caso, sancionar a los responsables de violaciones graves a los derechos humanos¹⁹⁷. Este Tribunal, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los órganos de las Naciones Unidas y otros organismos universales y regionales de protección de los derechos humanos se han pronunciado sobre la incompatibilidad de las leyes de amnistía relativas a graves violaciones de derechos humanos con el derecho internacional y las obligaciones internacionales de los Estados.

148. Como ya ha sido adelantado, esta Corte se ha pronunciado sobre la incompatibilidad de las amnistías con la Convención Americana en casos de graves violaciones a los derechos humanos relativos a Perú (*Barrios Altos y La Cantuta*) y Chile (*Almonacid Arellano y otros*).

149. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, del cual Brasil forma parte por decisión soberana, son reiterados los pronunciamientos sobre la

pág. 7. *Cfr.* también, Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, Comisión de Derechos Humanos, U.N. Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, de 8 de febrero de 2005, Principio 1, pág. 7.

¹⁹⁵ *Cfr.* T.E.D.H. *Case of Aksoy v. Turkey*. Application No. 21987/93, Judgment of 18 December 1996, para. 98; T.E.D.H. *Case of Aydin v. Turkey*. Application No. 23178/94, Judgment of 25 September 1997, para. 103; T.E.D.H. *Case of Selçuk and Asker v. Turkey*. Applications Nos. 23184/94 and 23185/94, Judgment of 24 April 1998, para. 96, y T.E.D.H. *Case of Keenan v. United Kingdom*. No. Application 27229/95, Judgment of 3 April 2001, para. 123.

¹⁹⁶ *Cfr.* A.C.H.P.R., *Case of Mouvement Ivoirien des Droits Humains (MIDH) v. Côte d'Ivoire*, Communication No. 246/2002, July 2008, paras. 97 y 98.

¹⁹⁷ En el presente caso, el Tribunal se refiere genéricamente al término "amnistías" para referirse a normas que, independientemente, de su denominación persiguen la misma finalidad.

incompatibilidad de las leyes de amnistía con las obligaciones convencionales de los Estados cuando se trata de graves violaciones a derechos humanos. Además de las decisiones antes mencionadas de este Tribunal, la Comisión Interamericana ha concluido, en el presente caso y en otros relativos a Argentina¹⁹⁸, Chile¹⁹⁹, El Salvador²⁰⁰, Haití²⁰¹, Perú²⁰² y Uruguay²⁰³ su contrariedad con el derecho internacional. Asimismo, la Comisión ha recordado que:

se ha pronunciado en un número de casos claves en los cuales ha tenido la oportunidad de expresar su punto de vista y cristalizar su doctrina en materia de aplicación de leyes de amnistía, estableciendo que dichas leyes violan diversas disposiciones tanto de la Declaración Americana como de la Convención. Estas decisiones, coincidentes con el criterio de otros órganos internacionales de derechos humanos respecto a las amnistías, han declarado en forma uniforme que tanto las leyes de amnistía como las medidas legislativas comparables que impiden o dan por terminada la investigación y juzgamiento de agentes de [un] Estado que puedan ser responsables de serias violaciones de la Convención o la Declaración Americana, violan múltiples disposiciones de estos instrumentos²⁰⁴.

150. En el ámbito universal, en su informe al Consejo de Seguridad titulado *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*, el Secretario General de las Naciones Unidas señaló que:

[...] los acuerdos de paz aprobados por las Naciones Unidas nunca pued[e]n prometer amnistías por crímenes de genocidio, de guerra, o de lesa humanidad o infracciones graves de los derechos humanos [...]²⁰⁵.

151. En el mismo sentido, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos concluyó que las amnistías y otras medidas análogas contribuyen a la impunidad y constituyen un obstáculo para el derecho a la verdad al oponerse a una investigación a fondo sobre los hechos²⁰⁶ y que son, por lo tanto, incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados en virtud de diversas fuentes de derecho

¹⁹⁸ Cfr. CIDH. Informe No. 28/92, Casos 10.147; 10.181; 10.240; 10.262; 10.309, y 10.311. Argentina, de 2 de octubre de 1992, párrs. 40 y 41.

¹⁹⁹ Cfr. CIDH. Informe No. 34/96, Casos 11.228; 11.229; 11.231, y 11.282. Chile, de 15 de octubre de 1996, párr. 70, y CIDH. Informe No. 36/96. Chile, de 15 de octubre de 1996, párr. 71.

²⁰⁰ Cfr. CIDH. Informe No. 1/99, Caso 10.480. El Salvador, de 27 de enero de 1999, párrs. 107 y 121.

²⁰¹ Cfr. CIDH. Informe No. 8/00, Caso 11.378. Haití, de 24 de febrero de 2000, párrs. 35 y 36.

²⁰² Cfr. CIDH. Informe No. 20/99, Caso 11.317. Perú, de 23 de febrero de 1999, párrs. 159 y 160; CIDH. Informe No. 55/99, Casos 10.815; 10.905; 10.981; 10.995; 11.042 y 11.136. Perú, de 13 de abril de 1999, párr. 140; CIDH. Informe No. 44/00, Caso 10.820. Perú, de 13 de abril de 2000, párr. 68, y CIDH. Informe No. 47/00, Caso 10.908. Perú, 13 de abril de 2000, párr. 76.

²⁰³ Cfr. CIDH. Informe 29/92. Casos 10.029, 10.036 y 10.145. Uruguay, de 2 de Octubre de 1992, párrs. 50 y 51.

²⁰⁴ CIDH. Informe No. 44/00, Caso 10.820. Perú, de 13 de abril de 2000, párr. 68, y CIDH. Informe No. 47/00, Caso 10.908. Perú, de 13 de abril de 2000, párr. 76. En el mismo sentido, cfr. CIDH. Informe No. 55/99, Casos 10.815; 10.905; 10.981; 10.995; 11.042, y 11.136. Perú, de 13 de abril de 1999, párr. 140.

²⁰⁵ Informe del Secretario General al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos*. U.N. Doc. S/2004/616, de 3 de agosto de 2004, párr. 10.

²⁰⁶ Cfr. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *El derecho a la verdad*. UN Doc. A/HRC/5/7, de 7 de junio de 2007, párr. 20.

internacional²⁰⁷. Adicionalmente, en cuanto al falso dilema entre paz o reconciliación, por una parte, y justicia por la otra, manifestó que:

[l]as amnistías que exoneran de sanción penal a los responsables de crímenes atroces en la esperanza de garantizar la paz suelen fracasar en el logro de su objetivo, y en lugar de ello han alentado a sus beneficiarios a cometer nuevos crímenes. Por el contrario, se ha llegado a acuerdos de paz sin disposiciones relativas a amnistía en algunas situaciones en que se había dicho que la amnistía era una condición necesaria para la paz y en que muchos temían que los enjuiciamientos prolongaran el conflicto²⁰⁸.

152. En consonancia con lo anterior, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la cuestión de la impunidad destacó que:

[l]os autores de violaciones no podrán beneficiarse de la amnistía mientras las víctimas no hayan obtenido justicia mediante un recurso efectivo. Jurídicamente carecerá de efecto con respecto a las acciones de las víctimas vinculadas al derecho a reparación²⁰⁹.

153. De igual modo, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, en su Declaración y Programa de Acción enfatizó que los Estados “deben derogar la legislación que favorezca la impunidad de los responsables de violaciones graves de los derechos humanos, [...] y castigar las violaciones”, destacando que en casos de desapariciones forzadas los Estados están obligados primero a impedir las y, una vez que han ocurrido, a enjuiciar a los autores del hecho²¹⁰.

154. Por su parte, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas ha tratado en distintas ocasiones el tema de las amnistías en casos de desapariciones forzadas. En su Observación General respecto del artículo 18 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, señaló que se considera que una ley de amnistía es contraria a las disposiciones de la Declaración, incluso cuando haya sido aprobada en referendo o procedimiento de consulta similar, si, directa o indirectamente, a causa de su aplicación o implementación cesa la obligación de un Estado de investigar, procesar y castigar a los responsables de las desapariciones, si oculta el nombre de quienes la hayan perpetrado o si los exonera²¹¹.

²⁰⁷ Cfr. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Amnistías*. HR/PUB/09/1, Publicación de las Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2009, pág. V.

²⁰⁸ Cfr. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto, supra nota 207*, pág. V.

²⁰⁹ Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. Louis Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías. U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev1, de 2 de octubre de 1997, párr. 32.

²¹⁰ Conferencia Mundial de Derechos Humanos, *Declaración y Programa de Acción de Viena*. U.N. Doc. A/CONF.157/23, de 12 de julio de 1993, Programa de Acción, párrs. 60 y 62.

²¹¹ Cfr. Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas. *Observación General sobre el artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*. Informe presentado dentro de 62º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos. U.N. Doc. E/CN.4/2006/56, de 27 de diciembre de 2005, párr. 2, incisos a, c y d.

155. Adicionalmente, el mismo Grupo de Trabajo manifestó su preocupación que en situaciones post-conflicto se promulguen leyes de amnistía o se adopten otras medidas que tengan por efecto la impunidad²¹², y recordó a los Estados que:

es fundamental adoptar medidas efectivas de prevención para que no haya desapariciones. Entre ellas, destaca [...] el procesamiento de todas las personas acusadas de cometer actos de desaparición forzada, la garantía de que sean enjuiciadas ante tribunales civiles competentes y que no se acojan a ninguna ley especial de amnistía o medidas análogas que puedan eximir las de acciones o sanciones penales, y la concesión de reparación e indemnización adecuada a las víctimas y sus familiares²¹³.

156. También en el ámbito universal, los órganos de protección de derechos humanos establecidos por tratados han mantenido el mismo criterio sobre la prohibición de amnistías que impidan la investigación y sanción de quienes cometan graves violaciones a los derechos humanos. El Comité de Derechos Humanos, en su Observación General 31, manifestó que los Estados deben asegurar que los culpables de infracciones reconocidas como delitos en el derecho internacional o en la legislación nacional, entre ellos la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, las privaciones de vida sumarias y arbitrarias y las desapariciones forzadas, comparezcan ante la justicia y no traten de eximir a los autores de su responsabilidad jurídica, como ha ocurrido con ciertas amnistías²¹⁴.

157. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos también se pronunció al respecto en el procedimiento de peticiones individuales y en sus informes sobre países. En el *Caso Hugo Rodríguez vs. Uruguay* señaló que no puede aceptar la postura de un Estado de no estar obligado a investigar violaciones a derechos humanos cometidas durante un régimen anterior en virtud de una ley de amnistía y reafirmó que las amnistías para violaciones graves a los derechos humanos son incompatibles con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, indicando que las mismas contribuyen a crear una atmósfera de impunidad que puede socavar el orden democrático y dar lugar a otras graves violaciones de los derechos humanos²¹⁵.

²¹² Cfr. Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas, *supra* nota 211, párr. 23.

²¹³ Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas. Informe, *supra* nota 211, párr. 599. En el mismo sentido, *cfr.* Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas. Informe al Consejo de Derechos Humanos, 4º período de sesiones. U.N. Doc. A/HRC/4/41, de 25 de enero de 2007, párr. 500.

²¹⁴ Cfr. C.D.H., *Observación General 31: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, de 26 de mayo de 2004, párr. 18. Esta Observación General amplió el contenido de la Observación número 20, referente sólo a actos de tortura, a otras graves violaciones de derechos humanos. Al respecto, también *cfr.* C.D.H. *Observación General 20: Reemplaza a la Observación General 7, prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles (art. 7)*, U.N. A/47/40(SUPP), Anexo VI, A, de 10 de marzo de 1992, párr. 15.

²¹⁵ Cfr. C.D.H., *Caso Hugo Rodríguez Vs. Uruguay*, Comunicación No. 322/1988, UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988, Dictamen de 9 de agosto de 1994, párrs. 12.3 y 12.4. Asimismo, el Comité ha reiterado su postura al formular observaciones finales a los informes presentados por los Estados partes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en las cuales señaló que las amnistías contribuyen a crear "una atmósfera de impunidad" y afectan al Estado de Derecho. Igualmente *cfr.* C.D.H., *Observaciones finales respecto del examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto*, respecto de: Perú, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.67, de 25 de julio de 1996, párr. 9, y en similar sentido Yemen, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.51, de 3 de octubre de 1995, numeral 4, párr. 3; Paraguay, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.48, de 3 de octubre de 1995, numeral 3, párr. 5, y Haití, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.49, de 3 de octubre de 1995, numeral 4, párr. 2.

158. Por su parte, el Comité contra la Tortura también ha manifestado que las amnistías que impidan la investigación de actos de tortura, así como el juicio y eventual sanción de los responsables, son violatorias de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes²¹⁶.

159. Igualmente en el ámbito universal, aunque en otra rama del derecho internacional como lo es el derecho penal internacional, las amnistías o normas análogas también han sido consideradas inadmisibles. El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, en un caso relativo a tortura, consideró que carecería de sentido, por un lado, sostener la proscripción de violaciones graves a derechos humanos y, por el otro, autorizar medidas estatales que las autoricen o condonen, o leyes de amnistía que absuelvan a sus perpetradores²¹⁷. En el mismo sentido, el Tribunal Especial para Sierra Leona consideró que las leyes de amnistía de ese país no son aplicables a graves crímenes internacionales²¹⁸. Esta tendencia universal se ha visto consolidada mediante la incorporación del estándar mencionado en la elaboración de los estatutos de los tribunales especiales de más reciente creación en el ámbito de las Naciones Unidas. En este sentido, tanto los Acuerdos de las Naciones Unidas con la República del Líbano y con el reino de Camboya, como los Estatutos que crean el Tribunal Especial para el Líbano, el Tribunal Especial para Sierra Leona y las Salas Extraordinarias de las Cortes de Camboya, han incluido en sus textos cláusulas que señalan que las amnistías que sean concedidas no constituirán un impedimento para el procesamiento de las personas responsables de los delitos que se encuentren dentro de la competencia de dichos tribunales²¹⁹.

160. La contrariedad de las amnistías relativas a violaciones graves de derechos humanos con el derecho internacional ha sido afirmada también por los tribunales y órganos de todos los sistemas regionales de protección de derechos humanos.

161. En el Sistema Europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que es de la mayor importancia, para efectos de un recurso efectivo, que los procesos penales referentes a crímenes como la tortura, que impliquen violaciones graves a los

²¹⁶ Cfr. C.A.T., *Observación General 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*. U.N. Doc. CAT/C/GC/2, de 24 de enero de 2008, párr. 5, y C.A.T., *Observaciones finales respecto del examen de los informes presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 19 de la Convención* respecto de: Benin, U.N. Doc. CAT/C/BEN/CO/2, de 19 de febrero de 2008, párr. 9, y Ex República Yugoslava de Macedonia, U.N. Doc. CAT/C/MKD/CO/2, de 21 de mayo de 2008, párr. 5.

²¹⁷ Cfr. I.C.T.Y., *Case of Prosecutor v. Furundžija*. Judgment of 10 December, 1998. Case No. IT-95-17/1-T, para. 155.

²¹⁸ Cfr. S.C.S.L., *Case of Prosecutor v. Gbao*, Decision No. SCSL-04-15-PT-141, Appeals Chamber, Decision on Preliminary Motion on the Invalidity of the Agreement Between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of the Special Court, 25 May 2004, para. 10; S.C.S.L., *Case of Prosecutor v. Sesay, Callon and Gbao*, Case No. SCSL-04-15-T, Judgment of the Trial Chamber, 2 March 2009, para. 54, y S.C.S.L., *Case of Prosecutor v. Sesay, Callon and Gbao*, Case No. SCSL-04-15-T, Trial Chamber, Sentencing Judgment, 8 April 2009, para. 253.

²¹⁹ Cfr. Acuerdo entre las Naciones Unidas y la República Libanesa relativo al establecimiento de un Tribunal Especial para el Líbano, artículo 16 y Estatuto del Tribunal Especial para el Líbano, artículo 6; Resolución 1757 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. U.N. Doc. S/RES/1757, de 30 de mayo de 2007; Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona, de 16 de enero de 2002, artículo 10; Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno Real de Camboya para el Enjuiciamiento bajo la Ley Camboyana de los Crímenes Cometidos durante el Período de Kampuchea Democrática, de 6 de marzo de 2003, artículo 11, y Ley sobre el establecimiento de las Salas Extraordinarias en las Cortes de Camboya para el Enjuiciamiento de Crímenes Cometidos durante el Período de Kampuchea Democrática, con enmiendas aprobadas el 27 de octubre de 2004 (NS/RKM,1004/006), nuevo artículo 40.

derechos humanos no sean prescriptibles y que no se deben permitir amnistías o perdones al respecto²²⁰.

162. En el Sistema Africano, la Comisión Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos consideró que las leyes de amnistía no pueden proteger al Estado que las adopta de cumplir con sus obligaciones internacionales²²¹, y señaló, además, que al prohibir el juzgamiento de perpetradores de violaciones graves a derechos humanos mediante el otorgamiento de amnistías, los Estados no sólo promovían la impunidad, sino que también cerraban la posibilidad de que dichos abusos se investigaran y que las víctimas de dichos crímenes tuvieran un recurso efectivo para obtener una reparación²²².

163. De igual modo, diversos Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, por medio de sus más altos tribunales de justicia, han incorporado los estándares mencionados, observando de buena fe sus obligaciones internacionales. La Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina resolvió, en el Caso Simón, declarar sin efectos las leyes de amnistía que en ese país constituían un obstáculo normativo para la investigación, juzgamiento y eventual condena de hechos que implicaban violaciones a derechos humanos²²³:

[E]n la medida en que [las amnistías] se orientan al “olvido” de graves violaciones a los derechos humanos, ellas se oponen a las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y resultan, por lo tanto, constitucionalmente intolerables²²⁴.

[L]a traslación de las conclusiones de la Corte Interamericana en “Barrios Altos” al caso argentino resulta imperativa, si es que las decisiones del Tribunal internacional mencionado han de ser interpretadas de buena fe como pautas jurisprudenciales. Por cierto, sería posible encontrar diversos argumentos para distinguir [el caso argentino del *Caso Barrios Altos*], pero tales distinciones serían puramente anecdóticas²²⁵.

[E]n la medida en que [las leyes de amnistía] obstaculizan el esclarecimiento y la efectiva sanción de actos contrarios a los derechos reconocidos en los tratados mencionados, impiden el cumplimiento del deber de garantía a que se ha comprometido el Estado argentino y resultan inadmisibles²²⁶.

²²⁰ Cfr. T.E.D.H., *Case of Abdülşamet Yaman v. Turkey*, Judgment of 2 November 2004, Application No. 32446/96, para. 55.

²²¹ Cfr. A.C.H.P.R., *Case of Malawi African Association and Others v. Mauritania*, Communication Nos. 54/91, 61/91, 98/93, 164/97-196/97 and 210/98, Decision of 11 May 2000, para. 83.

²²² Cfr. A.C.H.P.R., *Case of Zimbabwe Human Rights NGO Forum v. Zimbabwe*, Communication No. 245/02, Decision of 21 May 2006, paras. 211 y 215.

²²³ Cfr. Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, Causa 17.768, Resolución de 14 de junio de 2005, Considerando 31.

²²⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, *supra* nota 223, Considerando 26.

²²⁵ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, *supra* nota 223, Considerando 24.

²²⁶ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, *supra* nota 223, Considerando 25.

Del mismo modo, toda regulación de derecho interno que, invocando razones de "pacificación"[...] disponga el otorgamiento de cualquier forma de amnistía que deje impunes violaciones graves a los derechos humanos perpetradas por el régimen al que la disposición beneficia, es contraria a claras y obligatorias disposiciones de derecho internacional y debe ser efectivamente suprimida²²⁷.

[A] fin de dar cumplimiento a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, la supresión de las leyes de [amnistía] resulta impostergable y ha de producirse de tal forma que no pueda derivarse de ellas obstáculo normativo alguno para la persecución de hechos como los que constituyen el objeto de la presente causa. Esto significa que quienes resultaron beneficiarios de tales leyes no pueden invocar ni la prohibición de retroactividad de la ley penal más grave ni la cosa juzgada. [L]a sujeción del Estado argentino a la jurisdicción interamericana impide que el principio de "irretroactividad" de la ley penal sea invocado para incumplir los deberes asumidos en materia de persecución de violaciones graves a los derechos humanos²²⁸.

164. En Chile, la Corte Suprema de Justicia concluyó que las amnistías respecto de desapariciones forzadas abarcarían sólo un período determinado de tiempo y no todo el lapso de duración de la desaparición forzada ni sus efectos²²⁹:

[S]i bien el Decreto Ley en comento ha señalado expresamente que se encuentran amnistiados los hechos cometidos entre el once de septiembre de mil novecientos setenta y tres y el diez de marzo de mil novecientos setenta y ocho, el delito de autos comenzó a perpetrarse el siete de enero de mil novecientos setenta y cinco [...], existiendo certeza de que al diez de marzo de mil novecientos setenta y ocho, fecha de la expiración del plazo contemplado en el artículo 1º del D.L. 2191, Sandoval Rodríguez no había aparecido y no se tenían noticias de él, ni del lugar donde se encontrarían sus restos, en el evento de haberse producido su muerte [...], lo que torna inaplicable la amnistía alegada, ya que el secuestro continuaba perpetrándose una vez que expiró el período de tiempo cubierto por esta causal de extinción de responsabilidad criminal²³⁰.

[E]l Estado de Chile se impuso, al suscribir y ratificar [tratados internacionales], la obligación de garantizar la seguridad de las personas [...], quedando vedadas las medidas tendientes a amparar los agravios cometidos contra personas determinadas o lograr la impunidad de sus autores, teniendo especialmente presente que los acuerdos internacionales deben cumplirse de buena fe. [Esa] Corte Suprema en reiteradas sentencias ha reconocido que la soberanía interna del Estado [...] reconoce su límite en los derechos que emanan de la naturaleza humana; valores que son superiores a toda

²²⁷ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, supra nota 223, Considerando 26.

²²⁸ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, supra nota 223, Considerando 31. Asimismo, respecto del rol de los poderes legislativo y judicial en cuanto a la determinación de inconstitucionalidad de una ley, la Corte Suprema señaló que "considerada la ley 25.779 [que anuló las leyes de amnistías], desde una perspectiva formalista, podría ser tachada de inconstitucional, en la medida en que, al declarar la nulidad insanable de una ley, viola la división de poderes, al usurpar las facultades del Poder Judicial, que es el único órgano constitucionalmente facultado para declarar nulas las leyes o cualquier acto normativo con eficacia jurídica. [...] la solución que el Congreso considera que corresponde dar al caso, [...] en modo alguno priva a los jueces de la decisión final sobre el punto". Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. *Caso Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, supra nota 223, Considerando 34.

²²⁹ Cfr. Corte Suprema de Justicia de Chile. *Decisión del Pleno respecto de la instancia que verá la aplicación de la Ley de Amnistía en el caso del secuestro del mirista Miguel Ángel Sandoval*, Rol No. 517-2004, Caso 2477, de 17 de noviembre de 2004, Considerando 33.

²³⁰ Corte Suprema de Justicia de Chile. *Caso del secuestro del mirista Miguel Ángel Sandoval*, supra nota 229, Considerando 33.

norma que puedan disponer las autoridades del Estado, incluido el propio Poder Constituyente, lo que impide sean desconocidos²³¹.

165. Recientemente, la misma Corte Suprema de Justicia de Chile, en el caso Lecaros Carrasco, anuló una sentencia absolutoria anterior e invalidó la aplicación de la amnistía chilena prevista en el Decreto Ley No. 2.191 de 1978, a través de una Sentencia de reemplazo en los siguientes términos²³²:

[E]l delito de secuestro [...] tiene el carácter de delito de lesa humanidad y, por ende, no procede invocar la amnistía como una causal extintiva de la responsabilidad penal²³³.

[L]a ley de amnistía dictada por la autoridad *de facto* que asumió el "Mando Supremo de la Nación", [...] ha de ser interpretad[a] en un sentido conforme a los convenios protectores de los derechos fundamentales del individuo y sancionatorios de los graves atentados cometidos en su contra durante la vigencia de ese cuerpo legal²³⁴.

[L]a referida prohibición de autoexoneración no atañe únicamente a situaciones obvias, en las que los detentadores del poder se han valido de la situación ventajosa en que se encontraban para consagrar extinciones de responsabilidad, como ocurre con las amnistías autoconcedidas, sino que implica también una suspensión de la vigencia de instituciones preexistentes, como [...] la prescripción de la acción penal, concebidas para operar en un estado de paz social al cual estaban llamadas a servir, pero no en situaciones de vulneración de todas las instituciones sobre las cuales el Estado se erigía, y en beneficio precisamente de quienes provocaron ese quebrantamiento²³⁵.

166. Por otra parte, el Tribunal Constitucional de Perú, en el Caso de Santiago Martín Rivas, al resolver un recurso extraordinario y un recurso de agravio constitucional, precisó el alcance de las obligaciones del Estado en esta materia²³⁶:

[E]l Tribunal Constitucional considera que la obligación del Estado de investigar los hechos y sancionar a los responsables por la violación de los derechos humanos declarados en la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no sólo comprende la nulidad de aquellos procesos donde se hubiese[n] aplicado las leyes de amnistía [...], tras haberse declarado que dichas leyes no tienen efectos jurídicos, sino también toda práctica destinada a impedir la investigación y sanción por la violación de los derechos a la vida e integridad personal²³⁷.

²³¹ Corte Suprema de Justicia de Chile. *Caso del secuestro del mirista Miguel Ángel Sandoval*, *supra* nota 229, Considerando 35.

²³² Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros Carrasco seguido por el delito de secuestro calificado*, Rol No. 47.205, Recurso No. 3302/2009, Resolución 16698, Sentencia de Apelación, y Resolución 16699, Sentencia de Reemplazo, de 18 de mayo de 2010.

²³³ Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros Carrasco*, Sentencia de Reemplazo, *supra* nota 232, Considerando 1.

²³⁴ Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros*, Sentencia de Reemplazo, *supra* nota 232, Considerando 2.

²³⁵ Corte Suprema de Justicia de Chile, *Caso de Claudio Abdón Lecaros Carrasco*, Sentencia de Reemplazo, *supra* nota 232, Considerando 3.

²³⁶ *Cfr.* Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso extraordinario, Expediente No. 4587-2004-AA/TC, Sentencia de 29 de noviembre de 2005, párr. 63.

²³⁷ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso extraordinario, *supra* nota 236, párr. 63.

Las obligaciones asumidas por el Estado peruano con la ratificación de los tratados sobre derechos humanos comprenden el deber de garantizar aquellos derechos que, de conformidad con el Derecho Internacional, son inderogables y respecto de los cuales el Estado se ha obligado internacionalmente a sancionar su afectación. En atención al mandato contenido en el [...] Código Procesal Constitucional, se recurre a los tratados que han cristalizado la proscripción absoluta de aquellos ilícitos que, de conformidad con el Derecho Internacional, no pueden ser amnistiados, en tanto contravienen los estándares mínimos de protección a la dignidad de la persona humana²³⁸.

[L]a expedición de leyes de amnistía constituye una competencia jurídico-constitucional del Congreso de la República, de modo que las resoluciones judiciales que se dictan en aplicación de leyes de amnistía constitucionalmente legítimas dan lugar a la configuración de la *cosa juzgada constitucional*. El control de las leyes de amnistía, sin embargo, parte de la presunción de que el legislador penal ha querido actuar dentro del marco de la Constitución y el respeto de los derechos fundamentales²³⁹.

No opera [dicha presunción] cuando se comprueba que mediante el ejercicio de la competencia de dictar leyes de amnistía, el legislador penal pretendió encubrir la comisión de delitos de lesa humanidad. Tampoco cuando el ejercicio de dicha competencia se utilizó para "garantizar" la impunidad por graves violaciones de derechos humanos²⁴⁰.

En mérito[,] el Tribunal considera que las leyes de amnistía [en cuestión] son nulas y carecen, *ab initio*, de efectos jurídicos. Por tanto, también son nulas las resoluciones judiciales dictadas con el propósito de garantizar la impunidad de la violación de derechos humanos cometida por [agentes estatales]²⁴¹.

167. En el mismo sentido se pronunció recientemente la Suprema Corte de Justicia de Uruguay respecto de la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado en ese país, considerando que:

[nadie] niega que, mediante una ley dictada con una mayoría especial y para casos extraordinarios, el Estado puede renunciar a penalizar hechos delictivos. [S]in embargo, la ley es inconstitucional porque, en el caso, el Poder Legislativo excedió el marco constitucional para acordar amnistías²⁴² [porque] declarar la caducidad de las acciones penales, en cualquier supuesto, excede las facultades de los legisladores e invade el ámbito de una función constitucionalmente asignada a los jueces, por lo que, por los motivos que fueren, el legislador no podía atribuirse la facultad de resolver que había operado la caducidad de las acciones penales respecto de ciertos delitos²⁴³.

²³⁸ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, Expediente No. 679-2005-PA/TC, Sentencia de 2 de marzo de 2007, párr. 30.

²³⁹ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, *supra* nota 238, párr. 52.

²⁴⁰ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, *supra* nota 238, párr. 53.

²⁴¹ Tribunal Constitucional de Perú, *Caso Santiago Martín Rivas*, Recurso de agravio constitucional, *supra* nota 238, párr. 60.

²⁴² Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, Sentencia No. 365/09, resolución de 19 de octubre de 2009, Considerando III.2, párrs. 8 y 9.

²⁴³ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, *supra* nota 242, Considerando III.2, párr. 13.

[L]a regulación actual de los derechos humanos no se basa en la posición soberana de los Estados, sino en la persona en tanto titular, por su condición de tal, de los derechos esenciales que no pueden ser desconocidos con base en el ejercicio del poder constituyente, ni originario ni derivado²⁴⁴.

En tal marco, [la ley de amnistía] en examen afectó los derechos de numerosas personas (concretamente, las víctimas, familiares o damnificados por las violaciones de derechos humanos mencionadas) que han visto frustrado su derecho a un recurso, a una investigación judicial imparcial y exhaustiva que esclarezca los hechos, determine sus responsables e imponga las sanciones penales correspondientes; a tal punto que las consecuencias jurídicas de la ley respecto del derecho a garantías judiciales son incompatibles con la Convención [A]mericana [sobre] Derechos Humanos²⁴⁵.

A modo de síntesis, la ilegitimidad de una ley de amnistía dictada en beneficio de funcionarios militares y policiales que cometieron [graves violaciones de derechos humanos], gozando de impunidad durante regímenes *de facto*, ha sido declarada por órganos jurisdiccionales, tanto de la comunidad internacional como de los Estados que pasaron por procesos similares al vivido por el Uruguay en la misma época. Tales pronunciamientos, por la similitud con la cuestión analizada y por la relevancia que han tenido, no podrían soslayarse en el examen de constitucionalidad de la Ley [No.] 15.848 y han sido tenidos en cuenta por la Corporación para dictar el presente fallo²⁴⁶.

168. Finalmente, la Corte Constitucional de Colombia, en diversos casos, ha tenido en cuenta las obligaciones internacionales en casos de graves violaciones de derechos humanos y el deber de evitar la aplicación de disposiciones internas de amnistía:

Figuras como las leyes de punto final que impiden el acceso a la justicia, las amnistías en blanco para cualquier delito, las auto amnistías (es decir, los beneficios penales que los detentadores legítimos o ilegítimos del poder se conceden a sí mismos y a quienes fueron cómplices de los delitos cometidos), o cualquiera otra modalidad que tenga como propósito impedir a las víctimas un recurso judicial efectivo para hacer valer sus derechos, se han considerado violatorias del deber internacional de los Estados de proveer recursos judiciales para la protección de los derechos humanos²⁴⁷.

169. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de Colombia señaló que "las normas relativas a los [d]erechos [h]umanos hacen parte del gran grupo de disposiciones de Derecho Internacional General, las cuales son reconocidas como normas de *[j]us cogens*, razón por la cual, aquellas son inderogables, imperativas [...] e indisponibles"²⁴⁸. La Corte Suprema de Colombia recordó que la jurisprudencia y las recomendaciones de los organismos internacionales sobre derechos humanos deben servir de criterio preferente de interpretación tanto en la justicia constitucional como

²⁴⁴ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, *supra* nota 242, Considerando III.8, párr. 6.

²⁴⁵ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, *supra* nota 242, Considerando III.8, párr. 11.

²⁴⁶ Suprema Corte de Justicia de Uruguay, *Caso de Nibia Sabalsagaray Curutchet*, *supra* nota 242, Considerando III.8, párr. 15.

²⁴⁷ Corte Constitucional de Colombia, Revisión de la Ley 742, de 5 de junio de 2002, Expediente No. LAT-223, Sentencia C-578/02, de 30 de Julio de 2002, apartado 4.3.2.1.7.

²⁴⁸ Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal. *Caso de la Masacre de Segovia*. Acta número 156, de 13 de mayo de 2010, pág. 68.

en la ordinaria y citó la jurisprudencia de este Tribunal respecto a la inaceptabilidad de las disposiciones de amnistía para casos de violaciones graves a derechos humanos²⁴⁹.

170. Como se desprende de lo contenido en los párrafos precedentes, todos los órganos internacionales de protección de derechos humanos y diversas altas cortes nacionales de la región que han tenido la oportunidad de pronunciarse respecto del alcance de las leyes de amnistía sobre graves violaciones de derechos humanos y su incompatibilidad con las obligaciones internacionales de los Estados que las emiten, han concluido que las mismas violan el deber internacional del Estado de investigar y sancionar dichas violaciones.

171. Este Tribunal ya se ha pronunciado anteriormente sobre el tema y no encuentra fundamentos jurídicos para apartarse de su jurisprudencia constante, la cual, además, concuerda con lo establecido unánimemente por el derecho internacional y por los precedentes de los órganos de los sistemas universales y regionales de protección de los derechos humanos. De tal modo, a efectos del presente caso, el Tribunal reitera que "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos"²⁵⁰.

172. La Corte Interamericana considera que la forma en la cual ha sido interpretada y aplicada la Ley de Amnistía adoptada por Brasil (*supra* párrs. 87, 135 y 136) ha afectado el deber internacional del Estado de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos al impedir que los familiares de las víctimas en el presente caso fueran oídos por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención Americana y violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 del mismo instrumento precisamente por la falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos, incumpliendo asimismo el artículo 1.1 de la Convención. Adicionalmente, al aplicar la Ley de Amnistía impidiendo la investigación de los hechos y la identificación, juzgamiento y eventual sanción de los posibles responsables de violaciones continuadas y permanentes como las desapariciones forzadas, el Estado incumplió la obligación de adecuar su derecho interno consagrada en el artículo 2 de la Convención Americana.

173. La Corte estima necesario enfatizar que, a la luz de las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados Parte tienen el deber de adoptar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención. En un caso como el presente, una vez ratificada la Convención Americana corresponde al Estado, de conformidad con el artículo 2 de la misma, adoptar todas las medidas para dejar sin efecto las disposiciones legales que pudieran contravenirla, como son las que impiden la investigación de graves violaciones a derechos humanos puesto que conducen a la

²⁴⁹ Cfr. Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal. *Caso de la Masacre de Segovia*, *supra* nota 248, págs. 69 y 71.

²⁵⁰ Cfr. *Caso Barrios Altos Vs Perú. Fondo*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; *Caso La Cantuta*, *supra* nota 160, párr. 152, y *Caso De la Masacre de las Dos Erres*, *supra* nota 186, párr. 129.

indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, además que impiden a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad de los hechos.

174. Dada su manifiesta incompatibilidad con la Convención Americana, las disposiciones de la Ley de Amnistía brasileña que impiden la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos carecen de efectos jurídicos. En consecuencia, no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del presente caso, ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana ocurridos en Brasil²⁵¹.

175. En cuanto a lo alegado por las partes respecto de si se trató de una amnistía, una autoamnistía o un "acuerdo político", la Corte observa, como se desprende del criterio reiterado en el presente caso (*supra* párr. 171), que la incompatibilidad respecto de la Convención incluye a las amnistías de graves violaciones de derechos humanos y no se restringe sólo a las denominadas "autoamnistías". Asimismo, como ha sido señalado anteriormente, el Tribunal más que al proceso de adopción y a la autoridad que emitió la Ley de Amnistía, atiende a su *ratio legis*: dejar impunes graves violaciones al derecho internacional cometidas por el régimen militar²⁵². La incompatibilidad de las leyes de amnistía con la Convención Americana en casos de graves violaciones de derechos humanos no deriva de una cuestión formal, como su origen, sino del aspecto material en cuanto violan los derechos consagrados en los artículos 8 y 25, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

176. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. El Poder Judicial, en tal sentido, está internacionalmente obligado a 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 Americana²⁵³.

177. En el presente caso, el Tribunal observa que no fue ejercido el control de convencionalidad por las autoridades jurisdiccionales del Estado y que, por el contrario, la decisión del Supremo Tribunal Federal confirmó la validez de la interpretación de la Ley de Amnistía sin considerar las obligaciones internacionales de Brasil derivadas del derecho internacional, particularmente aquellas establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma. El Tribunal estima oportuno recordar que la obligación de cumplir con las obligaciones

²⁵¹ Cfr. *Caso Barrios Altos. Fondo, supra* nota 250, párr. 44; *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 119, y *Caso La Cantuta, supra* nota 160, párr. 175.

²⁵² Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros, supra* nota 251, párr. 120.

²⁵³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros, supra* nota 251, párr. 124; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 219, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 202.

internacionales voluntariamente contraídas corresponde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional de los Estados, respaldado por la jurisprudencia internacional y nacional, según el cual aquellos deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*pacta sunt servanda*). Como ya ha señalado esta Corte y lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, los Estados no pueden, por razones de orden interno, incumplir obligaciones internacionales. Las obligaciones convencionales de los Estados Parte vinculan a todos sus poderes y órganos, los cuales deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de su derecho interno²⁵⁴.

178. En relación a la aplicación del principio de ponderación planteada por el Estado, entre las diversas medidas adoptadas como garantía de no repetición a efectos de cumplir con el artículo 1.1 de la Convención Americana y el principio de legalidad previsto en el artículo 9 del mismo tratado (*supra* párr. 132), el Tribunal valora positivamente las numerosas medidas de reparación y no repetición adoptadas por Brasil, las cuales serán abordadas en el capítulo correspondiente a las reparaciones de la presente Sentencia. Si bien dichas medidas son importantes, no resultan suficientes en tanto han omitido el acceso a la justicia de los familiares de las víctimas. En este sentido, el Tribunal observa que en su aplicación del principio de ponderación el Estado ha omitido toda mención a los derechos de las víctimas derivados de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. En efecto, dicha ponderación se hace entre las obligaciones de respetar y garantizar del Estado y el principio de legalidad, pero no se incluyen en el análisis los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial de las víctimas y sus familiares, los cuales han sido sacrificados de la manera más intensa en el presente caso.

179. Adicionalmente, respecto a la supuesta afectación del principio de legalidad e irretroactividad, la Corte ya señaló (*supra* párrs. 110 y 121) que la desaparición forzada constituye un delito de carácter continuo o permanente cuyos efectos no cesan mientras no se establezca la suerte o paradero de las víctimas y su identidad sea determinada, por lo que los efectos del ilícito internacional en cuestión continúan actualizándose. Por lo tanto, el Tribunal observa que, en todo caso, no habría una aplicación retroactiva del delito de desaparición forzada dado que los hechos del presente caso, que la aplicación de la Ley de Amnistía deja en la impunidad, trascienden el ámbito temporal de dicha norma por el carácter continuo o permanente de la desaparición forzada.

180. Con base en las consideraciones anteriores, la Corte Interamericana concluye que debido a la interpretación y a la aplicación que le ha dado a la Ley de Amnistía, la cual carece de efectos jurídicos respecto de graves violaciones de derechos humanos en los términos antes indicados (particularmente, *supra* párrs. 171 a 175), Brasil ha incumplido su obligación de adecuar su derecho interno a la Convención, contenida en el artículo 2 de la misma, en relación con los artículos 8.1, 25 y 1.1 del mismo tratado.

²⁵⁴ Cfr. *Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC- 14/94, de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 35; *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 394, y *Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 4 de julio de 2007. Serie C No. 166, párr. 104. Asimismo, cfr. *Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 1999. Serie C No. 59, Considerando 3; *Caso De la Cruz Flores Vs. Perú. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de septiembre de 2010, Considerando 3, y *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 1 de septiembre de 2010, Considerando 5.

Adicionalmente, el Tribunal concluye que por la falta de investigación de los hechos, así como del juzgamiento y sanción de los responsables, el Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial previstos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma en perjuicio de los siguientes familiares de las víctimas: Zélia Eustáquio Fonseca, Alzira Costa Reis, Victória Lavínia Grabois Olímpio, Criméia Alice Schmidt de Almeida, João Carlos Schmidt de Almeida, Luiza Monteiro Teixeira, João Lino da Costa, Benedita Pinto Castro, Odila Mendes Pereira, José Pereira, Luiza Gurjão Farias, Junília Soares Santana, Antonio Pereira de Santana, Elza da Conceição Oliveira (o Elza Conceição Bastos), Viriato Augusto Oliveira, Maria Gomes dos Santos, Rosa Cabello Maria (o Rosa Olímpio Cabello), Igor Grabois Olímpio, Julia Gomes Lund, Carmem Navarro, Gerson Menezes Magalhães, Aminthas Aranha (o Aminthas Rodrigues Pereira), Julieta Petit da Silva, Ilma Hass, Osoria Calatrone, Clotildio Calatrone, Isaura de Souza Patricio, Joaquim Patricio, Elena Gibertini Castiglia, Jardilina Santos Moura, Joaquim Moura Paulino, José Vieira de Almeida, Acary V. de S. Garlippe, Dora Grabois, Agostim Grabois, Rosana Moura Momente, Maria Leonor Pereira Marques, Otilia Mendes Rodrigues, Francisco Alves Rodrigues, Celeste Durval Cordeiro, Luiz Durval Cordeiro, Aidinalva Dantas Batista, Elza Pereira Coqueiro, Odete Afonso Costa, Angela Harkavy, José Dalmo Ribeiro Ribas, Maria Eliana de Castro Pinheiro, Roberto Valadão, Diva Soares Santana, Getúlio Soares Santana, Dilma Santana Miranda, Dinorá Santana Rodrigues, Dirceneide Soares Santana, Terezinha Souza Amorim, Aldo Creder Corrêa, Helenalda Resende de Souza Nazareth, Helenice Resende de Souza Nazareth, Helenilda Resende de Souza Nazareth, Helenoira Resende de Souza Nazareth, Wladimir Neves da Rocha Castiglia, Laura Petit da Silva, Clovis Petit de Oliveira, Lorena Moroni Barroso, Breno Moroni Girão, Ciro Moroni Girão, Sônia Maria Haas, Elizabeth Silveira e Silva, Luiz Carlos Silveira e Silva, Luiz Paulo Silveira e Silva, Maristella Nurchis, y Valeria Costa Couto.

181. Por otra parte, la Corte Interamericana cuenta con información que 24 familiares indicados como presuntas víctimas fallecieron antes del 10 de diciembre de 1998. Respecto de estas personas, el Tribunal no hará ninguna declaración de responsabilidad estatal debido a la regla de competencia temporal²⁵⁵. Adicionalmente, la Corte cuenta con información que indica que otros 38 familiares fallecieron, aunque del acervo probatorio no se derivan de manera conclusiva sus respectivas fechas de deceso²⁵⁶. En relación con dichas personas, el Tribunal dispone que sus familiares o sus

²⁵⁵ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 144. Según información aportada por la Comisión y los representantes, los familiares fallecidos con anterioridad al reconocimiento de competencia del Tribunal por parte de Brasil son las señoras y señores Adriano Fonseca (padre, 1984), Maria Jardilina da Costa (madre, 1993), Benedita de Araújo Ribas (madre, 1995), Walter Sheiba Pinto Ribas (padre, 1996), José Ferreira de Souza (padre, en los años 1980), Irene Guedes Corrêa (madre, 1986), Edgar Corrêa (padre, 1993), Antonio Olímpio Maria (padre, 1980), Euthália Resende de Souza Nazareth (madre, 1996), Adalberto de Assis Nazareth (padre, 1965), Idalisio Soares Aranha (padre, 1964), José Bernardino da Silva Júnior (padre, 1949), Cyrene Moroni Barroso (madre, 1992), Benigno Girão Barroso (padre, 1995), Ildefonso Haas (padre, 1989), Adaíde Toledo de Oliveira (madre, 1992), José Sebastião de Oliveira (padre, 1970), Jovina Ferreira (madre, 1979), Lilita Silveira e Silva (madre, 1993), René de Oliveira e Silva (padre, 1986), Silvio Marques Camilo (padre, 1964), Francisco de Assis Batista (padre, 1970), Edwin da Costa (padre, 1997), y Heleneide Resende de Souza Nazareth (hermana, años 1980).

²⁵⁶ Se trata de Gerson da Silva Teixeira (padre), Raimundo de Castro Sobrinho (padre), Helena Almochdice Valadão (madre) y Altivo Valadão de Andrade (padre), Gessiner Farias (padre), Eloá Cunha Brum (madre) y Lino Brum (padre), Maria de Lourdes Oliveira (madre) y Arédio Oliveira (padre), Hilda Quaresma Saraiva (madre) y Dário Saraiva Leão (padre), América Ribeiro Callado (madre) y Consueto Callado (padre), Francisca das Chagas Pereira (madre) y Carlos Gentil Pereira (padre), João Carlos Lund (padre), Ermelinda Mazzaferro Bronca (madre) y Huberto Atteo Bronca (padre), Anita Lima Piauhy Dourado (madre) y Pedro Piauhy Dourado (padre), Karitza Lemos da Silva (madre) y Norival Euphorosino da Silva (padre), Luigi Castiglia (padre), José Augusto de Souza (padre), Joana Vieira de Almeida (esposa), Rosalina Carvalho

representantes legales deben presentar a la Corte, en un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, la documentación que evidencie que la fecha de fallecimiento es posterior al 10 de diciembre de 1998 a efectos de confirmar su condición de víctimas del presente caso, de conformidad con los criterios antes expuestos.

182. Finalmente, la Corte se referirá, como lo ha hecho de manera reiterada, a los lineamientos que deben seguir las investigaciones que realice el Estado en el apartado correspondiente a la obligación de investigar en el capítulo de reparaciones de la presente Sentencia. En cuanto a los alegados incumplimientos de los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura sostenidos por los representantes, el Tribunal estima que no resulta necesario pronunciarse sobre dichos alegatos que se refieren a los mismos hechos que ya han sido analizados a la luz de otras obligaciones convencionales.

IX DERECHO A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO Y DE EXPRESIÓN, A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL, EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS Y EL DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO

183. La Corte, con el fin de determinar si el Estado es responsable de las alegadas violaciones a los artículos 13²⁵⁷, 8.1 y 25, en relación con los artículos 1.1 y 2, todos de la Convención Americana, sintetizará los argumentos de las partes, establecerá los hechos que considera probados y hará las consideraciones pertinentes sobre los procesos judiciales y el marco normativo relacionados con el derecho a buscar y a recibir información.

A. Alegatos de las partes

184. La Comisión Interamericana sostuvo que en el presente caso existe una restricción indebida al derecho de acceso a la información dado que: a) no hay ningún interés legítimo para reservar la información relativa a violaciones masivas de derechos humanos; el Estado no ha demostrado un interés actual, imperioso u obligatorio en mantener reservada la información requerida por las víctimas y la revelación de información no puede constituir un daño cierto, objetivo, grave y actual a la seguridad nacional; b) el desconocimiento de la verdad por parte de los familiares y el mantenimiento de falta de información es una situación "equiparable a la tortura"; c) el Estado nunca podría negar el acceso a la información a jueces y organismos autónomos de investigación que puedan verificar el legítimo objetivo de la reserva, y

Nurchis (madre) y José Francisco Nurchis (padre), Helena Pereira dos Santos (madre) y Pedro Francisco dos Santos (padre), Antonia Rivelino Momente (madre) y Álvaro Momente (padre), Rita Orlando dos Santos (madre) y José Orlando da Costa (padre), Geny de Carvalho Troiano (madre) y Rodolfo Troiano (padre), Lindaura Correia de Souza (madre) y Rosalvo Cipriano (padre), y Arnobio Santos Coqueiro (padre).

²⁵⁷ El artículo 13 de la Convención, en lo pertinente, establece:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

d) la libertad de expresión y el acceso a la información contribuyen a garantizar los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, evitando que se produzcan nuevas violaciones graves a derechos humanos. Adicionalmente, las diversas leyes y decretos que han regido el derecho de acceso a la información en Brasil no cumplen los estándares establecidos por el Sistema Interamericano, dado que el alcance y contenido del derecho de acceso a la información está regulado por disposiciones de carácter administrativo, y ninguna de las normas de regulación de este derecho definen ni delimitan las causales de restricción. Además, dichas disposiciones: a) no incluyen procedimientos administrativos que aseguren la correcta tramitación y resolución de solicitudes de información, los plazos para contestar, ni la posibilidad de impugnar la negativa de facilitar la información a través de un recurso rápido y efectivo; b) no contemplan la obligación de fundamentar adecuadamente las negativas a la solicitud de información, y c) contemplan períodos de restricción ilegítimos. Asimismo, los Estados tienen la obligación positiva de producir y conservar información, lo que obliga a buscarla y a implementar medidas que permitan la custodia, el manejo y el acceso a los archivos. Por lo anterior, la Comisión Interamericana solicitó a la Corte que declare responsable al Estado por la violación del artículo 13 de la Convención, en conjunto con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, y que ordene al Estado reformar su régimen jurídico interno de conformidad con el artículo 2, en relación con el artículo 13 también de la Convención Americana. Por otra parte, en cuanto a la Acción Ordinaria No. 82.00.24682-5, la Comisión Interamericana consideró que el Estado no justificó los más de 25 años transcurridos hasta que se dictó una sentencia final. Los demás recursos judiciales interpuestos para obtener información sobre la *Guerrilha do Araguaia* tampoco han resultado efectivos hasta la fecha, incluso ni siquiera han producido una sentencia definitiva. Con base en el retardo injustificado y la ineficacia de las acciones de naturaleza no penal interpuestas, la Comisión solicitó a la Corte que determine que el Estado incurrió en violación de los artículos 8 y 25 de la Convención, en concordancia con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las víctimas desaparecidas y de sus familiares, así como de los familiares de la persona ejecutada.

185. Los representantes coincidieron, en lo sustancial, con los alegatos de la Comisión y agregaron que el silencio, la negativa de entregar documentos o la falla de las autoridades en comprobar la destrucción de los mismos, demuestran claramente la violación por parte del Estado del derecho a la información. Pese a la alegada destrucción de documentos por parte de las Fuerzas Armadas, en 2010 la Fuerza Aérea entregó al Archivo Nacional varios documentos, los cuales en todo caso eran copias de documentos obtenidos por la Comisión Especial. Por lo tanto, esos archivos, si bien no aportan información suficiente para esclarecer el paradero de las víctimas, demuestran que los documentos existen y que no habían sido divulgados con anterioridad. Las limitaciones de los mecanismos creados por el Estado, la ineficacia de las acciones civiles interpuestas con el fin de acceder a la información y de las misiones de búsqueda emprendidas por el Estado, y las medidas legislativas y administrativas sobre restricciones de acceso a la información secreta en poder del Estado, han impedido la reconstrucción de los hechos y, consecuentemente, de la verdad. Por todo lo anterior, sostuvieron que el Estado violó los derechos y obligaciones consagrados en los artículos 1.1, 2, 8, 13 y 25 de la Convención Americana.

186. El Estado recordó las diversas normas que regulan la sistematización y publicación de información sobre muertos y desaparecidos políticos, aprobadas durante el régimen constitucional. Sin embargo, el panorama legal que reglamenta este derecho será sustancialmente reformado si se aprueba el proyecto de ley No. 5.228 del Poder Ejecutivo, enviado al Congreso Nacional en febrero de 2009 (*infra* párrs. 291 y

293). Por otra parte, Brasil recordó las diversas medidas adoptadas, entre otras, el Proyecto Memorias Reveladas y enfatizó los logros alcanzados por la Comisión Especial, la cual consiguió reconstruir muchos episodios de muerte y de desapariciones forzadas ocurridas durante el régimen militar. Asimismo, informó sobre su amplia y compleja red de archivos, los cuales están a disposición para su consulta, dependiendo su "liberación" de los plazos legales de clasificación. En el marco del cumplimiento de la sentencia de la Acción Ordinaria, el 10 de julio de 2009, entregó copias de millares de páginas de documentos sobre la *Guerrilha do Araguaia*, los cuales representan toda la información conocida y archivada en el ámbito de la Unión referente a la Guerrilla. Afirmó que a los documentos específicamente relacionados con la *Guerrilha do Araguaia* no se les aplica la restricción de acceso a documentos públicos basada en la seguridad de la sociedad y del Estado. Asimismo, el Ejército, la Marina y la Fuerza Aérea informaron que no tienen en sus archivos ningún documento de ese período dado que los habían destruido de acuerdo con la normativa vigente en la época. La Marina informó que determinados documentos divulgados por los medios de comunicación sobre la Guerrilla, habían sido sustraídos de manera ilícita de los archivos antes de que fueran destruidos. La Fuerza Aérea también indicó que, a pesar de que se habían destruido documentos, algunos que contenían información genérica fueron puestos a disposición del Archivo Nacional. La destrucción de los documentos relacionados con el régimen militar se produjo de acuerdo con el Decreto No. 79.099, de 6 de enero de 1977, por lo que no se puede determinar responsabilidades individuales de los funcionarios. Por último, Brasil consideró que la Acción Civil Pública interpuesta por el Ministerio Público Federal ya había sido integralmente atendida en los autos de la Acción Ordinaria No. 82.00.24682-5, por lo que en diciembre de 2009 presentó una petición informando al Ministro Relator la pérdida de objeto de su recurso.

B. Hechos relativos al acceso a la información

187. Algunos familiares de integrantes de la *Guerrilha do Araguaia* promovieron desde 1982 una acción no penal a fin de esclarecer las circunstancias de las desapariciones forzadas, localizar los restos mortales y acceder a los documentos oficiales sobre las operaciones militares en esa región. Por su parte, el Ministerio Público Federal también interpuso acción de naturaleza civil con objetivos similares.

1. Acción Ordinaria No. 82.00.24682-5

i. Hechos previos a la competencia temporal del Tribunal

188. El 19 de febrero de 1982 22 familiares de 25 desaparecidos de la Guerrilla iniciaron una acción judicial de naturaleza civil en contra del Estado Federal ante el Primer Juzgado Federal del Distrito Federal (en adelante "Primer Juzgado Federal"), solicitándole que requiriera a la Unión que informara sobre la sepultura de sus familiares, de manera que se pudieran emitir los certificados de defunción, realizar el traslado de los restos mortales y que suministrara el informe oficial del Ministerio de Guerra de 5 de enero de 1975 sobre las operaciones militares de combate a la *Guerrilha do Araguaia*²⁵⁸.

²⁵⁸Cfr. Petición inicial de la Acción Ordinaria (*Ação Ordinária para Prestação de Fato*), Acción No. 82.00.24682-5, de 19 de febrero de 1982 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 1, folios 3835 a 3855).

189. El 27 de marzo de 1989 la acción fue rechazada sin evaluarse el fondo, sobre la base de que el pedido era "jurídica y materialmente imposible de cumplir"²⁵⁹. Tras la interposición de un recurso de apelación por parte de los accionantes²⁶⁰, el Tribunal Regional Federal de la Primera Región (en adelante "el Tribunal Regional Federal") revirtió dicha sentencia en octubre de 1993 y decidió favorablemente el recurso acogiendo el pedido de los recurrentes²⁶¹.

190. Entre marzo de 1994 y abril de 1996, la Unión interpuso tres recursos y todos fueron rechazados por los tribunales competentes²⁶². El 22 de junio de 1998 el proceso regresó al conocimiento del juez de primera instancia a fin de iniciar la instrucción procesal en cumplimiento de la sentencia de octubre de 1993 del Tribunal Regional Federal. El juez de primera instancia requirió al Estado el envío del informe sobre la *Guerrilha do Araguaia*²⁶³. El 11 de noviembre de 1998 el Estado presentó un nuevo recurso²⁶⁴.

ii. Hechos posteriores a la competencia temporal del Tribunal

191. El 22 de febrero de 2000 el Tribunal Regional Federal denegó el recurso mencionado²⁶⁵. El 25 de abril de 2000, el Ejército brasileño remitió un documento a la Unión, el cual fue incorporado al expediente de la Acción Ordinaria, en el que afirmaba que "no hay documentos ni cualquier otra información para ser presentados a [las] autoridades, en este momento [y] que [el] 11 de [noviembre de 1982], el entonces Gabinete del Ministro del Ejército aclaró que los documentos ya habían sido ofrecidos a la Procuraduría Regional de la República"²⁶⁶. En junio de 2003 el Primer Juzgado

²⁵⁹ Cfr. Sentencia del Primer Juzgado Federal del Distrito Federal de 27 de marzo de 1989 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 10, folio 70).

²⁶⁰ Cfr. Recurso de apelación presentado por los accionantes el 19 de abril de 1989 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 11, folios 72 a 79).

²⁶¹ Cfr. Decisión de la Primera Cámara del Tribunal Regional Federal de la Primera Región publicada el 11 de octubre de 1993 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 12, folio 80).

²⁶² El primero de ellos fue un Recurso de Embargo de Declaración interpuesto por la Unión el 24 de marzo de 1994 en contra de la decisión del Tribunal Regional Federal (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 13, folios 81 a 87), el cual fue rechazado el 12 de marzo de 1996 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 14, folios 88 a 94), también disponible en <http://www.trf1.jus.br/Processos/ProcessosTRF/>; proceso 89.01.06733-1, último acceso el 8 de octubre de 2010. La Unión interpuso también el 29 de abril de 1996 un Recurso Especial (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 15, folios 95 a 96), el cual no fue admitido el 20 de noviembre de 1996 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 16, folios 102 y 103). Ante la no admisión del Recurso Especial, la Unión interpuso un *Recurso de Agravo de Instrumento en recurso especial No. 144015-DF* el 19 de diciembre de 1996. Igualmente disponible en <http://www.trf1.jus.br/Processos/ProcessosTRF/>; proceso 89.01.06733-1, último acceso el 8 de octubre de 2010. Dicho recurso fue no admitido por el Superior Tribunal de Justicia el 22 de abril de 1998 (expediente de anexo a la demanda, tomo I, anexo 23, folio 205), también disponible en <http://www.stj.jus.br>; proceso REsp 873371-DF, último acceso el 8 de octubre de 2010.

²⁶³ Cfr. Despacho del Primer Juzgado Federal del Distrito Federal de 19 de octubre de 1998 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 3, folio 3899).

²⁶⁴ Cfr. *Agravo de instrumento* interpuesto por la Unión el 11 de noviembre de 1998 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 17, folios 104 a 112).

²⁶⁵ Cfr. Decisión del Tribunal Regional Federal de 22 de febrero de 2000 en el *Agravo de Instrumento No. 1998.01.00.084211-3*. También disponible en <http://www.trf1.jus.br/Processos/ProcessosTRF/>; último acceso el 8 de octubre de 2010.

²⁶⁶ Cfr. Oficio No. 723/A2 del Jefe de Gabinete del Comandante del Ejército de 25 de abril de 2000 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, folio 3900).

Federal finalmente analizó el fondo del caso y juzgó procedente la acción. Por consiguiente, ordenó la desclasificación y presentación de toda la información relativa a las operaciones militares relacionadas con la *Guerrilha do Araguaia* y que se informara sobre el lugar de sepultura de los desaparecidos, entre otras medidas²⁶⁷. En agosto de 2003 la Unión apeló esta sentencia²⁶⁸. La apelación fue rechazada por el Tribunal Regional Federal en diciembre de 2004²⁶⁹. Posteriormente, el 8 de julio de 2005 el Estado interpuso un Recurso Especial y un Recurso Extraordinario²⁷⁰. El primero fue declarado parcialmente procedente por el Superior Tribunal de Justicia en lo que respecta a la determinación del órgano judicial ejecutor de la sentencia de primera instancia y el segundo no fue admitido por el Tribunal Regional Federal²⁷¹. El 9 de octubre de 2007 esa decisión adquirió carácter definitivo²⁷². En mayo de 2008 el expediente fue reenviado al Primer Juzgado Federal para iniciar la ejecución de la sentencia, la cual fue ordenada el 12 de marzo de 2009²⁷³.

192. Con el objetivo de dar cumplimiento a la sentencia dictada en el marco de la Acción Ordinaria, el Estado constituyó, en abril de 2009, el Grupo de Trabajo Tocantins (*supra* párr. 100). Respecto de los documentos sobre la Guerrilla, el 10 de julio de 2009 la Abogacía General de la Unión presentó al procedimiento de la Acción Ordinaria, entre otros documentos, el informe elaborado por el Ministerio de Defensa "Informaciones sobre la *Guerrilha do Araguaia*", en el estarían incluidas unas 21.000 páginas de documentos de los archivos del antiguo Servicio Nacional de Informaciones que estaban bajo custodia del Archivo Nacional y que comprenden documentos de los tres servicios secretos de las Fuerzas Armadas. Con ello el Estado aportó al procedimiento de la Acción Ordinaria información recabada por diferentes órganos del Estado en diferentes períodos la cual, indicó, constituiría toda la documentación disponible en el ámbito de la Unión acerca de las referidas operaciones militares, especialmente en lo que refiere a los enfrentamientos armados, a la captura y detención de civiles, al reconocimiento de cuerpos y a la identificación de guerrilleros²⁷⁴. El referido Informe del Ministerio de Defensa indica que desde finales de 2003 fueron instaurados en el ámbito de las Fuerzas Armadas procedimientos

²⁶⁷ Cfr. Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 21, folios 134 a 180).

²⁶⁸ Cfr. Recurso de apelación parcial interpuesto por la Unión el 27 de agosto de 2003 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 22, folios 181 a 201).

²⁶⁹ Cfr. Decisión del Tribunal Regional Federal sobre la apelación interpuesta por la Unión, publicada el 14 de diciembre de 2004 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 23, folios 202 a 261). También disponible en <http://www.trf1.jus.br/Processos/ProcessosTRF/>; último acceso el 8 de octubre de 2010.

²⁷⁰ Cfr. Recurso Especial de la Unión interpuesto el 8 de julio de 2005 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 24, folios 262 a 273), y Recurso Extraordinario de la Unión interpuesto el 8 de julio de 2005 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 15, folios 4027 a 4035).

²⁷¹ Cfr. Sentencia del Superior Tribunal de Justicia publicada el 20 de septiembre de 2007 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 25, folios 274 a 282). También disponible en <http://www.stj.jus.br/>; último acceso el 8 de octubre de 2010, y Decisión del Tribunal Regional Federal de 16 de marzo de 2006 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 16, folios 4039 a 4041).

²⁷² Cfr. Certificado del Superior Tribunal de Justicia de 9 de octubre de 2007 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 21, folio 4076).

²⁷³ Cfr. Proceso 2003.01.00.041033-5. Disponible en <http://www.trf1.jus.br/Processos/ProcessosTRF/>; último acceso el 8 de octubre de 2010.

específicos de investigación con el objetivo de obtener informaciones sobre los combates a la Guerrilla y sobre la posible localización de restos mortales de personas desaparecidas²⁷⁵.

2. Otros procedimientos judiciales

193. Mediante solicitud de los familiares²⁷⁶, en 2001 las Procuradurías de la República de los estados de Pará, de São Paulo y del Distrito Federal iniciaron las averiguaciones civiles públicas No. 1/2001, 3/2001 y 5/2001, respectivamente, con la finalidad de recopilar información sobre la *Guerrilha do Araguaia*. Los fiscales elaboraron, en enero de 2002, un "Informe Parcial de Investigación sobre la *Guerrilha do Araguaia*"²⁷⁷. Como consecuencia de dichas investigaciones, el 9 de agosto de 2001 el Ministerio Público Federal interpuso la Acción Civil Pública No. 2001.39.01.000810-5 contra la Unión, con el propósito de hacer cesar la influencia, a través de asistencia social, de las Fuerzas Armadas sobre los habitantes de la región de Araguaia, así como obtener de la Unión todos los documentos que contuvieran información sobre las acciones militares de combate a la Guerrilla²⁷⁸. El 19 de diciembre 2005 el Primer Juzgado Federal declaró parcialmente procedente la acción²⁷⁹. Tras la interposición de un recurso por parte de la Unión en marzo de 2006²⁸⁰, la sentencia de primera instancia fue parcialmente reformada mediante decisión de 26 de julio de 2006, en razón de lo cual se mantuvo solamente la obligación de exhibir, reservadamente, todos los documentos que contuvieran información sobre las acciones militares contra la Guerrilla²⁸¹. En

²⁷⁴ Cfr. Escrito de la Abogacía de la Unión remitido al Primer Juzgado Federal el 10 de julio de 2009 (expediente de fondo, tomo VI, folios 3218 a 3251). La Corte nota que el señor Antunes da Silva, en su dictamen pericial, indicó que "[e]l 4 de diciembre de 2008, fueron entregados al Primer Juzgado Federal [...] 21.319 páginas de documentos del acervo del extinguido Servicio Nacional de Informaciones". Sin embargo en el *Informe sobre la Guerrilha do Araguaia* elaborado por el Ministerio de Defensa y remitido al procedimiento de la Acción Ordinaria en julio de 2009 consta que el 15 de diciembre de 2008 "[la] Subjefa de Asuntos Jurídicos de la Casa Civil [remitió] al Ministerio de Defensa [...] copias de los archivos bajo custodia del Archivo Nacional, en un total aproximado de 20.000 [...] páginas, con vista al cumplimiento de la sentencia emitida en la acción 82.00.24682-5". Asimismo, del acervo probatorio surge que la ejecución de la Sentencia de la Acción Ordinaria se ordenó el 12 de marzo de 2009. Por lo anterior, el Tribunal no puede constatar de la prueba obrante en el expediente si esos más de 20.000 folios fueron remitidos al procedimiento de la Acción Ordinaria con anterioridad a su entrega formal de 10 de julio de 2009. Cfr. Dictamen pericial rendido por el señor Jaime Antunes da Silva ante fedatario público (expediente de fondo, tomo IV, folios 1430 a 1433), y Ministerio de Defensa. *Informaciones sobre la Guerrilha do Araguaia*, *supra* nota 81, folios 3443 y 3454.

²⁷⁵ Cfr. Ministerio de Defensa. *Informaciones sobre la Guerrilha do Araguaia*, *supra* nota 81, folio 3481.

²⁷⁶ Cfr. Declaración rendida por el señor Marlon Alberto Weichert en la audiencia pública celebrada el 20 de mayo de 2010.

²⁷⁷ Cfr. Ministerio Público Federal. *Informe parcial de investigación sobre la Guerrilha do Araguaia*. Averiguaciones Nos. 1/2001 – Pará, 3/2001 – São Paulo, y 5/2001 – Distrito Federal, de 28 de enero de 2002 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 26, folios 283 a 308).

²⁷⁸ Cfr. Sentencia del Juzgado Federal de Primera Instancia, Sección Judicial de Pará - Subsección Marabá, de 19 de diciembre de 2005 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 27, folio 309). También disponible en <http://processual.trf1.jus.br.>, último acceso el 8 de octubre de 2010.

²⁷⁹ Cfr. Sentencia del Juzgado Federal de Primera Instancia, Sección Judicial de Pará - Subsección Marabá, *supra* nota 278, folio 320.

²⁸⁰ Cfr. Recurso de apelación interpuesto por la Unión el 24 de marzo de 2006 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 28, folios 322 a 329).

²⁸¹ Cfr. Decisión del Tribunal Regional Federal de la Primera Región de 26 de julio de 2006 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 29, folio 330).

septiembre de 2006 la Unión interpuso un Recurso Especial²⁸² y un Recurso Extraordinario²⁸³ contra este último fallo. El Recurso Especial no fue admitido por el Superior Tribunal de Justicia, según decisión de 18 de agosto de 2009²⁸⁴. Luego de la denegatoria del Recurso Extraordinario por el Tribunal Regional Federal, la Unión interpuso un Recurso de Agravio de Instrumento ante el Supremo Tribunal Federal. En el marco de este recurso, el 7 de diciembre de 2009, la Unión solicitó que se declare la pérdida de su objeto, dado que el pedido de exhibición de documentos relativos a la *Guerrilha do Araguaia* hecho en la Acción Civil Pública ya ha sido atendido en el juzgamiento de la Acción Ordinaria No. 82.00.24682-5, la cual adquirió fuerza de cosa juzgada²⁸⁵.

194. Por otra parte, el 19 de diciembre de 2005 el Ministerio Público Federal y la Comisión de Familiares de Muertos y Desaparecidos Políticos del Instituto de Estudios sobre la Violencia del Estado presentaron una petición de *Notificación Judicial* al Presidente de la República, al Vicepresidente y a otros altos funcionarios del gobierno y de las Fuerzas Armadas, en relación con la desclasificación de documentos confidenciales que interesen a los familiares de los muertos y desaparecidos políticos con el fin de conocer la verdad y de localizar el paradero de los restos mortales de sus seres queridos, así como de posibilitar al Ministerio Público Federal el acceso a su contenido²⁸⁶.

3. Marco normativo

195. El derecho de acceso a la información está previsto en el artículo 5 de la Constitución Federal de 1988²⁸⁷ y reglamentado, *inter alia*, por los siguientes decretos y leyes: a) Ley No. 8.159 de 1991 que regula la política nacional de archivos públicos y privados, el acceso y la reserva de documentos públicos, entre otras disposiciones²⁸⁸; b) Decreto No. 2.134 de 1997 que reglamenta el artículo 23 de la Ley No. 8.159 sobre la categoría de los documentos públicos secretos²⁸⁹; c) Decreto No. 4.553 de 2002 que regula la protección de datos, informaciones, documentos y materiales reservados, de

²⁸² Cfr. Recurso Especial presentado por la Unión el 19 de septiembre de 2006 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 30, folios 331 a 338).

²⁸³ Cfr. Recurso Extraordinario presentado por la Unión el 19 de septiembre de 2006 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 31, folios 339 a 346).

²⁸⁴ Cfr. Decisión del Superior Tribunal de Justicia de 18 de agosto de 2009 (expediente de fondo, tomo VIII, anexo 17, folios 4079 a 4084).

²⁸⁵ Cfr. Petición de la Unión en el marco del *Agravo de Instrumento* No. 770.247/PA, presentado el 7 de diciembre de 2009 (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo I, anexo 27, folios 9190 a 9193).

²⁸⁶ Cfr. Notificación Judicial de 19 de diciembre de 2005 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 32, folios 347 a 367).

²⁸⁷ El artículo 5, inciso XXXIII, de la Constitución Federal establece que "todos tienen derecho a recibir de los órganos públicos informaciones de su interés particular, o de interés colectivo o general, las cuales serán prestadas en el plazo legal, bajo pena de responsabilidad, excepto aquellas cuyo sigilo sea imprescindible a la seguridad de la sociedad y del Estado" (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo I, anexo 4, folio 8751).

²⁸⁸ Cfr. Ley No. 8.159 de 8 de enero de 1991 (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo I, anexo 14, folios 9062 a 9065).

²⁸⁹ Cfr. Decreto No. 2.134 de 24 de enero de 1997 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 3, folios 16 a 21).

interés de la seguridad de la sociedad y del Estado en el ámbito de la Administración Pública Federal²⁹⁰; d) Decreto No. 5.301 de 2004 que creó la Comisión de Averiguación y Análisis de Informaciones Secretas²⁹¹; e) Ley No. 11.111 de 2005 que introduce la posibilidad del secreto permanente de archivos oficiales clasificados como ultra-secretos²⁹², y f) Decreto No. 5.584 de 2005 que regula la entrega al Archivo Nacional de todos los documentos que estaban bajo custodia de la Agencia Brasileña de Inteligencia (ABIN) y prevé la aplicación de las restricciones previstas en el Decreto No. 4.553²⁹³.

C. Derecho a la libertad de pensamiento y de expresión

196. La Corte ha establecido que, de acuerdo a la protección que otorga la Convención Americana, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende "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"²⁹⁴. Al igual que la Convención Americana, otros instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establecen un derecho positivo a buscar y a recibir información²⁹⁵.

197. El Tribunal también ha establecido que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a buscar y a recibir informaciones, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso y conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando, por algún motivo permitido por la Convención, el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que la información circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla²⁹⁶. De esta forma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene

²⁹⁰ Cfr. Decreto No. 4.553 de 27 de diciembre de 2002 (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo I, anexo 16, folios 9070 a 9082).

²⁹¹ Cfr. Decreto No. 5.301 de 9 de diciembre de 2004 (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo I, anexo 17, folios 9084 a 9086).

²⁹² Cfr. Ley No. 11.111, del 5 de mayo de 2005 (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, tomo I, anexo 15, folios 9067 y 9068).

²⁹³ Cfr. Decreto No. 5.584 de 18 de noviembre de 2005 (expediente de contestación a la demanda, tomo I, anexo 2, folios 5539 y 5540).

²⁹⁴ Cfr. *La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 30; *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 163, y *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 76.

²⁹⁵ Cfr. *Caso Claude Reyes y otros*, *supra* nota 294, párr. 76.

²⁹⁶ Cfr. *Caso Claude Reyes y otros*, *supra* nota 294, párr. 77.

de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea²⁹⁷.

198. Al respecto, la Corte ha destacado la existencia de un consenso regional de los Estados que integran la Organización de los Estados Americanos sobre la importancia del acceso a la información pública. La necesidad de protección del derecho de acceso a la información pública ha sido objeto de resoluciones específicas emitidas por la Asamblea General de la OEA²⁹⁸, que “[i]nst[ó] a los Estados Miembros a que respeten y hagan respetar el acceso de todas las personas a la información pública y [a promover] la adopción de las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para asegurar su reconocimiento y aplicación efectiva”²⁹⁹. Asimismo, dicha Asamblea General en diversas resoluciones consideró que el acceso a la información pública es un requisito indispensable para el funcionamiento mismo de la democracia, una mayor transparencia y una buena gestión pública, y que en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía ejerce sus derechos constitucionales a través de una amplia libertad de expresión y de un libre acceso a la información³⁰⁰.

199. Por otra parte, la Corte Interamericana ha determinado que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones³⁰¹.

200. Asimismo, este Tribunal ha determinado que toda persona, incluyendo los familiares de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, tiene el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas, y la sociedad, deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones³⁰². De igual manera, el derecho a conocer la verdad también ha sido reconocido en diversos instrumentos de Naciones Unidas y por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos³⁰³.

²⁹⁷ Cfr. *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 67; *Caso López Álvarez, supra* nota 294, párr. 163, y *Caso Claude Reyes y otros, supra* nota 294, párr. 77.

²⁹⁸ Cfr. *Caso Claude Reyes y otros, supra* nota 294, párr. 78.

²⁹⁹ Asamblea General de la OEA, AG/RES. 2514 (XXXIX-O/09) de 4 de junio de 2009 sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”, Punto Resolutivo Segundo.

³⁰⁰ Cfr. Asamblea General de la OEA, Resoluciones AG/RES. 1932 (XXXIII-O/03) de 10 de junio de 2003; AG/RES. 2057 (XXXIV-O/04) de 8 de junio de 2004, AG/RES. 2121 (XXXV-O/05) de 7 de junio de 2005; AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006, AG/RES. 2288 (XXXVII-O/07) de 5 de junio de 2007, AG/RES. 2418 (XXXVIII-O/08) de 3 de junio de 2008, y AG/RES. 2514 (XXXIX-O/09) de 4 de junio de 2009, todas ellas sobre “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”.

³⁰¹ Cfr. *Caso Claude Reyes y otros, supra* nota 294, párr. 92.

³⁰² Cfr. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 261; *Caso Carpio Nicolle y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre 2004. Serie C No. 117, párr. 128, y *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 274.

³⁰³ Cfr. *inter alia*, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Estudio sobre el Derecho a la Verdad*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/91 de 9 de enero de 2006; Asamblea General de la OEA, Resoluciones: AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06) de 6 de junio de 2006, AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07) de 5 de junio de 2007; AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08) de 3 de junio de 2008; AG/RES. 2509 (XXXIX-O/09) de 4 de junio de 2009, y AG/RES. 2595 (XL-O/10) de 12 de julio de 2010, e Informe de

201. Por su parte, la Corte Interamericana ha considerado el contenido del derecho a conocer la verdad en su jurisprudencia, en particular en casos de desaparición forzada. Desde el *Caso Velásquez Rodríguez* el Tribunal afirmó la existencia de un "derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos"³⁰⁴. La Corte ha reconocido que el derecho de los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos a conocer la verdad se enmarca en el derecho de acceso a la justicia³⁰⁵. Asimismo, el Tribunal ha considerado la obligación de investigar como una forma de reparación, ante la necesidad de remediar la violación del derecho a conocer la verdad en el caso concreto³⁰⁶. De igual modo, en el presente caso, el derecho a conocer la verdad se relaciona con la Acción Ordinaria interpuesta por los familiares, que se vincula con el acceso a la justicia y con el derecho a buscar y recibir información consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana.

202. Finalmente, el Tribunal también ha establecido que en casos de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso pendientes³⁰⁷. Asimismo, cuando se trata de la investigación de un hecho punible, la decisión de calificar como secreta la información y de negar su entrega jamás puede depender exclusivamente de un órgano estatal a cuyos miembros se les atribuye la comisión del hecho ilícito³⁰⁸. De igual modo, tampoco puede quedar a su discreción la decisión final sobre la existencia de la documentación solicitada.

Diane Orentlicher, Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad (E/CN.4/2005/102) de 18 de febrero de 2005. En el mismo sentido, la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en el Conjunto de Principios actualizados para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, de 2005, estableció, *inter alia*, que: i) cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes (principio 2); ii) el Estado debe preservar los archivos y otras pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y facilitar el conocimiento de tales violaciones, como medida encaminada a preservar del olvido la memoria colectiva y, en particular, evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas (principio 3); iii) independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima (principio 4), y iv) incumbe a los Estados adoptar las medidas adecuadas, incluidas las medidas necesarias para garantizar el funcionamiento independiente y eficaz del poder judicial, para hacer efectivo el derecho a saber. Las medidas apropiadas para asegurar ese derecho pueden incluir procesos no judiciales que complementen la función del poder judicial. En todo caso los Estados deben garantizar la presentación de archivos relativos a violaciones de derechos humanos y la posibilidad de consultarlos. *Cfr. Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (E/CN.4/2005/102/Add.1) de 8 de febrero de 2005.

³⁰⁴ *Caso Velásquez Rodríguez. Fondo, supra* nota 25, párr. 181.

³⁰⁵ *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez. Fondo, supra* nota 25, párr. 181; *Caso Kawas Fernández, supra* nota 188, párr. 117, y *Caso Anzualdo Castro, supra* nota 122, párr. 118.

³⁰⁶ *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez. Fondo, supra* nota 25, párr. 181; *Caso Kawas Fernández, supra* nota 188, párr. 190, y *Caso Anzualdo Castro, supra* nota 122, párr. 118.

³⁰⁷ *Cfr. Caso Myrna Mack Chang, supra* nota 302, párr. 180; *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 77, y Caso Radilla Pacheco supra* nota 24, párr. 258.

³⁰⁸ *Cfr. Caso Myrna Mack Chang, supra* nota 302, párr. 181.

D. Acciones judiciales y acceso a la información

203. La Corte puede pronunciarse respecto de la actuación estatal referente a la entrega de información sólo por hechos producidos después del 10 de diciembre de 1998, fecha desde la cual este Tribunal tiene competencia sobre alegadas violaciones a la Convención atribuidas a Brasil (*supra* párr. 18).

1. *Acción Ordinaria No. 82.0024682-5*

204. Al iniciarse la competencia temporal de este Tribunal el 10 de diciembre de 1998, tras 16 años, el procedimiento de la Acción Ordinaria se encontraba en trámite (*supra* párrs. 188 a 191). En este contexto, el 9 de abril de 1999 el Estado, por medio de la Abogacía General de la Unión, presentó un escrito en el cual indicó que, como consecuencia de una nueva orientación emprendida a partir de la consolidación del régimen democrático, se había promulgado la Ley No. 9.140/95, la cual reconoció como muertas a las personas desaparecidas en el período comprendido entre el 2 de septiembre de 1961 y el 15 de agosto de 1979, y creó la Comisión Especial que tenía entre otras funciones, la de realizar todos los esfuerzos para localizar los cuerpos de las personas desaparecidas. Indicó, además, que “estando comprobados [...] los esfuerzos emprendidos por el Gobierno Federal, a través de la Comisión Especial [...], no se concibe como plausible la existencia de cualquier motivo para que la Unión, en caso de que dispusiese realmente de las informaciones necesarias para la localización de las sepulturas, la omitiese frente [al] derecho natural e incuestionable de los actores”. Igualmente, consideró que “no habiendo ninguna mínima prueba razonable de la existencia de un supuesto informe de la ‘*Guerrilha do Araguaia*’, se encuentra la Unión absolutamente imposibilitada de atender la respetable decisión [...] que solicitó la presentación del mencionado documento, que [...] no se sabe, ni siquiera, si un día llegó realmente a existir”³⁰⁹. Concluyó que no se justificaba la Acción Ordinaria interpuesta ya que las pretensiones de los actores habían sido atendidas con el reconocimiento de las muertes y la consecuente emisión de los certificados de defunción a partir de la Ley No. 9.140/95, y que la única prestación específica que quedaría pendiente, la localización de las sepulturas, sería materialmente imposible, en vista de los trabajos realizados en el marco de la referida Ley³¹⁰.

205. En su sentencia de 30 de junio de 2003 el Primer Juzgado Federal indicó que “[t]odavía no se [puede] hablar de pérdida de objeto de la presente acción en relación con aquellos que fueron contemplados por el procedimiento de la Ley [No.] 9.140/95”³¹¹, ya que “el procedimiento administrativo instaurado por [esta ley] no es capaz de satisfacer la pretensión de los actores, pues se trata de un pedido mucho más amplio, que abarca derechos fundamentalísimos como el derecho a la verdad, o el derecho a la protección de la familia, o el derecho a prestar a los muertos el culto de

³⁰⁹Escrito de la Unión de 9 de abril de 1999 dirigido al Primer Juzgado Federal (expediente de anexos a la demanda, tomo I, folio 120).

³¹⁰ El Primer Juzgado Federal emitió una sentencia el 15 de marzo de 2000 en la que denegó el pedido de la Unión realizado en su escrito de 9 de abril de 1999, e indicó que “[habiendo] sido requerido el mencionado informe [...] la Autoridad no atendió la orden, alegando que los [documentos] ya estaban en [p]oder de la [Procuraduría General de la República]. Así, el entonces Ministerio del Ejército no negó la existencia del informe, como lo hace la [Unión]”; con base en ello, otorgó un plazo de 30 días a la Unión para que presentara el informe, *Cfr.* Decisión del Primer Juzgado Federal de 15 de marzo de 2000 (expediente de anexos a la demanda, tomo I, anexo 19, folio 126).

³¹¹ Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003, *supra* nota 267, folio 164.

tradición ofreciéndoles digna morada eterna”³¹². Añadió que los datos con que se contaba hasta el momento “corroboran las informaciones aportadas a los autos por los actores, dan respaldo a sus alegatos y confirman sus inquietudes. Varios son los testimonios de la existencia de la Guerrilla y de la masacre de los guerrilleros, no hay como ignorar esa realidad”³¹³.

206. Asimismo, en la misma sentencia, la Jueza resaltó que no cabe negar la importancia histórica de los hechos del caso y que “[t]iempos como aquellos, de [...] violación sistemática de derechos fundamentales, no deben ser olvidados o ignorados”³¹⁴. Indicó que “la información [que preste] la [Unión] es la que permitirá el acceso de los [a]utores a los restos mortales de sus familiares” y que “[s]i el aparato estatal actúa de manera que violaciones de derechos humanos queden impunes y no se restablezca a la víctima (en la medida de lo posible) en la plenitud de sus derechos, el Estado viola sus obligaciones convencionales en el plano internacional”³¹⁵. Señaló que los hechos referidos en la Acción Ordinaria constituyen “gravísimas violaciones a derechos humanos” y, aplicando jurisprudencia de este Tribunal, determinó que la verdad de lo ocurrido debía ser relatada a los familiares de manera pormenorizada ya que era su derecho saber lo que realmente ocurrió³¹⁶. Como consecuencia de lo anterior, la Jueza Federal de Primera Instancia solicitó a la Unión que levantara el secreto y entregara todas las informaciones relativas a la totalidad de las operaciones militares relacionadas con la Guerrilla³¹⁷.

207. El 27 de agosto de 2003 el Estado Federal, por medio de la Abogacía General de la Unión, interpuso una apelación en contra de la referida decisión en la cual, *inter alia*, cuestionó el levantamiento del secreto de esas informaciones y reiteró que el pedido de los actores estaba siendo atendido mediante la Ley No. 9.140/95³¹⁸. Informó también que la Comisión Especial, en el marco de aplicación de la referida ley, “requirió y recogió documentos e informaciones provenientes de las Fuerzas Armadas y de otros órganos públicos, además de haber realizado misiones en la [r]egión de Araguaia para el levantamiento de informaciones y búsqueda de restos mortales de las personas desaparecidas”³¹⁹.

208. En respuesta a ese recurso, el 2 de diciembre de 2004 el Tribunal Regional Federal reconoció la existencia de “innumerables evasivas de las autoridades responsables de las informaciones judicialmente solicitadas, a lo largo del proceso” y consideró “acertada [...] la solución adoptada por [el Primer Juzgado Federal] cuando busca el amplio acceso a todos los datos relacionados con el evento histórico, como forma de viabilizar la localización de los restos de los desaparecidos políticos, cuyos familiares [son los autores] de esta acción”. Concluyó que tal información no

³¹² Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003, *supra* nota 267, folio 146.

³¹³ Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003, *supra* nota 267, folio 144.

³¹⁴ Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003, *supra* nota 267, folio 144.

³¹⁵ Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003, *supra* nota 267, folios 145 y 149.

³¹⁶ *Cfr.* Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003, *supra* nota 267, folios 152 y 162.

³¹⁷ *Cfr.* Sentencia del Primer Juzgado Federal de 30 de junio de 2003, *supra* nota 267, folio 178.

³¹⁸ *Cfr.* Recurso de apelación parcial de 27 de agosto de 2003, *supra* nota 268, folio 195.

³¹⁹ Recurso de apelación parcial de 27 de agosto de 2003, *supra* nota 268, folio 194.

necesariamente debe ser liberada de cualquier tipo de secreto, sino que la misma debe ser accesible a los familiares que la solicitaron³²⁰.

209. En julio de 2009 la Abogacía de la Unión aportó al procedimiento de la Acción Ordinaria información sobre la *Guerrilha do Araguaia* obrante en archivos de diversas dependencias estatales en cumplimiento de la Sentencia dictada en dicho procedimiento (*supra* párr. 192).

210. De la información anterior se desprende que, pese a que el Estado había alegado la puesta en marcha de los mecanismos establecidos en la Ley No. 9.140/95, a través de los cuales, *inter alia*, se habían declarado muertos a los desaparecidos en la época de la Guerrilla y se había comenzado a realizar la búsqueda de sus restos, lo cierto es que dichas actuaciones no atendían a los requerimientos judiciales que le habían sido formulados en el marco de la Acción Ordinaria. Asimismo, la Abogacía General de la Unión manifestó durante el procedimiento la falta de prueba sobre la existencia de información sobre la *Guerrilha do Araguaia*, como justificante de su imposibilidad de cumplir con lo requerido, a pesar de lo cual en 2009 aportó numerosa documentación obtenida de diversas fuentes en diferentes períodos (*supra* párrs. 192 y 209). Llama la atención del Tribunal que el Estado no hubiese procedido a la entrega de toda la información bajo su tutela cuando le fue requerida dentro del procedimiento de la Acción Ordinaria³²¹, máxime cuando el Primer Juzgado Federal le había indicado que el objeto de tal acción no se podía alcanzar con las actividades realizadas por el Estado en aplicación de la referida Ley, ya que quedaba en juego, entre otros, el derecho de acceso a la información de los familiares de las víctimas. Asimismo, la Corte destaca que habiendo el Estado indicado que a través de la Comisión Especial se habían recolectado documentos e informaciones sobre la *Guerrilha do Araguaia* (*supra* párr. 207), no entregó información al Juez de la Acción Ordinaria sino hasta el año 2009.

211. A criterio de este Tribunal, el Estado no puede ampararse en la falta de prueba de la existencia de los documentos solicitados sino que, por el contrario, debe

³²⁰ Cfr. Sentencia del Tribunal Regional Federal publicada el 14 de diciembre de 2004, *supra* nota 269, folios 247, 248 y 252.

³²¹ Además de los diferentes documentos e informaciones recolectadas, entre otros organismos, por la Comisión Especial y la Comisión Interministerial, de la prueba obrante en el presente caso se desprenden otras fuentes de documentación relacionadas con la Guerrilla; así por ejemplo, el Ministerio de Defensa en su informe oficial sobre la *Guerrilha do Araguaia* indicó que en 1993 “fueron enviados al Ministerio da Justicia tres informes elaborados por el Ejército, la Marina y la Fuerza Aérea, los cuales compilaron las informaciones disponibles en relación con cada uno de los desaparecidos en el marco de dichas Fuerzas, entre ellos los desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia*”, Ministerio de Defensa “*Informaciones sobre la Guerrilha de Araguaia*”, *supra* nota 81. Asimismo, en 2006 la Marina informó al Ministro de Defensa que tras “la realización [de otra] investigación en el archivo documental bajo custodia [de aquel] Comando, no [fueron] encontrados documentos secretos que hayan sido producidos o [archivados en la época de la Guerrilla]”, lo cual indicó “puede ser resultado del hecho que los datos entonces existentes en los archivos de esta institución, fueron enviados al Ministerio de Justicia, mediante la Nota No. 24, de 5 de febrero de 1993, del entonces Ministro de la Marina, hechos incluidos en el Informe de la Comisión de Muertos y Desaparecidos Políticos, elaborado por el Ministerio de Justicia en 2001”, oficio de la Marina de Brasil dirigido al Ministro de Estado de Defensa el 15 de marzo de 2006 (expediente de anexos a los alegatos finales escritos del Estado, anexo 24, folio 9168). En el informe de 10 de julio de 2009 presentado por la Unión al procedimiento de la Acción Ordinaria se indica que “[e]n atención a las deliberaciones de la Comisión Interministerial, las Fuerzas Armadas elaboraron informes basados en rigurosos procedimientos de averiguación iniciados para recabar informaciones sobre la *Guerrilha do Araguaia* y sobre los posibles sitios de entierro de los desaparecidos políticos que de ella participaron [...]”; asimismo, “[e]l 8 marzo de 2007 presentó el Informe Final de la Comisión Interministerial [que incluye] especialmente [...] los informes de las Fuerzas Armadas elaborados en 1993 [...]”, escrito de la Abogacía de la Unión de 10 de julio de 2009, *supra* nota 274, folios 3230 y 3233.

fundamentar la negativa a proveerlos, demostrando que ha adoptado todas las medidas a su alcance para comprobar que, efectivamente, la información solicitada no existía. Resulta esencial que, para garantizar el derecho a la información, los poderes públicos actúen de buena fe y realicen diligentemente las acciones necesarias para asegurar la efectividad de ese derecho, especialmente cuando se trata de conocer la verdad de lo ocurrido en casos de violaciones graves de derechos humanos como las desapariciones forzadas y la ejecución extrajudicial del presente caso. Alegar ante un requerimiento judicial, como el aquí analizado, la falta de prueba sobre la existencia de cierta información, sin haber indicado, al menos, cuáles fueron las diligencias que realizó para confirmar o no su existencia, posibilita la actuación discrecional y arbitraria del Estado de facilitar o no determinada información, generando con ello inseguridad jurídica respecto al ejercicio de ese derecho. Cabe destacar que el Primer Juzgado Federal ordenó a la Unión el 30 de junio de 2003 la entrega de los documentos en un plazo de 120 días, pese a lo cual pasaron seis años, en los que la Unión interpuso varios recursos, hasta que la misma se hizo efectiva lo que resultó en la indefensión de los familiares de las víctimas y afectó su derecho de recibir información, así como su derecho a conocer la verdad de lo ocurrido.

212. Con fundamento en las consideraciones precedentes, la Corte concluye que el Estado violó el derecho a buscar y a recibir información consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1, 8.1 y 25 de la misma, en perjuicio de los señores y las señoras Julia Gomes Lund, Maria Leonor Pereira Marques, Antonio Pereira de Santana, Elza Pereira Coqueiro, Alzira Costa Reis, Victória Lavínia Grabois Olímpio, Roberto Valadão, Julieta Petit da Silva, Aminthas Aranha (o Aminthas Rodrigues Pereira), Zélia Eustáquio Fonseca, Acary Vieira de Souza Garlippe, Luiza Monteiro Teixeira, y Elza da Conceição de Oliveira (o Elza Conceição Bastos).

213. Por otra parte, el Tribunal cuenta con información que cuatro familiares indicados como presuntas víctimas que interpusieron la Acción Ordinaria, fallecieron antes del 10 de diciembre de 1998. Respecto de estas personas, el Tribunal no hará ninguna declaración de responsabilidad estatal debido a la regla de competencia temporal. Adicionalmente, la Corte cuenta con información que indica que otros cinco familiares que interpusieron dicha acción fallecieron aunque del acervo probatorio no se derivan de manera conclusiva sus respectivas fechas de deceso. En relación con dichas personas, el Tribunal ha dispuesto (*supra* párr. 181) que sus familiares o sus representantes legales deben presentar a la Corte, en un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, la documentación que evidencie que la fecha de fallecimiento es posterior al 10 de diciembre de 1998 a efectos de confirmar su condición de víctimas del presente caso, de conformidad con los criterios antes expuestos³²².

2. Acción Civil Pública

214. Respecto de la Acción Civil Pública (*supra* párr. 193), la Corte observa que la misma y la Acción Ordinaria tienen por fin la presentación de toda la información relativa a las operaciones militares en contra de la *Guerrilha do Araguaia* (*supra* párrs. 188 y 193). Ambas acciones fueron decididas en primera instancia y confirmadas por tribunales superiores, y respecto de la Acción Civil Pública, el Estado solicitó al

³²² Las personas que fallecieron antes que Brasil reconociera la competencia contenciosa de este Tribunal son Lulita Silveira e Silva, Cyrene Moroni Barroso, Edwin Costa y Walter Pinto Ribas. Por otra parte, las personas que se encuentran fallecidas cuya fecha de deceso no fue precisada son Ermelinda Mazzaferro Bronca, Rosalvo Cipriano de Souza, Helena Pereira dos Santos, Eloá Cunha Brum y Consueto Ferreira Callado (*supra* notas 255 y 256).

Supremo Tribunal Federal que desestime su propio recurso, quedando pendiente dicha decisión (*supra* párr. 186).

215. Si bien los objetos de dichas acciones son similares, la sentencia de primera instancia dictada en el procedimiento de la Acción Civil Pública, confirmada por el Tribunal Regional Federal, se refiere a la exhibición reservada de documentos “en audiencia secreta” con la presencia exclusiva de representantes del Ministerio Público Federal y del Ministerio de Defensa, por lo que no garantiza el acceso de las víctimas a tales documentos. De este modo, aún cuando eventualmente se llegara a implementar la decisión del juez de primera instancia, su efecto no cumple con los requisitos del artículo 13 de la Convención Americana.

216. Adicionalmente, el Tribunal observa que, no obstante la falta de una decisión final sobre la Acción Civil Pública (*supra* párr. 214), lo ordenado hasta el momento está, materialmente, abarcado en los puntos resolutive de la sentencia de la Acción Ordinaria, de modo que el objeto de la sentencia de la Acción Civil Pública se cumpliría en los autos de la Acción Ordinaria. Asimismo, se trata de una acción que no podía ser interpuesta por las víctimas, por lo que el Tribunal considera que ella no resulta adecuada para garantizar el derecho de los familiares a buscar y a recibir información. Por ello, no hará consideraciones adicionales al respecto.

3. Notificación Judicial

217. La Notificación Judicial (*supra* párr. 194) fue presentada con el objetivo de que las autoridades a quienes iba dirigida procedieran a la desclasificación de documentos secretos, que interesan a los familiares de los muertos y desaparecidos políticos para conocer la verdad y localizar los restos mortales de sus seres queridos, así como posibilitar al Ministerio Público Federal el acceso a su contenido para promover las medidas que todavía fueren posibles en términos de responsabilizar a los violadores de derechos humanos durante la dictadura militar³²³.

218. La Corte señala que respecto de esta acción no cuenta con información posterior a su presentación dentro del acervo probatorio. Asimismo, según la legislación procesal civil del Estado, este tipo de peticiones se realiza ante un juez con el fin de “prevenir responsabilidad, promover la conservación y resguardo de sus derechos o manifestar cualquier intención de manera formal [...], y requerir que se notifique a quien se reclama un derecho”³²⁴. Más allá de representar la notificación formal de una pretensión, la Corte no cuenta con elementos suficientes que le permitan corroborar los efectos de tal acción ni si la misma genera obligaciones de actuar a las autoridades a las que iba dirigida. Con base en lo anterior, el Tribunal no hará consideraciones adicionales al respecto.

E. Plazo de la Acción Ordinaria

219. Este Tribunal ha señalado que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en un plazo 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, en su caso, se sancione a los responsables³²⁵. La falta de razonabilidad en el plazo para el desarrollo

³²³Notificación Judicial, *supra* nota 286, folio 351.

³²⁴ Artículo 867 del Código de Proceso Civil brasileño indica que dicha petición tiene por objetivo “prevenir responsabilidad, promover la conservación y resguardo de sus derechos o manifestar cualquier intención de manera formal”.

³²⁵

de un proceso judicial constituye, en principio, por sí mismo, una violación de las garantías judiciales³²⁶. Al respecto, la Corte ha considerado cuatro elementos para determinar la razonabilidad del plazo: a) complejidad del asunto; b) actividad procesal del interesado; c) conducta de las autoridades judiciales³²⁷, y d) afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso³²⁸.

220. La Corte observa que el retardo en el desarrollo y cumplimiento de la Acción Ordinaria no puede justificarse en razón de la complejidad del asunto. En efecto, en el presente caso la Acción Ordinaria tenía como objeto, en lo que aquí interesa, el acceso a documentos oficiales sobre las operaciones militares contra la *Guerrilha do Araguaia*. En cuanto al acceso a la información en poder del Estado, el Tribunal considera que no se trata de una solicitud de mayor complejidad cuya respuesta pudiera justificar una dilación amplia. La Acción Ordinaria se interpuso en el año 1982 y la sentencia de primera instancia se dictó en el año 2003, es decir, 21 años después. Por otra parte, desde la emisión de esa decisión hasta que el Estado inició su cumplimiento en el año 2009, transcurrieron seis años.

221. En cuanto al segundo de los elementos a ser considerado, la actividad procesal de los familiares, resulta evidente que en ningún momento éstos han intentado obstruir el proceso judicial ni mucho menos dilatar cualquier decisión al respecto; por el contrario, han participado del mismo en diferentes momentos con el propósito de avanzar en la resolución del proceso judicial³²⁹. Por lo tanto, los familiares que interpusieron la Acción Ordinaria en ningún momento entorpecieron su desarrollo.

222. Con respecto a la conducta de las autoridades en los procedimientos judiciales, el 10 de diciembre de 1998, fecha en la cual Brasil reconoció la competencia del Tribunal, estaba pendiente de decisión un recurso del Estado oponiéndose a una determinación del juez de primera instancia para que presentara información sobre la *Guerrilha do Araguaia*. No obstante, luego de una apelación y otros recursos interpuestos por el Estado, los cuales fueron rechazados por los tribunales superiores (*supra* párrs. 191 y 204 a 208), la decisión adquirió fuerza de cosa juzgada el 9 de octubre de 2007 (*supra* párr. 191). Los expedientes tardaron más de siete meses en

Cfr. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 114; *Caso Garibaldi, supra* nota 18, párr. 133, y *Caso De la Masacre de las Dos Erres, supra* nota 186, párr. 105.

³²⁶Cfr. *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 145; *Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192, párr. 154, y *Caso Garibaldi Vs. Brasil, supra* nota 18, párr. 133.

³²⁷Cfr. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 77; *Caso Radilla Pacheco, supra* nota 24, párr. 244, y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214, párr. 133.

³²⁸Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 326, párr. 155; *Caso Radilla Pacheco, supra* nota 24, párr. 244, y *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek, supra* nota 327, párr. 133.

³²⁹Cfr. *inter alia*: Escrito de los accionantes en respuesta al recurso de la Unión, remitido el 28 de octubre de 2003 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 5, folios 3901 a 3940); escrito de petición de 17 de noviembre de 2004 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 7, folios 3954 a 3963); escrito de los accionantes en respuesta al recurso de la Unión, remitido el 4 de mayo de 2007 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 19, folios 4058 a 4072), y escrito de los accionantes de 8 de julio de 2008 (expediente de anexos al escrito de solicitudes y argumentos, tomo I, anexo 7, folios 4079 a 3963).

regresar, en mayo de 2008, al juez de primera instancia a fin de iniciar la ejecución del fallo³³⁰. Finalmente, pese a esa decisión firme, la ejecución de la sentencia tuvo inicio 18 meses después, el 12 de marzo de 2009 (*supra* párr. 191). A pesar que la autoridad judicial ordenó la entrega de documentación, el Estado Federal requerido no la proveyó con base en distintos argumentos e interponiendo numerosos recursos, siendo finalmente entregada varios años después de solicitada. En efecto, la Corte observa que durante el trámite de la Acción Ordinaria, el Estado afirmó en 1999 que “no hab[ía] ninguna mínima prueba razonable de la existencia de un supuesto ‘informe de la [G]uerrilha do Araguaia’” y en abril de 2000 el Ministerio de Defensa informó sobre la inexistencia del referido informe (*supra* párr. 191), pese a lo cual, en julio de 2009, la Unión presentó numerosa documentación sobre la *Guerrilha do Araguaia* (*supra* párrs. 192 y 210).

223. En cuanto a la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de las personas involucradas en el mismo, como lo ha hecho en casos anteriores³³¹, el Tribunal no considera necesario analizar este elemento para determinar la razonabilidad o no del plazo de la Acción Ordinaria interpuesta en el presente caso.

224. El Tribunal constata que, contado desde el 10 diciembre de 1998, el lapso de nueve años transcurrido hasta la fecha en que la Sentencia quedó firme, el 9 de octubre de 2007, y de 11 años hasta que se ordenó su ejecución, el 12 de marzo de 2009, sobrepasó excesivamente un plazo que pudiera considerarse razonable.

225. La Corte Interamericana, en consecuencia, concluye que la Acción Ordinaria en el presente caso excedió el plazo razonable, y por ello, Brasil violó el derecho a las garantías judiciales establecido en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 13 y 1.1 de la misma, en perjuicio de personas determinadas conforme a los párrafos 212 y 213 de la presente Sentencia.

F. Marco normativo

226. La Comisión y los representantes se refirieron en sus respectivos escritos a la incompatibilidad entre el derecho interno y la Convención Americana en lo que se refiere al derecho a la información. Sin embargo, no demostraron concretamente los hechos en los que el marco normativo fuera el fundamento de las alegadas restricciones al acceso de la información. Este Tribunal observa que de todas las normas indicadas por las partes sólo se aplicó al caso, en lo que interesa, la Ley No. 8.159/91, la cual constituyó la base jurídica utilizada por los órganos judiciales para solicitar al Estado la provisión de información sobre la *Guerrilha do Araguaia* dentro del procedimiento de la Acción Ordinaria. Brasil no basó la denegación de información sobre la Guerrilla en ninguna restricción establecida en la ley sino en la supuesta inexistencia de tal información y en la alegada pérdida de objeto de dicha acción dada la emisión de la Ley No. 9.140/95.

227. Debido a la falta de aplicación en el presente caso de otras leyes y decretos referidos por la Comisión y los representantes en la Acción Ordinaria interpuesta por los familiares, el Tribunal no estima necesario realizar un análisis de la normativa existente en Brasil sobre el derecho de acceso a la información. Sin perjuicio de lo

³³⁰ Cfr. Información del Primer Juzgado Federal, proceso 82.00.24682-5. Disponible en <http://processual.trf1.jus.br.>, último acceso el 8 de octubre de 2010.

³³¹ Cfr. *Caso Kawas Fernández*, *supra* nota 188, párr. 115, y *Caso Garibaldi*, *supra* nota 18, párr. 138.

anterior, la Corte observa que el Estado informó sobre el proyecto de ley No. 5.228/09, presentado por el Poder Ejecutivo ante el Congreso Nacional, el cual reformaría sustancialmente el marco normativo que regula este derecho. Dicho proyecto establece, *inter alia*, que “no podrá ser negado el acceso a la información necesaria para la tutela judicial o administrativa de derechos fundamentales” y que “las informaciones o documentos que versen sobre conductas que impliquen violación de los derechos humanos, practicadas por agentes públicos o por mandato de autoridades públicas, no podrán ser objeto de restricción a su acceso”³³². Por su parte, los representantes se pronunciaron positivamente sobre el mismo, indicando que dicho proyecto “es bienvenido” y que debe agilizarse su adopción por el Congreso Nacional.

228. La Corte valora la iniciativa del Estado de remitir un proyecto de ley con el fin de optimizar y fortalecer el marco normativo del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión establecido en el artículo 13 de la Convención Americana, en relación con el derecho de acceder a la información pública en poder del Estado. El Tribunal considera que los Estados, para garantizar adecuadamente el derecho a buscar y recibir información pública bajo su control, deben adoptar las medidas necesarias, entre otras, la aprobación de legislación cuyo contenido sea compatible con el artículo 13 de la Convención Americana y con la jurisprudencia de este Tribunal. Asimismo, este derecho supone la obligación del Estado de incorporar en su ordenamiento jurídico un recurso efectivo e idóneo que pueda ser ejercido por los ciudadanos para resolver eventuales controversias.

229. Con todo, el derecho de acceder a la información pública en poder del Estado no es un derecho absoluto, pudiendo estar sujeto a restricciones. Sin embargo, estas deben, en primer término, estar previamente fijadas por ley –en sentido formal y material- como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público. En segundo lugar, las restricciones establecidas por ley deben responder a un objetivo permitido por el artículo 13.2 de la Convención Americana, es decir, deben ser necesarias para asegurar “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” o “la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”. Las limitaciones que se impongan deben ser necesarias en una sociedad democrática y orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Ello implica que de todas las alternativas deben escogerse aquellas medidas que restrinjan o interfieran en la menor medida posible el efectivo ejercicio del derecho de buscar y recibir la información³³³.

230. Asimismo, para garantizar el ejercicio pleno y efectivo de este derecho es necesario que la legislación y la gestión estatales se rijan por los principios de buena fe y de máxima divulgación, de modo que toda la información en poder del Estado se presuma pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones. Igualmente, toda denegatoria de información debe ser motivada y fundamentada, correspondiendo al Estado la carga de la prueba referente a la imposibilidad de relevar la información, y ante la duda o el vacío legal debe primar el derecho de acceso a la información³³⁴. Por otro lado, la Corte recuerda lo indicado sobre la obligación de las

³³² Artículo 16 del proyecto de ley No. 5228/09 que regula el acceso a la información, de 5 de mayo de 2009 (expediente de anexos a la contestación de la demanda, tomo III, anexo 18, folio 366).

³³³ *Cfr. Opinión Consultiva OC-5/85, supra* nota 294, párr. 46; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 96, y *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 85.

³³⁴ *Cfr. CIDH. El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, 2010.

autoridades estatales de no ampararse en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información en casos de violaciones de derechos humanos (*supra* párr. 202).

231. Igualmente, la Corte destaca la obligación de garantizar la efectividad de un procedimiento adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados³³⁵. Finalmente, ante la denegación de acceso a determinada información bajo su control, el Estado debe garantizar que exista un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo que permita determinar si se produjo una vulneración del derecho de acceso a la información y, en su caso, ordenar al órgano correspondiente la entrega de la misma³³⁶.

X DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS

A. Alegatos de las partes

232. La Comisión alegó que la violación a la integridad psíquica y moral de los familiares de las víctimas es una consecuencia directa de las desapariciones forzadas y de la certeza de la muerte de la persona ejecutada. Los familiares, quienes, realizaron las primeras expediciones de búsqueda de los desaparecidos en la región, reclaman la falta de investigación penal de los hechos y de esclarecimiento de las circunstancias de las desapariciones y de la ejecución de sus seres queridos en virtud de la aplicación de la Ley de Amnistía así como de otras normas que han impedido el acceso a los documentos oficiales. Los indicios de que, previo a su ejecución, los desaparecidos fueron torturados y que algunos habrían sido decapitados, han causado una grave afectación a los familiares. De igual modo, respecto de la víctima cuyos restos fueron identificados en 1996, el sufrimiento de sus familiares estuvo agravado hasta su reconocimiento y continúa en la medida en que se desconocen las circunstancias de su muerte y los responsables permanecen impunes. La ausencia, la falta de justicia e información pasados más de 30 años de los hechos y la omisión de las autoridades han generado en los familiares un estado de desasosiego, intranquilidad, falta de confianza, desesperanza, impotencia y angustia, vulnerando gravemente su estabilidad emocional y su derecho a la integridad personal. Con base en lo anterior, la Comisión alegó que el Estado violó el derecho a la integridad personal establecido en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo tratado, en perjuicio de determinados familiares de las presuntas víctimas desaparecidas y de aquella ejecutada.

233. Los representantes coincidieron sustancialmente con los alegatos de la Comisión, agregando que hasta la fecha los familiares no pudieron recuperar los restos mortales de sus seres queridos y darles una debida sepultura. Aunado a ello, pese a los reclamos y a las iniciativas judiciales y administrativas para aclarar los hechos, existe una negativa sistemática de las autoridades de revelar la información que supuestamente contienen sus archivos oficiales en relación con lo sucedido en el presente caso, causando daños a su integridad psíquica y emocional. Por todo lo

³³⁵ Cfr. *Caso Claude Reyes*, *supra* nota 294, párr. 163.

³³⁶ Cfr. *Caso Claude Reyes*, *supra* nota 294, párr. 137.

anterior, alegaron que el Estado violó el artículo 5 de la Convención, en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de los familiares de las víctimas.

234. El Estado señaló que desde el inicio del proceso de redemocratización, ha hecho mucho para sanar el sufrimiento de los familiares de las víctimas y para revelar los hechos históricos del período anterior. Igualmente, alegó que ha emprendido, entre otras, acciones para efectuar pagos indemnizatorios a los familiares de las víctimas, para localizar e identificar los restos mortales de las víctimas de la represión, y para garantizar el derecho a la memoria y a la verdad.

B. Consideraciones de la Corte

235. La Corte ha considerado en numerosos casos que los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas³³⁷. Al respecto, este Tribunal ha estimado que se puede presumir un daño a la integridad psíquica y moral de los familiares directos de víctimas de ciertas violaciones de derechos humanos aplicando una presunción *juris tantum* respecto de madres y padres, hijas e hijos, esposos y esposas, compañeros y compañeras permanentes (en adelante "familiares directos"), siempre que corresponda a las circunstancias particulares del caso. En el caso de tales familiares directos, corresponde al Estado desvirtuar dicha presunción³³⁸. En los demás supuestos, el Tribunal deberá analizar si en la prueba que consta en el expediente se acredita alguna afectación a la integridad personal de la presunta víctima. Respecto de aquellas personas sobre quienes el Tribunal no presumirá un daño a la integridad personal por no ser familiares directos, la Corte evaluará, por ejemplo, si existe un vínculo particularmente estrecho entre aquellos y las víctimas del caso que les permita establecer una afectación a su integridad personal y, por ende, una violación del artículo 5 de la Convención. El Tribunal también podrá evaluar si las presuntas víctimas se han involucrado en la búsqueda de justicia en el caso concreto³³⁹, o si han padecido un sufrimiento propio producto de los hechos del caso o a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos³⁴⁰.

236. De esta manera, el Tribunal presume la violación al derecho a la integridad personal de los familiares directos de Maria Lúcia Petit da Silva y de las personas desaparecidas, respecto de quienes el Estado no desvirtuó dicha presunción ni hizo menciones específicas sobre ellos³⁴¹.

³³⁷ Cfr. *Caso Castillo Páez Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, Punto Resolutivo Cuarto; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 220, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 126.

³³⁸ Cfr. *Caso Valle Jaramillo y otros, supra* nota 326, párr. 119; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 220, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 127.

³³⁹ Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 63; *Caso Kawas Fernández, supra* nota 188, párr. 129, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 127.

³⁴⁰ Cfr. *Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo*. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 114; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 137, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 127.

³⁴¹ Los familiares directos considerados víctimas para efectos de este caso son los señores y las señoras Zélia Eustáquio Fonseca, Alzira Costa Reis, Victória Lavínia Grabois Olímpio, Criméia Alice Schmidt de Almeida, João Carlos Schmidt de Almeida, Luiza Monteiro Teixeira, João Lino da Costa, Benedita Pinto Castro, Odila Mendes Pereira, José Pereira, Luiza Gurjão Farias, Junília Soares Santana y Antonio Pereira de Santana, Elza da Conceição Oliveira (o Elza Conceição Bastos), Viriato Augusto Oliveira, Maria Gomes dos Santos, Rosa Cabello Maria (o Rosa Olímpio Cabello), Igor Grabois Olímpio, Julia Gomes Lund, Carmem

237. En cuanto a los hermanos y otros familiares indicados por la Comisión en su informe del artículo 50 y en el escrito de demanda³⁴², la Corte observa que, conforme a su jurisprudencia, no son considerados familiares directos por lo que no puede presumirse una afectación a su integridad en términos del artículo 5.1 de la Convención Americana. En consecuencia, el Tribunal debe valorar la prueba aportada para tal efecto³⁴³.

238. Con base en las declaraciones testimoniales así como en el dictamen y otros documentos que constan en el expediente, el Tribunal encuentra demostrado que respecto de los familiares no directos se ha dado alguna o varias de las siguientes circunstancias: a) entre ellos y las víctimas desaparecidas mediaba un estrecho vínculo, incluso, en algunos casos, junto con sus padres y demás hermanos conformaban un solo núcleo familiar³⁴⁴; b) se han involucrado en diversas acciones tales como la búsqueda de justicia o de información sobre su paradero mediante iniciativas individuales o formando diferentes agrupaciones, participando en expediciones de investigación a los lugares de los hechos, o en la interposición de procedimientos ante la jurisdicción interna o internacional³⁴⁵; c) la desaparición de sus

Navarro, Gerson Menezes Magalhães, Aminthas Aranha (o Aminthas Rodrigues Pereira), Julieta Petit da Silva, Ilma Hass, Osoria Calatrone, Clotildio Calatrone, Isaura de Souza Patricio, Joaquim Patricio, Elena Gibertini Castiglia, Jardilina Santos Moura, Joaquim Moura Paulino, José Vieira de Almeida, Acary V. de S. Garlippe, Dora Grabois, Agostim Grabois, Rosana Moura Momento, Maria Leonor Pereira Marques, Otilia Mendes Rodrigues, Francisco Alves Rodrigues, Celeste Durval Cordeiro, Luiz Durval Cordeiro, Aidinalva Dantas Batista, Elza Pereira Coqueiro y Odete Afonso Costa.

³⁴² Los familiares no directos correctamente indicados por la Comisión son los señores y las señoras Angela Harkavy, José Dalmo Ribeiro Ribas, Maria Eliana de Castro Pinheiro, Roberto Valadão, Diva Soares Santana, Getúlio Soares Santana, Dilma Santana Miranda, Dinorá Santana Rodrigues, Dirceneide Soares Santana, Terezinha Souza Amorim, Aldo Creder Corrêa, Helenalda Resende de Souza Nazareth, Laura Petit da Silva, Clovis Petit de Oliveira, Lorena Moroni Girão Barroso, Breno Moroni Girão, Ciro Moroni Girão, Sônia Maria Haas, Elizabeth Silveira e Silva, Maristella Nurchis, Valeria Costa Couto, Helenice Resende de Souza Nazareth, Helenilda Resende de Souza Nazareth, Helenoira Resende de Souza Nazareth, Wladimir Neves da Rocha Castiglia, Luiz Carlos Silveira e Silva, y Luiz Paulo Silveira e Silva. Asimismo, si bien la señora Heleneide Resende de Souza Nazareth fue indicada como presunta víctima por la Comisión, la Corte observa que en el expediente consta que su fallecimiento ocurrió en la década de 1980 (*supra* nota 256).

³⁴³ *Cfr. Caso Kawas Fernández, supra* nota 188, párr. 135.

³⁴⁴ *Cfr. Declaración* rendida por la señora Laura Petit da Silva en la audiencia pública celebrada el 20 de mayo de 2010; *declaración* rendida por la señora Elizabeth Silveira e Silva en la audiencia pública celebrada el 20 de mayo de 2010, en la cual se refirió también a sus hermanos; *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Diva Soares Santana (expediente de fondo, tomo IV, folio 1531); *declaración* rendidas por el señor Aldo Creder Corrêa (expediente de fondo, tomo IV, folio 1599 y 1604); *declaración* rendidas ante fedatario público por el señor Clovis Petit de Oliveira (expediente de fondo, tomo IV, folio 1609, 1615 y 1621); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Dilma Santana Miranda (expediente de fondo, tomo IV, folio 1628); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Dinorá Santana Rodrigues (expediente de fondo, tomo IV, folio 1632); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Dirceneide Soares Santana (expediente de fondo, tomo IV, folio 1642); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Helenalda Resende de Souza Nazareth, en la cual se refirió también a sus hermanas (expediente de fondo, tomo IV, folio 1651); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Lorena Moroni Girão Barroso, en la cual se refirió también a sus hermanos (expediente de fondo, tomo IV, folio 1667); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Maria Eliana de Castro Pinheiro (expediente de fondo, tomo IV, folio 1681); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Maristella Nurchis (expediente de fondo, tomo IV, folio 1685); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Sônia Maria Haas (expediente de fondo, tomo IV, folio 1704); *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Terezinha Souza Amorim (expediente de fondo, tomo IV, folios 1714 y 1715), y *declaración* rendida ante fedatario público por la señora Valéria Costa de Couto (expediente de fondo, tomo IV, folio 1722).

³⁴⁵ *Cfr. Declaración* rendida por la señora Laura Petit da Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; *declaración* rendida por la señora Elizabeth Silveira e Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344;

hermanos les ha generado secuelas físicas y emocionales³⁴⁶; d) los hechos han afectado sus relaciones sociales, además de haber causado una ruptura en la dinámica familiar³⁴⁷; e) las afectaciones que han experimentado se han visto agravadas por las omisiones estatales frente a la falta de información e investigación sobre lo sucedido y la denegatoria al acceso a los archivos estatales³⁴⁸, y f) la falta de determinación del paradero de sus hermanos ha mantenido latente la esperanza de hallarlos, o bien la falta de identificación de sus restos mortales les ha impedido a ellos y sus familias sepultarlos dignamente, alterando de esta forma su proceso de duelo y perpetuando el sufrimiento y la incertidumbre³⁴⁹.

239. En el presente caso, la violación al derecho a la integridad personal de los familiares de las víctimas mencionados se verifica debido al impacto que ha generado

declaración rendida ante fedatario público por la señora Diva Soares Santana, *supra* nota 344, folios 1535 a 1538; declaraciones rendidas ante fedatario público por el señor Aldo Creder Corrêa, *supra* nota 344, folios 1601, 1602 y 1606; declaración rendida ante fedatario público por el señor Clovis Petit de Oliveira, *supra* nota 344, folio 1612 y 1618; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dinorá Santana Rodrigues, *supra* nota 344, folio 1634; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dirceneide Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1643; declaración rendida ante fedatario público por el señor José Dalmo Ribeiro Ribas (expediente de fondo, tomo IV, folio 1662); declaración rendida ante fedatario público por la señora Lorena Moroni Girão Barroso, *supra* nota 344, folios 1672 y 1673; declaración rendida ante fedatario público por la señora Elena Gibertini Castiglia, en la cual se refirió también a su nieto (expediente de fondo, tomo IV, folio 1645); declaración rendida ante fedatario público por la señora Maria Eliana de Castro Pinheiro, *supra* nota 344, folio 1682; declaración rendida ante fedatario público por la señora Sônia Maria Haas, *supra* nota 344, folios 1705, 1708 a 1711; declaración rendida ante fedatario público por la señora Terezinha Souza Amorim, *supra* nota 344, folio 1715; declaración rendida ante fedatario público por la señora Valéria Costa de Couto, *supra* nota 344, folio 1725; Angela Harkavy participó como peticionaria del caso ante la Comisión Interamericana a partir del 10 de enero de 1997, manteniendo su calidad durante todo el trámite, y el señor Roberto Valadão fue peticionario de la Acción Ordinaria 82.0024682-5, manteniendo esta calidad hasta el presente.

³⁴⁶ Cfr. Declaración rendida por la señora Laura Petit da Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; declaración rendida por la señora Elizabeth Silveira e Silva en la audiencia pública, en la cual se refirió también a sus hermanos, *supra* nota 344; declaración rendida ante fedatario público por la señora Diva Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1533; declaraciones rendidas ante fedatario público por el señor Clovis Petit de Oliveira, *supra* nota 344, folio 1612; declaraciones rendidas ante fedatario público por el señor Aldo Creder Corrêa, *supra* nota 344, folio 1602, 1603 y 1605; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dinorá Santana Rodrigues, *supra* nota 344, folio 1634; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dirceneide Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1643; declaración rendida ante fedatario público por la señora Helenalda Resende de Souza Nazareth, *supra* nota 344, folios 1652 a 1654; declaración rendida ante fedatario público por la señora Lorena Moroni Girão Barroso, *supra* nota 344, folios 1670, 1671 y 1674; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maria Eliana de Castro Pinheiro, *supra* nota 344, folio 1682; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maristella Nurchis, *supra* nota 344, folio 1685; declaración rendida ante fedatario público por la señora Sônia Maria Haas, *supra* nota 344, folios 1706 y 1708; declaración rendida ante fedatario público por la señora Terezinha Souza Amorim, *supra* nota 344, folio 1715, y declaración rendida ante fedatario público por la señora Valéria Costa de Couto, *supra* nota 344, folio 1726.

³⁴⁷ Cfr. Declaración rendida por la señora Laura Petit da Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; declaración rendida por la señora Elizabeth Silveira e Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; declaración rendida ante fedatario público por la señora Diva Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1532; declaraciones rendidas ante fedatario público por el señor Aldo Creder Corrêa, *supra* nota 344, folios 1601 y 1603; declaraciones rendidas ante fedatario público por el señor Clovis Petit de Oliveira, *supra* nota 344, folios 1613 y 1616; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dilma Santana Miranda, *supra* nota 344, folio 1630; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dirceneide Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1643; declaración rendida ante fedatario público por la señora Lorena Moroni Girão Barroso, *supra* nota 344, folio 1674; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maria Eliana de Castro Pinheiro, *supra* nota 344, folio 1682; declaración rendida ante fedatario público por la señora Sônia Maria Haas, *supra* nota 344, folio 1682, y declaración rendida ante fedatario público por la señora Valéria Costa de Couto, *supra* nota 344, folio 1724.

³⁴⁸ Cfr. Declaración rendida por la señora Laura Petit da Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; declaración rendida por la señora Elizabeth Silveira e Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; declaración rendida ante fedatario público por la señora Diva Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1533;

en ellos y en el seno familiar la desaparición forzada de sus seres queridos, a la falta de esclarecimiento de las circunstancias de su muerte, al desconocimiento del paradero final de los mismos y a la imposibilidad de darle a sus restos una adecuada sepultura³⁵⁰. Al respecto, el perito Endo indicó que “una de las situaciones que comprende gran parte del sufrimiento por décadas es la ausencia de sepultura, la desaparición de los cuerpos [...] y la indisposición de los gobiernos siguientes en la búsqueda de los restos mortales de sus familiares”³⁵¹, lo cual “perpetua el recuerdo del desaparecido, y dificulta el desligamiento psíquico entre este y los familiares que aún viven” impidiendo el cierre de un ciclo³⁵².

240. Al respecto, la Corte recuerda que, conforme a su jurisprudencia, la privación al acceso a la verdad de los hechos acerca del destino de un desaparecido constituye una forma de trato cruel e inhumano para los familiares cercanos³⁵³. Asimismo, el Tribunal ha establecido que el esclarecimiento del paradero final de la víctima desaparecida permite a los familiares aliviar la angustia y sufrimiento causados por la incertidumbre respecto del destino de su familiar desaparecido³⁵⁴.

declaraciones rendidas ante fedatario público por el señor Aldo Creder Corrêa, *supra* nota 344, folio 1603; declaraciones rendidas ante fedatario público por el señor Clovis Petit de Oliveira, *supra* nota 344, folios 1613 y 1614; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dinorá Santana Rodrigues, en la que indica, asimismo, el sufrimiento de la familia por la falta de esclarecimiento de los hechos por parte del Estado, *supra* nota 344, folio 1634, declaración rendida ante fedatario público por la señora Dirceneide Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1643; declaración rendida ante fedatario público por la señora Helenalda Resende de Souza Nazareth, *supra* nota 344, folio 1654; declaración rendida ante fedatario público por el señor José Dalmo Ribeiro Ribas, *supra* nota 345, folio 1663; declaración rendida ante fedatario público por la señora Lorena Moroni Girão Barroso, *supra* nota 345, folio 1675; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maria Eliana de Castro Pinheiro, *supra* nota 345, folio 1682; declaración rendida ante fedatario público por la señora Sônia Maria Haas, *supra* nota 344, folios 1710 a 1712; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maristella Nurchis, *supra* nota 344, folio 1685; declaración rendida ante fedatario público por la señora Terezinha Souza Amorim, *supra* nota 344, 1715, y el señor Roberto Valadão fue peticionario de la Acción Ordinaria 82.0024682-5, manteniendo esta calidad hasta el presente, *supra* nota 345.

³⁴⁹ Cfr. Declaración rendida por la señora Laura Petit da Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; declaración rendida por la señora Elizabeth Silveira e Silva en la audiencia pública, *supra* nota 344; declaración rendida ante fedatario público por la señora Diva Soares Santana, *supra* nota 344, folio 1533; declaración rendida ante fedatario público por el señor Clovis Petit de Oliveira, *supra* nota 344, folio 1613; declaración rendida ante fedatario público por la señora Dilma Santana Miranda, *supra* nota 344, folio 1630; declaración rendida ante fedatario público por la señora Helenalda Resende de Souza Nazareth, *supra* nota 344, folio 1654; declaración rendida ante fedatario público por la señora Lorena Moroni Girão Barroso, *supra* nota 344, folio 1675; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maria Eliana de Castro Pinheiro, *supra* nota 344, folio 1682; declaración rendida ante fedatario público por la señora Sônia Maria Haas, *supra* nota 344, folio 1707; declaración rendida ante fedatario público por la señora Terezinha Souza Amorim, *supra* nota 344, folio 1715; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maristella Nurchis, *supra* nota 344, folio 1685, y declaración rendida ante fedatario público por la señora Valéria Costa de Couto, *supra* nota 344, folios 1725 y 1726.

³⁵⁰ Cfr. Declaraciones rendidas por las presuntas víctimas indicadas y dictamen pericial psicológico rendido por el señor Paulo César Endo de 16 de abril de 2010 (expediente de fondo, tomo V, folios 2262 a 2283).

³⁵¹ Cfr. Dictamen pericial psicológico rendido por el señor Paulo César Endo, *supra* nota 350, folio 2273.

³⁵² Cfr. Dictamen pericial psicológico rendido por el señor Paulo César Endo, *supra* nota 350, folios 2271 y 2272.

³⁵³ Cfr. *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 114; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 221, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 130.

³⁵⁴ Cfr. *Caso Ticono Estrada y otros*, *supra* nota 187, párr. 155, y *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 222.

241. Adicionalmente, la Corte considera que la violación al derecho a la integridad de los familiares de las víctimas se debe también a la falta de investigaciones efectivas para el esclarecimiento de los hechos, a la falta de iniciativas para sancionar a los responsables, a la falta de información respecto a los hechos y, en general, respecto a la impunidad en la que permanece el caso, lo cual les ha generado sentimientos de frustración, impotencia y angustia³⁵⁵. En particular, en casos que involucran 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 de ese fenómeno, que les causa un severo sufrimiento, el cual se puede acrecentar, entre otros factores, por la constante negativa de las autoridades estatales de proporcionar información acerca del paradero de las víctimas o de iniciar una investigación eficaz para lograr el esclarecimiento de lo sucedido³⁵⁶.

242. La Corte encuentra que la incertidumbre y la ausencia de información por parte del Estado acerca de lo ocurrido, que en gran medida perdura hasta la fecha, ha constituido para los familiares una fuente de sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos³⁵⁷. Igualmente, el Tribunal ha señalado que ante hechos de desaparición forzada de personas, el Estado tiene la obligación de garantizar el derecho a la integridad personal de los familiares también por la vía de investigaciones efectivas. Estas afectaciones, integralmente comprendidas en la complejidad de la desaparición forzada, subsistirán mientras persistan los factores de impunidad verificados³⁵⁸.

243. Consecuentemente, sin dejar de valorar las iniciativas realizadas por el Estado mediante la Ley No. 9.140/95, las indemnizaciones otorgadas a algunos de los familiares de las víctimas³⁵⁹ y los avances realizados por la Comisión Especial, entre otras, el Tribunal considera que el Estado violó el derecho a la integridad personal establecido en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de las siguientes personas: Zélia Eustáquio Fonseca (madre), Alzira Costa Reis³⁶⁰ (madre y esposa), Victória Lavínia Grabois Olímpio³⁶¹ (hija y esposa), Criméia Alice Schmidt de Almeida (compañera) y João

³⁵⁵ Cfr. Declaraciones rendidas por la presuntas víctimas indicadas y dictamen pericial psicológico rendido por el señor Paulo César Endo, *supra* nota 350, folios 2262 a 2283.

³⁵⁶ Cfr. *Caso Blake. Fondo*, *supra* nota 340, párr. 114; *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 220, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 126.

³⁵⁷ Cfr. *Caso Blake. Fondo*, *supra* nota 340, párr. 114; *Caso Heliodoro Portugal*, *supra* nota 23, párr. 174, y *Caso Kawas Fernández*, *supra* nota 188, párr. 139.

³⁵⁸ Cfr. *Caso Goiburú y otros*, *supra* nota 130, párr. 103; *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 172, y *Caso Chitay Nech y otros*, *supra* nota 25, párr. 226.

³⁵⁹ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por la señora Valéria Costa de Couto, *supra* nota 344, folio 1726; declaración rendida ante fedatario público por la señora Maristella Nurchis, *supra* nota 344, folio 1686; declaración rendida ante fedatario público por el señor João Carlos Schmidt de Almeida Grabois, (expediente de fondo, tomo IV, folio 1657), y declaración rendida ante fedatario público por la señora Rosana de Moura Momente (expediente de fondo, tomo IV, folio 1690).

³⁶⁰ La señora Alzira Costa Reis es también esposa y madre de dos desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia*, los señores Maurício Grabois y André Grabois, respectivamente.

³⁶¹ La señora Victória Lavínia Grabois Olímpio es, asimismo, hermana de uno de los desaparecidos de la *Guerrilha de Araguaia*, el señor André Grabois.

Carlos Schmidt de Almeida (hijo), Luiza Monteiro Teixeira (madre), João Lino da Costa (padre), Benedita Pinto Castro (madre), Odila Mendes Pereira (madre) y José Pereira (padre), Luiza Gurjão Farias³⁶² (madre), Junília Soares Santana (madre) y Antonio Pereira de Santana (padre), Elza da Conceição Oliveira (o Elza Conceição Bastos) (madre) y Viriato Augusto Oliveira (padre), Maria Gomes dos Santos (madre), Rosa Cabello Maria (o Rosa Olímpio Cabello, madre), Igor Grabois Olímpio³⁶³ (hijo), Julia Gomes Lund (madre), Carmem Navarro (madre) y Gerson Menezes Magalhães (padre), Aminthas Aranha (o Aminthas Rodrigues Pereira, madre), Julieta Petit da Silva³⁶⁴ (madre), Ilma Hass (madre), Osoria Calatrone (madre) y Clotildio Calatrone (padre), Isaura de Souza Patricio (madre) y Joaquim Patricio (padre), Elena Gibertini Castiglia (madre), Jardilina Santos Moura (madre) y Joaquim Moura Paulino (padre), José Vieira de Almeida (hijo), Acary V. de S. Garlippe (madre), Dora Grabois (madre) y Agostim Grabois (padre), Rosana Moura Momente (hija), Maria Leonor Pereira Marques (madre), Otilia Mendes Rodrigues (madre) y Francisco Alves Rodrigues (padre), Celeste Durval Cordeiro (madre) y Luiz Durval Cordeiro (padre), Aidinalva Dantas Batista (madre), Elza Pereira Coqueiro (madre), Odete Afonso Costa (madre), familiares directos de las víctimas desaparecidas o ejecutada, así como de otros familiares no directos de las mismas, los señores y las señoras Angela Harkavy (hermana), José Dalmo Ribeiro Ribas (hermano), Maria Eliana de Castro Pinheiro (hermano), Roberto Valadão (hermano), Diva Soares Santana (hermana), Getúlio Soares Santana (hermano), Dilma Santana Miranda (hermana), Dinorá Santana Rodrigues (hermana), Dirceneide Soares Santana (hermana), Terezinha Souza Amorim (hermana), Aldo Creder Corrêa³⁶⁵ (hermano), Helenalda Resende de Souza Nazareth (hermana), Helenice Resende de Souza Nazareth (hermana), Helenilda Resende de Souza Nazareth (hermana), Helenoira Resende de Souza Nazareth (hermana), Wladmir Neves da Rocha Castiglia (sobrino), Laura Petit da Silva³⁶⁶ (hermana), Clovis Petit de Oliveira³⁶⁷ (hermana), Lorena Moroni Barroso (hermana), Breno Moroni Girão (hermano), Ciro Moroni Girão (hermano), Sônia Maria Haas (hermana), Elizabeth Silveira e Silva (hermana), Luiz Carlos Silveira e Silva (hermano), Luiz Paulo Silveira e Silva (hermano), Maristella Nurchis (hermana) y Valeria Costa Couto (hermana).

244. Por otra parte, respecto de aquellos 24 familiares indicados como presuntas víctimas que fallecieron antes del 10 de diciembre de 1998, el Tribunal no hará ninguna declaración de responsabilidad estatal debido a la regla de competencia temporal (*supra* párr. 181). Finalmente, en cuanto a los 38 familiares fallecidos cuyas fechas de deceso no han quedado establecidas, el Tribunal ha dispuesto que sus

³⁶² Los representantes informaron en su escrito de 20 de abril de 2010 que la señora Luíza Gurjão Farias no presentó declaración ante fedatario público puesto que "falleció el 21 de febrero de 2010, antes de poder reconocer la firma de la declaración que había hecho para la Corte Interamericana" (expediente de fondo, tomo IV, folio 1594).

³⁶³ El señor Igor Grabois Olímpio es también sobrino y nieto, respectivamente, de dos desaparecidos de la *Guerrilha de Araguaia*, los señores André Grabois y Maurício Grabois.

³⁶⁴ La señora Julieta Petit da Silva es madre de dos desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia*, los señores Jaime y Lúcio Petit da Silva, y de la señora Maria Lúcia Petit da Silva.

³⁶⁵ El señor Aldo Creder Corrêa es hermano de dos desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia*, los señores Elmo Corrêa y Maria Célia Corrêa.

³⁶⁶ La señora Laura Petit da Silva es hermana de dos desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia*, los señores Jaime y Lúcio Petit da Silva, y de la señora Maria Lúcia Petit da Silva.

³⁶⁷ El señor Clovis Petit da Silva es hermano de dos desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia*, los señores Jaime y Lúcio Petit da Silva, y de la señora Maria Lúcia Petit da Silva.

familiares o sus representantes legales deben presentar a la Corte, en un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, la documentación que evidencie que la fecha de fallecimiento es posterior al 10 de diciembre de 1998 a efectos de confirmar su condición de víctimas del presente caso (*supra* párr. 181).

XI REPARACIONES (Aplicación del Artículo 63.1 de la Convención)

245. Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención Americana³⁶⁸, la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente³⁶⁹ y que esa disposición "recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado"³⁷⁰.

246. Este Tribunal ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como con las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por lo tanto, la Corte deberá observar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho³⁷¹.

247. La Comisión manifestó que reconoce y valora diversas medidas conducentes a reparar que han sido adoptadas por el Estado, pero agregó que estas no son suficientes en el contexto del presente caso.

248. Los representantes señalaron que, a pesar de reconocer la reciente buena voluntad del Estado en adoptar medidas referentes, principalmente, a la recuperación de la memoria de las víctimas de la dictadura militar en el país, estas son insuficientes, inadecuadas y no están en consonancia con los parámetros determinados por el Sistema Interamericano en materia de reparación de graves violaciones de derechos humanos.

249. El Estado manifestó que no pretende negar el derecho de los familiares de las víctimas a una reparación material y simbólica de conformidad con los hechos de la demanda. No obstante, consideró que todas las peticiones formuladas tanto por la Comisión como por los representantes ya fueron o están siendo atendidas. Adicionalmente, Brasil recordó otros casos en los cuales la Corte valoró las cantidades

³⁶⁸ El artículo 63.1 de la Convención Americana dispone:
Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la] 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.

³⁶⁹ *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 25; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 203, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 231.

³⁷⁰ *Cfr. Caso Castillo Páez Vs. Perú. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 50; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 203, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 231.

³⁷¹ *Cfr. Caso Ticona Estrada y otros, supra* nota 187, párr. 110; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 204, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 262.

pagadas a nivel interno y las tomó en consideración para determinar pagos en la instancia internacional para evitar “un verdadero *bis in idem* indemnizatorio”. Finalmente, consideró que el Tribunal debe tener en cuenta los gastos públicos efectuados en lo que concierne a la implementación de medidas de no repetición, la búsqueda de la memoria y la verdad y al pago de medidas compensatorias.

250. La Corte procederá a analizar las pretensiones de la Comisión y de los representantes, así como los argumentos del Estado, con el objeto de disponer las medidas dirigidas a reparar los daños ocasionados a las víctimas. El Tribunal observa y valora positivamente las numerosas medidas de reparación que ha adoptado el Estado, las cuales se indican en cada uno de los siguientes apartados.

A. Parte Lesionada

251. Se considera parte lesionada, en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana, a quien ha sido declarado víctima de la violación de algún derecho consagrado en la misma. Las víctimas en el presente caso son las siguientes personas: Adriano Fonseca Fernandes Filho, André Grabois, Antônio Alfredo de Lima (o Antônio Alfredo Campos), Antônio Carlos Monteiro Teixeira, Antônio de Pádua Costa, Antônio Ferreira Pinto, Antônio Guilherme Ribeiro Ribas, Antônio Teodoro de Castro, Arildo Aírton Valadão, Áurea Elisa Pereira Valadão, Bérqson Gurjão Farias, Cilon Cunha Brum, Ciro Flávio Salazar de Oliveira, Custódio Saraiva Neto, Daniel Ribeiro Callado, Dermeval da Silva Pereira, Dinaelza Santana Coqueiro, Dinalva Oliveira Teixeira, Divino Ferreira de Souza, Elmo Corrêa, Francisco Manoel Chaves, Gilberto Olímpio Maria, Guilherme Gomes Lund, Helenira Resende de Souza Nazareth, Hélio Luiz Navarro de Magalhães, Idalísio Soares Aranha Filho, Jaime Petit da Silva, Jana Moroni Barroso, João Carlos Haas Sobrinho, João Gualberto Calatrone, José Huberto Bronca, José Lima Piauhy Dourado, José Maurílio Patrício, José Toledo de Oliveira, Kléber Lemos da Silva, Líbero Giancarlo Castiglia, Lourival de Moura Paulino, Lúcia Maria de Souza, Lúcio Petit da Silva, Luiz René Silveira e Silva, Luiz Vieira de Almeida, Luiza Augusta Garlippe, Manoel José Nurchis, Marcos José de Lima, Maria Célia Corrêa, Maurício Grabois, Miguel Pereira dos Santos, Nelson Lima Piauhy Dourado, Orlando Momente, Osvaldo Orlando da Costa, Paulo Mendes Rodrigues, Paulo Roberto Pereira Marques, Pedro Alexandrino de Oliveira Filho, Pedro Matias de Oliveira (“Pedro Carretel”), Rodolfo de Carvalho Troiano, Rosalindo Souza, Suely Yumiko Kanayama, Telma Regina Cordeiro Corrêa, Tobias Pereira Júnior, Uirassú de Assis Batista, Vandick Reidner Pereira Coqueiro, y Walkíria Afonso Costa. Asimismo, también son víctimas los siguientes familiares directos: Zélia Eustáquio Fonseca, Alzira Costa Reis, Victória Lavínia Grabois Olímpio, Criméia Alice Schmidt de Almeida, João Carlos Schmidt de Almeida, Luiza Monteiro Teixeira, João Lino da Costa, Benedita Pinto Castro, Odila Mendes Pereira, José Pereira, Luiza Gurjão Farias, Junília Soares Santana, Antonio Pereira de Santana, Elza da Conceição Oliveira (o Elza Conceição Bastos), Viriato Augusto Oliveira, Maria Gomes dos Santos, Rosa Cabello Maria (o Rosa Olímpio Cabello), Igor Grabois Olímpio, Julia Gomes Lund, Carmem Navarro, Gerson Menezes Magalhães, Aminthas Aranha (o Aminthas Rodrigues Pereira), Julieta Petit da Silva, Ilma Hass, Osoria Calatrone, Clotildio Calatrone, Isaura de Souza Patricio, Joaquim Patricio, Elena Gibertini Castiglia, Jardilina Santos Moura, Joaquim Moura Paulino, José Vieira de Almeida, Acary V. de S. Garlippe, Dora Grabois, Agostim Grabois, Rosana Moura Momente, Maria Leonor Pereira Marques, Otilia Mendes Rodrigues, Francisco Alves Rodrigues, Celeste Durval Cordeiro, Luiz Durval Cordeiro, Aidinalva Dantas Batista, Elza Pereira Coqueiro, Odete Afonso Costa. De igual modo, el Tribunal considera víctimas a los siguientes familiares no directos: Angela Harkavy, José Dalmo Ribeiro Ribas, Maria Eliana de Castro Pinheiro, Roberto Valadão, Diva Soares Santana, Getúlio Soares Santana, Dilma

Santana Miranda, Dinorá Santana Rodrigues, Dirceneide Soares Santana, Terezinha Souza Amorim, Aldo Creder Corrêa, Helenalda Resende de Souza Nazareth, Helenice Resende de Souza Nazareth, Helenilda Resende de Souza Nazareth, Helenoira Resende de Souza Nazareth, Wladimir Neves da Rocha Castiglia, Laura Petit da Silva, Clovis Petit de Oliveira, Lorena Moroni Barroso, Ciro Moroni Girão, Breno Moroni Girão, Sônia Maria Haas, Elizabeth Silveira e Silva, Luiz Carlos Silveira e Silva, Luiz Paulo Silveira e Silva, Maristella Nurchis, y Valéria Costa Couto. Las personas mencionadas anteriormente serán consideradas beneficiarios de las reparaciones que ordene este Tribunal. Finalmente, también son considerados parte lesionada, aquellos familiares fallecidos con posterioridad al 10 de diciembre de 1998, determinados de acuerdo a lo establecido en la presente Sentencia (*supra* párrs. 181, 213, 225 y 244).

252. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte recuerda que ha establecido un plazo de 24 meses, contados desde la notificación de esta Sentencia, para que aquellos interesados aporten prueba fehaciente, de conformidad con la legislación y los procedimientos internos, respecto de "Batista", "Gabriel", "Joaquinzão", José de Oliveira, Josias Gonçalves de Souza, Juarez Rodrigues Coelho, Sabino Alves da Silva, y "Sandoval", que permita al Estado identificarlos y, en su caso, considerarlos víctimas en términos de la Ley No. 9.140/95 y del presente Fallo, adoptando las medidas reparatorias pertinentes a su favor.

B. *Obligaciones de investigar los hechos, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables y de determinar el paradero de las víctimas*

1. Obligación de investigar los hechos, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables

253. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado realizar, a través de la jurisdicción de derecho común, una investigación judicial completa, efectiva e imparcial de las desapariciones forzadas del presente caso y de la ejecución de la señora Petit da Silva, con arreglo al debido proceso legal, a fin de identificar a los responsables intelectuales y materiales de dichas violaciones y sancionarlos penalmente. Para ello, el Estado debe tener en consideración que dichos crímenes son imprescriptibles y no pueden ser objeto de amnistías. Por ello, Brasil debe adoptar todas las medidas que sean necesarias a fin de asegurar que la Ley de Amnistía y las leyes de secreto no sigan representando un obstáculo para la persecución penal de graves violaciones de derechos humanos. Adicionalmente, solicitó que se publiquen los resultados de dicha investigación para que la sociedad brasileña pueda conocer este período de su historia.

254. Los representantes solicitaron al Tribunal que ordene a Brasil la investigación de los hechos, así como el juicio y sanción de todos los responsables en un plazo razonable, y que determine que el Estado no puede utilizar disposiciones de derecho interno, como prescripción, cosa juzgada, irretroactividad de la ley penal y *ne bis in idem*, ni cualquier excluyente de responsabilidad similar, para eximirse de su deber. El Estado debe remover todos los obstáculos *de facto* y *de iure* que mantengan la impunidad de los hechos, como aquellos relativos a la Ley de Amnistía. Adicionalmente, solicitaron a la Corte que ordene al Estado que: a) sean juzgados en la justicia ordinaria todos los procesos que se refieran a graves violaciones de derechos humanos; b) los familiares de las víctimas tengan pleno acceso y legitimación para actuar en todas las etapas procesales, de conformidad con las leyes internas y la Convención Americana, y c) los resultados de las investigaciones sean divulgados pública y ampliamente para que la sociedad brasileña los conozca.

255. El Estado no se pronunció particularmente respecto de la investigación de los hechos y se limitó a señalar que el análisis de la Ley de Amnistía no puede separarse del momento en que fue elaborada ni del fundamento en el que se encuentra asentada. Por otra parte, recordó que la decisión del Supremo Tribunal Federal en la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental No. 153 consideró legítima íntegramente la Ley de Amnistía en vista del nuevo ordenamiento constitucional.

256. En el Capítulo VIII de la presente Sentencia, la Corte declaró la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial debido a la falta de investigación, enjuiciamiento y eventual sanción de los responsables por los hechos del presente caso. Teniendo en cuenta lo anterior, así como su jurisprudencia, este Tribunal dispone que el Estado debe conducir eficazmente la investigación penal de los hechos del presente caso a fin de esclarecerlos, determinar las correspondientes responsabilidades penales y aplicar efectivamente las sanciones y consecuencias que la ley prevea³⁷². Esta obligación debe ser cumplida en un plazo razonable, considerando los criterios señalados sobre investigaciones en este tipo de casos³⁷³, *inter alia*:

- a) iniciar las investigaciones pertinentes en relación con los hechos del presente caso, tomando en cuenta el patrón de violaciones de derechos humanos existente en la época, con el objeto de que el proceso y las investigaciones pertinentes sean conducidas en consideración de la complejidad de estos hechos y el contexto en que ocurrieron, evitando omisiones en la recolección de prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación;
- b) determinar los autores materiales e intelectuales de la desaparición forzada de las víctimas y de la ejecución extrajudicial. Además, por tratarse de violaciones graves a derechos humanos, en consideración de la naturaleza de los hechos y del carácter continuado o permanente de la desaparición forzada, el Estado no podrá aplicar la Ley de Amnistía en beneficio de los autores, así como ninguna otra disposición análoga, prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, *ne bis in idem* o cualquier excluyente similar de responsabilidad para excusarse de esta obligación, en los términos de los párrafos 171 a 179 de esta Sentencia, y
- c) asegurarse que: i) las autoridades competentes realicen las investigaciones correspondientes *ex officio*, y que para tal efecto tengan a su alcance y utilicen todos los recursos logísticos y científicos necesarios para recabar y procesar las pruebas y, en particular, tengan facultades para acceder a la documentación e información pertinentes para investigar los hechos denunciados y llevar a cabo con prontitud aquellas actuaciones y averiguaciones esenciales para esclarecer lo sucedido a la persona muerta y a los desaparecidos del presente caso; ii) las personas que participen en la investigación, entre ellas los familiares de las víctimas, los testigos y los operadores de justicia, cuenten con las debidas garantías de seguridad, y iii) las autoridades se abstengan de realizar actos que impliquen la obstrucción del proceso investigativo.

³⁷² Cfr. *Velásquez Rodríguez. Fondo*, *supra* nota 25, párr. 174; *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 211, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 237.

³⁷³ Cfr. *Caso De la Masacre de las Dos Erres*, *supra* nota 186, párr. 233; *Caso Manuel Cepeda Vargas*, *supra* nota 18, párr. 216 y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24 párr. 237.

257. Particularmente, el Estado debe garantizar que las causas penales que se inicien por los hechos del presente caso en contra de presuntos responsables que sean o hayan sido funcionarios militares, se tramiten ante la jurisdicción ordinaria y no en el fuero militar³⁷⁴. Finalmente, la Corte considera que, con base en su jurisprudencia³⁷⁵, el Estado debe asegurar el pleno acceso y capacidad de actuar de los familiares de las víctimas en todas las etapas de la investigación y el juzgamiento de los responsables, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Adicionalmente, los resultados de los procesos correspondientes deberán ser públicamente divulgados para que la sociedad brasileña conozca los hechos objeto del presente caso, así como a sus responsables³⁷⁶.

2. Determinación del paradero de las víctimas

258. La Comisión solicitó a la Corte que ordene a Brasil fortalecer con recursos financieros y logísticos los esfuerzos ya emprendidos en la búsqueda y sepultura de las víctimas desaparecidas cuyos restos mortales aún no hubieran sido encontrados o identificados.

259. Los representantes valoraron los esfuerzos realizados por el Estado para localizar los restos mortales de las víctimas de desapariciones de este caso, pero continúa sin conocerse su paradero ni las circunstancias de su desaparición. Solicitaron a la Corte que ordene al Estado que proceda de inmediato a buscar, localizar e identificar a las víctimas de este caso, asegurando que sean respetadas las garantías de debida diligencia, esenciales en la investigación de casos de esta magnitud, así como la imparcialidad y la eficacia de los procedimientos. Este trabajo debe ser planificado, dirigido y efectuado por un equipo interdisciplinario especialmente preparado para esa tarea, bajo el control de autoridades judiciales, a fin de asegurar la validez e integridad de las pruebas obtenidas. Asimismo, pidieron que el Estado determine la identidad de los restos localizados en misiones anteriores en la región de Araguaia y que se entreguen rápidamente a sus familiares previa prueba de su parentesco. El Estado debe cubrir todos los gastos y respetar las tradiciones y costumbres de los familiares de las víctimas. Adicionalmente, indicaron que es necesaria la consolidación del banco de muestras de ADN de familiares de las víctimas. En particular, sobre el Grupo de Trabajo Tocantins, manifestaron que no constituye un mecanismo adecuado para realizar la búsqueda de los desaparecidos de la Guerrilla, dado que no cumple con los criterios anteriormente referidos.

260. El Estado informó que hasta el año 2006 fueron realizadas 13 expediciones a la región de Araguaia con la intención de localizar los cuerpos de los guerrilleros desaparecidos, algunas por sus familiares y otras por órganos públicos. Además, siguen en curso las investigaciones sobre la posible "Operación Limpieza" en la cual, con motivo del final de la *Guerrilha do Araguaia*, los militares supuestamente habrían retirado del terreno todos los restos mortales de los guerrilleros para su posterior incineración. En particular, sobre el Grupo de Trabajo Tocantins, el Estado recordó que

³⁷⁴De acuerdo con su jurisprudencia, la Corte Interamericana denomina jurisdicción ordinaria o común a la jurisdicción penal no militar. Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, supra nota 24, párr. 332; *Caso Fernández Ortega y otros*, supra nota 53, párr. 229, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 212.

³⁷⁵Cfr. *Caso del Caracazo Vs. Venezuela. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 118; *Caso Chitay Nech y otros*, supra nota 25, párr. 237, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 238.

³⁷⁶Cfr. *Caso del Caracazo. Reparaciones y Costas*, supra nota 375, párr. 118; *Caso Manuel Cepeda Vargas*, supra nota 18, párr. 217, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 238.

fue creado con el fin de coordinar y ejecutar las actividades necesarias para la localización, reconocimiento e identificación de los cuerpos de los guerrilleros y de los militares muertos durante la *Guerrilha do Araguaia* y que posteriormente fue creado el Comité Interinstitucional de Supervisión del Grupo de Trabajo Tocantins, cuyas actividades están siendo acompañadas por las autoridades judiciales y cuentan con la participación del Ministerio Público Federal. Asimismo, señaló que también fue creado un equipo de entrevistas y contextualización de hechos, compuesto exclusivamente por civiles, para entrevistar a la población local y recoger nuevos datos sobre eventuales lugares de sepultura. Por otra parte, Brasil informó que en el año 2006 fue creado un banco de muestras de ADN de familiares de las víctimas para facilitar la identificación de los restos mortales que sean encontrados, el cual cuenta con muestras de 142 familiares de 108 desaparecidos políticos. Indicó que si bien ha utilizado la tecnología y los recursos disponibles para obtener la identificación de los restos mortales, en algunos casos los resultados no fueron concluyentes debido a las malas condiciones de los restos encontrados y a la deficiente tecnología disponible al momento de encontrarlos, pero sigue trabajando para identificarlos, valiéndose para tal efecto de nuevas técnicas y del auxilio de distintas instituciones.

261. Este Tribunal ha establecido que el derecho de los familiares de las víctimas de identificar el paradero de los desaparecidos y, en su caso, conocer donde se encuentran sus restos constituye una medida de reparación y, por lo tanto genera el deber correlativo para el Estado de satisfacer esa expectativa³⁷⁷. Recibir los cuerpos de las personas desaparecidas es de suma importancia para sus familiares, ya que les permite sepultarlos de acuerdo a sus creencias, así como cerrar el proceso de duelo que han estado viviendo a lo largo de estos años. Adicionalmente, el Tribunal considera que el lugar en el cual los restos sean encontrados puede proporcionar información valiosa sobre los autores de las violaciones o la institución a la que pertenecían³⁷⁸.

262. La Corte valora positivamente que Brasil haya adoptado medidas para avanzar en la búsqueda de las víctimas de la *Guerrilha do Araguaia*. En este sentido, es necesario que el Estado realice todos los esfuerzos posibles para determinar su paradero a la brevedad. El Tribunal destaca que los familiares han esperado esa información por más de 30 años. En su caso, los restos mortales de las víctimas desaparecidas que sean encontrados, previamente identificados, deberán ser entregados a sus familiares a la mayor brevedad y sin costo alguno para ellos, para que puedan sepultarlos de acuerdo a sus creencias. Además, el Estado deberá cubrir los gastos funerarios de común acuerdo con sus familiares³⁷⁹. Por otra parte, el Tribunal toma nota de la creación del Grupo de Trabajo Tocantins que tiene por finalidad la búsqueda de las víctimas desaparecidas en el marco de la Acción Ordinaria y señala que el mismo debe contar con la participación del Ministerio Público Federal.

263. La Corte observa que la búsqueda de los restos mortales fue ordenada en el marco de la Acción Ordinaria No. 82.0024682-5 y, por ende, se encuentra bajo la supervisión del juez que dispuso dicha medida, a quien debe remitirse la información

³⁷⁷ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 69; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 240, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 214.

³⁷⁸ Cfr. *Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, supra* nota 186, párr. 245.

³⁷⁹ Cfr. *Caso La Cantuta, supra* nota 160, párr. 232; *Caso Chitay Nech y otros, supra* nota 25, párr. 241, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 242.

obtenida³⁸⁰. En este sentido, el Tribunal considera que las búsquedas de las víctimas desaparecidas por parte del Estado, ya sea a través del Grupo de Trabajo Tocantins o de cualquier otra acción posterior o complementaria que resulte necesaria para su localización e identificación, por ejemplo, la investigación penal ordenada en la presente Sentencia (*supra* párrs. 256 y 257), deberán realizarse de manera sistemática y rigurosa, contar con los recursos humanos y técnicos adecuados y emplear, tomando en cuenta las normas pertinentes en la materia³⁸¹, todos los medios necesarios para localizar e identificar los restos de las víctimas desaparecidas y entregarlos a los familiares.

C. Otras medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición

1. Rehabilitación

i. Atención médica y psicológica

264. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado adoptar medidas para el tratamiento físico y psicológico de los familiares de las víctimas desaparecidas y de la persona ejecutada.

265. Los representantes señalaron que el Estado tiene la obligación de ofrecer asistencia médica y psicológica gratuita a los familiares de las víctimas desaparecidas en la *Guerrilha do Araguaia*, de modo que puedan acceder a un centro médico de calidad para conseguir la asistencia necesaria, por lo que solicitaron que esta asistencia sea realizada en centros médicos, reconocidos nacionalmente, escogidos por los familiares y no por el Servicio Único de Salud como indica el Estado. Esta medida deberá incluir, también, el costo de los medicamentos, a fin de que los familiares no tengan que incurrir en gastos adicionales a los que ya tuvieron. Para ello, solicitan que Brasil realice una evaluación médica individual de los familiares y que el tratamiento que requieran responda a las necesidades de cada uno de ellos.

266. El Estado destacó que en la acción ordinaria presentada por los familiares en contra de la Unión, solicitaron distintas medidas pero nunca una "reparación integral". No obstante, informó que existe en Brasil el Servicio Único de Salud, que permite la universalidad de acceso a los servicios de salud en todos los niveles de asistencia.

267. La Corte considera, como lo ha hecho en otros casos³⁸², que es necesaria una medida de reparación que brinde una atención adecuada a los padecimientos físicos y psicológicos sufridos por las víctimas. Por lo tanto, el Tribunal estima conveniente disponer que el Estado brinde atención médica y psicológica o psiquiátrica gratuita y de forma inmediata, adecuada y efectiva, a través de sus instituciones públicas de salud especializadas a las víctimas que así lo soliciten. Para ello, deberán tomarse en

³⁸⁰ Cfr. *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia)*. *Solicitud de Medidas Provisionales respecto de Brasil*. Resolución de 15 de julio de 2009, Considerando 10.

³⁸¹ Tales como las establecidas en el Manual de Naciones Unidas sobre la Prevención e Investigación Efectiva de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias. Al respecto, cfr. *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Fondo, *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 305, y *Caso De la Masacre de las Dos Erres*, *supra* nota 186, párr. 247.

³⁸² Cfr. *Caso Barrios Altos Vs. Perú*. *Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, párrs. 42 y 45; *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 252, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen*, *supra* nota 24, párr. 253.

consideración los padecimientos específicos de los beneficiarios mediante la realización previa de una valoración física y psicológica o psiquiátrica. Asimismo, los tratamientos respectivos deberán prestarse en Brasil por el tiempo que sea necesario e incluir el suministro gratuito de los medicamentos que eventualmente requieran.

268. En particular, el tratamiento psicológico o psiquiátrico debe brindarse por personal e instituciones estatales especializadas en la atención de víctimas de hechos como los ocurridos en el presente caso. En caso de que el Estado careciera del personal o de las instituciones que puedan proveer el nivel requerido de atención, deberá recurrir a instituciones privadas o de la sociedad civil especializadas. Al proveer dicho tratamiento se deben considerar, además, las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima, de manera que se les brinden tratamientos familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada una de ellas, después de una evaluación individual³⁸³. Finalmente, dicho tratamiento se deberá brindar, en la medida de las posibilidades, en los centros más cercanos a sus lugares de residencia. Las víctimas que soliciten esta medida de reparación, o sus representantes legales, disponen de un plazo de seis meses, contados a partir de la notificación de la presente Sentencia, para dar a conocer al Estado su intención de recibir atención psicológica o psiquiátrica.

269. Adicionalmente, la Corte observa que la señora Elena Gibertini Castiglia, madre del desaparecido Líbero Giancarlo Castiglia, reside en la ciudad de San Lucido, Italia³⁸⁴ y, por tanto, no tendrá acceso a los servicios públicos de salud brasileños, conforme a lo ordenado en el presente apartado. Por ello, el Tribunal considera pertinente determinar que, en el supuesto que la señora Gibertini Castiglia solicite atención médica, psicológica o psiquiátrica, en los términos del párrafo anterior, el Estado deberá otorgarle la cantidad de US\$ 7.500,00 (siete mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos por tratamiento médico y psicológico o psiquiátrico, para que pueda recibir dicha atención en la localidad donde reside³⁸⁵.

2. Satisfacción

i. Publicación de la Sentencia

270. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado que disponga la publicación de la sentencia que eventualmente pronuncie en un medio de circulación nacional.

271. Los representantes solicitaron al Tribunal que ordene al Estado la publicación de los capítulos de la Sentencia relativos a hechos probados, los artículos convencionales violados y la parte resolutive de la misma en su Diario Oficial y en un diario de amplia circulación nacional. Adicionalmente solicitaron la publicación de un libro con el contenido íntegro de la sentencia.

³⁸³ Cfr. *Caso 19 Comerciantes. Fondo, Reparaciones y Costas*, supra nota 302, párr. 278; *Caso Fernández Ortega y otros*, supra nota 53, párr. 252, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 253.

³⁸⁴ Cfr. Declaración rendida ante fedatario público por la señora Elena Gibertini Castiglia, supra nota 345, folio 1645.

³⁸⁵ Cfr. *Caso del Penal Miguel Castro Castro*, supra nota 254, párr. 450, y *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 249.

272. El Estado indicó que este pedido solamente podría ser atendido en caso de una eventual sentencia condenatoria de la Corte.

273. Como lo ha ordenado en otras oportunidades³⁸⁶, el Tribunal estima que, como medida de satisfacción, el Estado debe publicar por una sola vez en el Diario Oficial, la presente Sentencia, con los respectivos títulos y subtítulos, sin las notas al pie de página, así como la parte resolutive de la misma. Asimismo, el Estado deberá: a) publicar el resumen oficial del Fallo emitido por la Corte en un diario de amplia circulación nacional, y b) publicar íntegramente la presente Sentencia en un sitio *web* adecuado del Estado, tomando en cuenta las características de la publicación que se ordena realizar, la cual debe permanecer disponible durante, al menos, un año. Finalmente, teniendo en cuenta la solicitud de los representantes de publicación de esta decisión en formato de libro, el Tribunal estima oportuno ordenar, además, que el Estado publique en un sitio *web* adecuado la presente Sentencia en formato de libro electrónico. Dichas publicaciones deben realizarse en el plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la presente Sentencia.

ii. Acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional

274. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado el reconocimiento de su responsabilidad internacional, así como la celebración de actos de importancia simbólica que garanticen la no repetición de las violaciones ocurridas en el presente caso.

275. Los representantes manifestaron que ninguna de las acciones de naturaleza simbólica referidas por el Estado (*infra* párr. 276) se refieren exclusivamente a los desaparecidos en Brasil y que ninguno de estos actos fue efectuado en consulta con los familiares de las víctimas del presente caso, elemento imprescindible para la realización de la medida solicitada. El Estado, aunque ha reconocido su responsabilidad por las desapariciones forzadas en el ámbito interno, no la ha reconocido en el ámbito internacional ni ha reconocido su responsabilidad por las violaciones de los derechos a la protección judicial, a las garantías judiciales, así como a la integridad personal y de acceso a la información de las víctimas y sus familiares. Con base en lo anterior, solicitaron al Tribunal que ordene a Brasil realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional y de pedido oficial de disculpas por las graves violaciones de derechos humanos perpetradas contra las víctimas del presente caso, específicamente por la denegación de justicia. Consideraron que en el acto deben participar altos representantes de los tres poderes del Estado, que su realización debe ser acordada con los representantes de las víctimas con anterioridad y que los gastos deberán ser cubiertos por el Estado. Finalmente, considerando que algunos familiares viven en lugares distantes, solicitaron la transmisión del acto público a través de medios de comunicación como radio, diarios y televisión, con amplia cobertura nacional y en un horario de alta audiencia.

276. El Estado señaló que reconoció oficialmente su responsabilidad por las muertes y desapariciones forzadas ocurridas durante el período del régimen militar, *inter alia*, por medio de la Ley No. 9.140/95 y por el Informe "Derecho a la Memoria y a la Verdad" de la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos, el cual fue presentado en un acto público con la presencia del Presidente de la República, de diversas autoridades y de familiares de las víctimas del régimen militar. Asimismo, el

³⁸⁶Cfr. *Caso Barrios Altos. Reparaciones y Costas*, *supra* nota 382, Punto Resolutivo 5.d); *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 229, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, *supra* nota 24, párr. 244.

Ministro de Justicia, en nombre del Estado, realizó un pedido oficial de disculpas mediante un acto público realizado el 18 de junio de 2009, en el cual fueron concedidos los beneficios de una amnistía política a 44 campesinos de la región, que fueron perseguidos para que dieran información sobre la *Guerrilha do Araguaia*. Adicionalmente, ha realizado otras medidas de carácter inmaterial. En cuanto al proyecto "Derecho a la Memoria y la Verdad", desarrollado por la Secretaría Especial de los Derechos Humanos de la Presidencia de la República, señaló que comprende varias acciones: a) la publicación y distribución en escuelas públicas del Informe Derecho a la Memoria y a la Verdad; b) otras tres publicaciones³⁸⁷ a fin de resaltar aspectos relevantes de la lucha contra el régimen militar; c) la exposición fotográfica "La Dictadura en Brasil 1964-1985" y, d) el proyecto "Memorial 'Personas Imprescindibles'", que consiste en paneles y esculturas colocados en diversos lugares públicos. Además, la Comisión de Amnistía ha desarrollado proyectos tales como: a) el "Proyecto Amnistía Cultural", el cual comprende la realización de audiencias públicas de la Comisión de Amnistía en las que son analizadas las peticiones de reparación de las víctimas del régimen militar a través de las "Caravanas de Amnistía"; b) el "I Encuentro de Torturados de la *Guerrilha do Araguaia*"; c) el proyecto "Memorial de Amnistía Política en Brasil"; d) la campaña de donación y obtención de información "Caminos para la Democracia"; e) la creación de un Grupo de Trabajo para el proyecto "Marcas de Memoria: Historia Oral de la Amnistía Política en Brasil"; f) la publicación de la Revista Amnistía Política y Justicia Transicional, y g) la creación del Memorial de Amnistía Política en Brasil, en Belo Horizonte. Respecto de la recuperación de la memoria de la *Guerrilha do Araguaia*, el Estado destacó el Museo "Paraense Emílio Goeldi", cuyas actividades se concentran, entre otras, en la divulgación de conocimiento y acervos relacionados con la región amazónica, y la obtención y sistematización de información sobre la Guerrilla. Por último, el Estado informó de los homenajes a la víctima Bérqson Gurjão Farias.

277. La Corte Interamericana valora positivamente las iniciativas de reconocimiento de responsabilidad interno y las numerosas medidas de reparación informadas por el Estado. No obstante, como lo ha hecho en otros casos³⁸⁸, para que el reconocimiento interno surta plenos efectos, el Tribunal estima que el Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con los hechos del presente caso, refiriéndose a las violaciones establecidas en la presente Sentencia. El acto deberá llevarse a cabo mediante una ceremonia pública, en presencia de altas autoridades nacionales y de las víctimas del presente caso. El Estado deberá acordar con las víctimas o sus representantes la modalidad de cumplimiento del acto público de reconocimiento, así como las particularidades que se requieran, tales como el lugar y la fecha para su realización. Dicho acto deberá ser difundido a través de medios de comunicación y, para su realización, el Estado cuenta con el plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

iii. Día de los desaparecidos políticos en Brasil y memorial

278. Los representantes solicitaron a la Corte que ordene al Estado la designación de un día como el "día del desaparecido político", durante el cual se realicen actividades

³⁸⁷ Los libros "Derecho a la Memoria y la Verdad – Los descendientes de Hombres y Mujeres que cruzaron el Océano a Bordo de Navíos Negreiros y fueron Muertos en la Lucha contra el Régimen Militar" e "Historia de los Niños y Niñas Marcados por la Dictadura" fueron publicados en mayo y diciembre de 2009, respectivamente, mientras que el libro "Lucha, Sustantivo Femenino" fue publicado en abril de 2010.

³⁸⁸ Cfr. *Caso Kawas Fernández*, *supra* nota 188, párr. 202; *Caso Fernández Ortega y otros*, *supra* nota 53, párr. 244, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 226.

para recordar a las personas desaparecidas durante la dictadura militar, para ayudar a crear conciencia sobre la gravedad de los hechos ocurridos y garantizar que no se repitan. Asimismo, solicitaron la construcción de un memorial al que los familiares de las víctimas puedan acudir para recordarlas y realizar las actividades del día del desaparecido político en Brasil. Dicho memorial deberá incluir una exposición permanente, simple y sensible, de las víctimas y sus familiares, así como otras temporales.

279. El Estado señaló que la creación de un día conmemorativo para recordar a los desaparecidos políticos en Brasil depende de su legislación interna, de conformidad con el artículo 61 de su Constitución Política. Además, la designación de la fecha conmemorativa aludida en el ámbito nacional se sumaría a la conmemoración del Día Internacional del Desaparecido Político que tiene lugar el 30 de agosto de cada año.

280. El Tribunal observa que no ha sido fundamentado el motivo por el cual sería necesario contar con un día distinto al Día Internacional del Desaparecido Político ni por qué no podrían enmarcarse las conmemoraciones relativas a los desaparecidos de la *Guerrilha do Araguaia* en el mismo. De igual modo, tampoco se ha fundamentado la eventual insuficiencia de las medidas de reparación adoptadas por Brasil que hiciera necesario disponer la construcción de un memorial. La Corte considera suficientes como medidas de reparación la emisión de la presente Sentencia, las medidas que en ella se disponen y las numerosas acciones informadas por el Estado. Con base en lo anterior, el Tribunal no estima necesario ordenar las medidas de reparación adicionales indicadas en el presente apartado.

3. Garantías de no repetición

i. Educación en derechos humanos en las Fuerzas Armadas

281. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado implementar, en un plazo razonable, programas de educación en derechos humanos permanentes dentro de las Fuerzas Armadas, en todos los niveles jerárquicos, los cuales deben incluir el presente caso y los instrumentos regionales e internacionales de derechos humanos, específicamente los relacionados con la desaparición forzada de personas y la tortura.

282. El Estado manifestó que, como consecuencia de su adhesión a convenciones de las Naciones Unidas, comenzó a invertir en educación en derechos humanos para las Fuerzas Armadas. La "Estrategia Nacional de Defensa" prevé expresamente que las instituciones de enseñanza de las tres Fuerzas Armadas amplíen sus asignaturas de formación militar con materias relativas a nociones de Derecho Constitucional y de Derechos Humanos. De tal modo, la Academia de la Fuerza Aérea imparte la materia de "Derecho General", que aborda temas de derechos humanos en la parte relativa al examen de los dispositivos constitucionales referentes a derechos y garantías fundamentales. En el Ejército, la cátedra de "Derecho" contempla asuntos de derecho constitucional y derechos humanos, incluyendo derecho internacional humanitario. En la Marina, el contenido relativo a los derechos humanos es tratado en la asignatura de "Derecho Constitucional", específicamente en el estudio de los "derechos y garantías fundamentales del hombre", tema que también es abordado en forma amplia en la materia de "Derecho Internacional Humanitario".

283. La Corte valora positivamente la información de Brasil sobre los programas de capacitación de las Fuerzas Armadas. Este Tribunal considera importante fortalecer las capacidades institucionales del Estado mediante la capacitación de integrantes de las

Fuerzas Armadas sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los cuales deben estar sometidas³⁸⁹. Para ello, el Estado debe continuar con las acciones desarrolladas e implementar, en un plazo razonable, un programa o curso permanente y obligatorio sobre derechos humanos, dirigido a todos los niveles jerárquicos de las Fuerzas Armadas. Como parte de esta formación, se deberá incluir la presente Sentencia, la jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto de la desaparición forzada de personas, de otras graves violaciones de derechos humanos y de la jurisdicción penal militar, así como de las obligaciones internacionales de derechos humanos de Brasil derivadas de los tratados de los cuales es Parte.

ii. Tipificación del delito de desaparición forzada

284. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado tipificar en su ordenamiento interno el crimen de desaparición forzada, conforme a los elementos constitutivos del mismo establecidos en los instrumentos internacionales respectivos.

285. Los representantes manifestaron que el Estado debe tipificar el delito de desaparición forzada, considerándolo continuado o permanente hasta tanto no se establezca el destino o paradero de la víctima. La adecuada tipificación de la desaparición forzada debe incluir: a) la eliminación, *ab initio*, de instituciones jurídicas como la amnistía y la prescripción; b) la eliminación de la competencia de la justicia militar; c) la investigación de la totalidad de conductas y personas implicadas, y d) la determinación de las sanciones proporcionales a la gravedad del crimen. Respecto del proyecto de ley No. 4038/08, que tipifica el delito de desaparición forzada de personas, señalaron que apunta a incorporar el Estatuto de Roma al derecho interno brasileño y solamente prevé el delito de desaparición forzada de personas dentro de un contexto de crímenes contra la humanidad. Respecto del proyecto de ley No. 301/07, que también tiene por objeto definir conductas que constituyen crímenes de violación al derecho internacional humanitario y establecer normas para la cooperación judicial con la Corte Penal Internacional, consideraron que tampoco es adecuado, entre otras razones, debido a que también describe la conducta delictiva dentro de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil. Por ello, solicitaron a la Corte que ordene al Estado la tipificación del delito de desaparición forzada de personas en su ordenamiento, de conformidad con los parámetros del Sistema Interamericano.

286. El Estado reconoció la importancia de la tipificación del delito de desaparición forzada y señaló que la ausencia de dicha tipificación no impide que esa conducta sea subsumida en otro tipo penal. No obstante, la tipificación del delito de desaparición forzada en el ordenamiento interno brasileño se encuentra sometida a examen del Poder Legislativo, mediante dos proyectos de ley: a) No. 4.038/08, presentado en septiembre de 2008, cuyo artículo 33 define el crimen contra la humanidad de desaparición forzada, y b) No. 301/07, cuyo artículo 11 también tipifica la desaparición forzada. Finalmente, el Estado señaló que se encuentra en trámite ante el Congreso Nacional el proyecto de Decreto Legislativo No. 116 de 2008, el cual ratifica la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Informó que el Decreto Legislativo antes citado ya fue aprobado por la Cámara de Diputados y actualmente se encuentra en trámite en la Comisión de Relaciones Exteriores del Senado Federal.

³⁸⁹ Cfr. *Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163, párr. 303; *Caso Fernández Ortega y otros, supra* nota 53, párr. 262, y *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 249.

287. De acuerdo con lo antes expuesto, el Tribunal exhorta al Estado a continuar con el trámite legislativo y a adoptar, en un plazo razonable, todas las medidas que sean necesarias para ratificar la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas. Por otra parte, de acuerdo con la obligación emanada del artículo 2 de la Convención Americana, Brasil debe adoptar las medidas que sean necesarias para tipificar el delito de desaparición forzada de personas de conformidad con los estándares interamericanos. Esta obligación vincula a todos los poderes y órganos estatales en su conjunto. En tal sentido, como esta Corte ha señalado anteriormente³⁹⁰, el Estado no debe limitarse a impulsar el proyecto de ley correspondiente, sino que también debe asegurar su pronta sanción y entrada en vigor, de acuerdo con los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico interno. Mientras cumple con esta medida, el Estado deberá adoptar todas aquellas acciones que garanticen el efectivo enjuiciamiento y, en su caso, sanción de los hechos constitutivos de desaparición forzada a través de los mecanismos existentes en el derecho interno.

iii. Acceso, sistematización y publicación de documentos en poder del Estado

288. La Comisión solicitó al Tribunal que ordene al Estado realizar todas las acciones y modificaciones legales necesarias a fin de sistematizar y hacer públicos todos los documentos relacionados con las operaciones militares contra la *Guerrilha do Araguaia*.

289. Los representantes solicitaron a la Corte que requiera al Estado: a) asegurar que todas las instituciones y autoridades estatales se encuentren obligadas a cooperar con la entrega de información y el pleno acceso a todos los archivos y registros sobre el posible destino de las víctimas desaparecidas del presente caso; b) exigir la entrega de los documentos que ilegalmente se encuentran en posesión de particulares; c) adecuar el derecho interno brasileño a los parámetros internacionales de protección del derecho de acceso a la información; d) comprobar debidamente la alegada destrucción de documentos oficiales e investigar judicialmente esa destrucción a fin de que los responsables puedan ser identificados, juzgados y eventualmente sancionados, y e) realizar visitas a las dependencias de las Fuerzas Armadas por investigadores y especialistas en archivos, ajenos a la estructura castrense, a quienes se les debe dar el más amplio acceso a fin de localizar los archivos militares pertinentes. En particular, respecto del proyecto de ley No. 5.228/09, que modificaría las normas de acceso a la información en poder del Estado, señalaron que "es bienvenido", pero precisaron que su trámite ante el Poder Legislativo debe ser agilizado a fin de que sea aprobado a la mayor brevedad posible.

290. El Estado señaló que ha adoptado diversas medidas para transformar los acervos documentales, antes restringidos, en instrumentos de garantía y afirmación de derechos humanos y agregó que todos los documentos de los cuales se tiene conocimiento sobre la *Guerrilha do Araguaia* se encuentran en el Archivo Nacional, disponibles para su consulta, aunque los mismos no ofrecen información definitiva sobre la localización de los restos mortales de las víctimas. En cuanto a la supuesta existencia de documentos relativos a la *Guerrilha do Araguaia* bajo custodia de las Fuerzas Armadas, señaló que ya se presentaron todos los documentos existentes y señaló que el Decreto No. 79.099/77, en vigor hasta el 24 de junio de 1997, permitía la destrucción de documentos. Los procesos de investigación en el ámbito de las Fuerzas Armadas concluyeron que la destrucción de documentos se hizo de acuerdo con el citado Decreto. Adicionalmente, indicó que el 98% de los documentos

³⁹⁰ Cfr. *Caso Radilla Pacheco*, *supra* nota 24, párr. 344.

disponibles en el Archivo Nacional corresponde a registros producidos por órganos y entidades del Estado.

291. Por último, sobre la legislación brasileña que regula el derecho a la información y que contempla casos de restricción a su acceso con base en la seguridad del Estado y de la sociedad, Brasil puntualizó que el secreto no recae en ningún documento relativo a la *Guerrilha do Araguaia*. No obstante, informó que el 5 de mayo de 2009, la Presidencia de la República presentó al Congreso Nacional el proyecto de ley No. 5.228/09 que busca dar un nuevo tratamiento al derecho a la información, privilegiando la garantía de acceso a la información como regla general. El artículo 16 del proyecto establece que “no podrá ser negado el acceso a la información necesaria para la tutela judicial o administrativa de derechos fundamentales” y que “las informaciones o documentos que versen sobre conductas que impliquen violación de derechos humanos practicadas por agentes públicos o mandatos de autoridades públicas no podrán ser objeto de restricción de acceso”. El proyecto prevé también una reducción de los plazos de secreto de los documentos. Dicho proyecto fue aprobado por la Cámara de Diputados y se encuentra en análisis del Senado Federal.

292. La Corte valora positivamente las numerosas iniciativas de Brasil en aras de sistematizar y dar publicidad a los documentos relativos al período del régimen militar, incluidos aquellos relacionados con la *Guerrilha do Araguaia*. En particular, sobre la recolección y sistematización de la información relativa a la Guerrilla, de acuerdo con la información del Estado y al dictamen del perito Antunes da Silva³⁹¹, en el marco de la Acción Ordinaria No. 82.0024682-5 en trámite ante el Primer Juzgado Federal del Distrito Federal, fueron presentadas 21.319 páginas de documentos, distribuidas en 426 tomos del acervo del extinto Servicio Nacional de Información. Posteriormente, se agregaron 28 tomos de documentos con información temática sobre las incursiones del Ejército en el área de conflicto. El 3 de febrero de 2010 fueron recogidos de la Coordinación Regional del acervo del servicio secreto del Comando de la Fuerza Aérea cerca de 50 mil documentos, de los cuales 63 corresponden a la *Guerrilha do Araguaia*. Con base en lo anterior, el Tribunal estima que no corresponde dictar una medida de reparación adicional a este respecto, sin perjuicio de que el Estado debe continuar desarrollando las iniciativas de búsqueda, sistematización y publicación de toda la información sobre la *Guerrilha do Araguaia*, así como de la información relativa a violaciones de derechos humanos ocurridas durante el régimen militar, garantizando el acceso a la misma.

293. Por otra parte, en cuanto a la adecuación del marco normativo del acceso a la información, la Corte observa que el Estado informó que se encuentra en trámite un proyecto de ley que, entre otras reformas, propone una reducción de los plazos previstos para la reserva de documentos y establece la prohibición de la misma respecto de aquellos que tengan relación con violaciones de derechos humanos, y que los representantes manifestaron su aprobación al proyecto mencionado. Con base en lo anterior, el Tribunal exhorta al Estado a que adopte las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para fortalecer el marco normativo de acceso a la información, de conformidad con los estándares interamericanos de protección de los derechos humanos como los señalados en la presente Sentencia (*supra* párrs. 228 a 231).

iv. Creación de una Comisión de Verdad

³⁹¹ Cfr. Dictamen pericial rendido por el señor Jaime Antunes da Silva, *supra* nota 274, folios 1430 a 1433.

294. Los representantes solicitaron al Tribunal que ordene al Estado la creación de una Comisión de Verdad que cumpla con los parámetros internacionales de autonomía, independencia y consulta pública para su integración y que esté dotada de recursos y atribuciones adecuados. En cuanto al proyecto de ley que actualmente se encuentra en el Congreso, expresaron su preocupación, entre otros aspectos, porque los siete miembros de la Comisión Nacional de Verdad serían escogidos discrecionalmente por el Presidente de la República, sin consulta pública y, por lo tanto, sin garantías de independencia, además de que permite la participación de militares como comisionados, lo cual afecta gravemente su credibilidad.

295. Brasil destacó la futura constitución de una Comisión Nacional de Verdad, que estaría integrada por siete miembros designados por el Presidente de la República entre brasileños de reconocida idoneidad y conducta ética, identificados con la defensa de la democracia y la institucionalidad constitucional, así como con el respeto a los derechos humanos. La Comisión podrá, entre otras atribuciones, requerir cualquier información y documento directamente de los órganos y entidades públicos, promover audiencias públicas, determinar la realización de pericias y diligencias y requerir auxilio de entidades para recoger el testimonio de personas que guarden relación con los hechos y circunstancias examinadas.

296. La Corte valora positivamente las acciones realizadas por el Estado para avanzar en el conocimiento y el reconocimiento de los hechos del presente caso. Específicamente, el Tribunal aprecia las diversas iniciativas del Estado para avanzar en el esclarecimiento de los hechos que incluyen, entre otras, la Comisión Especial sobre Muertos y Desaparecidos Políticos, la Comisión Interministerial, la creación del Archivo Memorias Reveladas y el inicio del cumplimiento de la sentencia de la Acción Ordinaria No. 82.00.24682-5, esfuerzos que han contribuido a avanzar en el esclarecimiento de los hechos del presente caso y otros ocurridos durante el régimen militar en Brasil.

297. En cuanto al establecimiento de una Comisión Nacional de Verdad, la Corte considera que es un mecanismo importante, entre otros existentes, para cumplir con la obligación del Estado de garantizar el derecho a conocer la verdad de lo ocurrido. En efecto, el establecimiento de una Comisión de Verdad, dependiendo del objeto, el procedimiento, la estructura y el fin de su mandato, puede contribuir a la construcción y preservación de la memoria histórica, al esclarecimiento de hechos y a la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad³⁹². Por ello, el Tribunal valora la iniciativa de creación de la Comisión Nacional de Verdad y exhorta al Estado a implementarla de acuerdo con criterios de independencia, idoneidad y transparencia en la selección de sus miembros, así como a dotarla de recursos y atribuciones que le permitan cumplir eficazmente su mandato. No obstante, la Corte estima pertinente destacar que las actividades e informaciones que, eventualmente, recabe dicha Comisión no sustituyen la obligación del Estado de establecer la verdad y asegurar la determinación judicial de responsabilidades individuales a través de los procesos judiciales penales³⁹³.

D. Indemnizaciones, costas y gastos

³⁹² Cfr. *Caso Zambrano Vélez y otros*, supra nota 254, párr. 128; *Caso Anzualdo Castro*, supra nota 122, párr. 119, y *Caso Radilla Pacheco*, supra nota 24, párr. 74.

³⁹³ Cfr. *Caso Almonacid Arellano y otros*, supra nota 251, párr. 150; *Caso Chitay Nech y otros*, supra nota 25, párr. 234, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 158.

1. Daño material

298. La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y los supuestos en que corresponde indemnizarlo. Este Tribunal ha establecido 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"³⁹⁴.

299. La Comisión consideró que los montos de indemnización pecuniaria que han sido acordados a través de los procesos internos de Brasil deben ser reconocidos como parte de la reparación. Por lo anterior, solicitó a la Corte que, atendiendo a la naturaleza del caso, fije en equidad el monto de la compensación por concepto de daños materiales.

300. Los representantes reconocieron el esfuerzo del Estado para indemnizar a los familiares de las víctimas ya que muchos de ellos han recibido algún tipo de compensación en el ámbito interno. Dichos montos deben ser reconocidos como parte de la reparación y descontados del valor que sea determinado por el Tribunal. No obstante, ninguna de las leyes que reglamentan el pago de las reparaciones otorgadas define de forma explícita cuáles son los daños abarcados por dichas indemnizaciones, ni diferencian entre reparaciones por daños materiales e inmateriales. Por otra parte, ante la imposibilidad de comprobar los gastos médicos incurridos por los familiares con motivo del sufrimiento causado por la desaparición de las víctimas, los representantes solicitaron a la Corte que determine el valor correspondiente de acuerdo a la equidad. Además, en cuanto al daño emergente, consideraron que dicho concepto comprende las pérdidas sufridas por los familiares por dedicar sus vidas a la búsqueda de justicia. Dado que son muchos los gastos efectuados durante más de 30 años por los familiares, quienes no cuentan con los recibos correspondientes, solicitaron al Tribunal que fije su monto en equidad. Asimismo, considerando la imposibilidad de determinar con exactitud las actividades ejercidas por las víctimas en el momento en que ocurrieron los hechos puesto que éstas se encontraban viviendo en clandestinidad, pidieron a la Corte que adopte los criterios establecidos en la legislación interna brasileña para situaciones semejantes a fin de determinar el valor del lucro cesante adeudado. En este sentido, solicitaron a la Corte que aplique el criterio establecido en la Ley No. 10.559/02 y que señale que las reparaciones ordenadas en la presente Sentencia no impiden a los familiares hacer valer sus derechos en procedimientos internos para el pago de otras indemnizaciones complementarias de conformidad con la legislación brasileña.

301. El Estado señaló que la Ley No. 9.140/95 facultó a los familiares de muertos y desaparecidos a solicitar una reparación pecuniaria³⁹⁵ y que en mayo de 2007 envió a la Comisión Interamericana una lista de las personas desaparecidas pertenecientes a la *Guerrilha do Araguaia* cuyos familiares recibieron una indemnización. Del total de 62 personas reconocidas por el Estado, señaló que cuatro familias no recibieron indemnización, por renuncia expresa de los familiares o por la falta de requerimiento

³⁹⁴Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 270, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 260.

³⁹⁵ De acuerdo con el artículo 10 de la Ley No. 9.140/95, las indemnizaciones se pagarían a los cónyuges, compañeros, descendientes, ascendentes y colaterales hasta el cuarto grado, de las víctimas, y nunca serían inferiores a R\$ 100.000,00.

del pago. Por lo tanto, indicó que había pagado indemnizaciones respecto de 58 víctimas³⁹⁶.

302. El Tribunal advierte que el Estado no hizo una distinción entre daño material o daño inmaterial en las indemnizaciones derivadas de la aplicación de la Ley No. 9.140/95. No obstante lo anterior, la Corte observa que el Estado efectivamente pagó indemnizaciones a familiares de 58 víctimas de desaparición forzada en el presente caso. Con relación a los señores Francisco Manoel Chaves y Pedro Matias de Oliveira ("Pedro Carretel") no se presentaron familiares a solicitar su reconocimiento ni la indemnización ante la Comisión Especial establecida por la Ley No. 9.140/95³⁹⁷. Respecto de los señores Hélio Luiz Navarro de Magalhães y Pedro Alexandrino de Oliveira Filho, la Corte observa que si bien sus madres requirieron información sobre ellos ante la Comisión Especial, no quisieron solicitar una indemnización³⁹⁸.

303. La Corte considera, como ha hecho en otros casos³⁹⁹, que de existir mecanismos nacionales para determinar formas de reparación, esos procedimientos y resultados deben ser valorados. Si esos mecanismos no satisfacen criterios de objetividad, razonabilidad y efectividad para reparar adecuadamente las violaciones de derechos reconocidos en la Convención declaradas por este Tribunal, corresponde a este, en ejercicio de su competencia subsidiaria y complementaria, disponer las reparaciones pertinentes. En este sentido, ha sido establecido que los familiares de las víctimas desaparecidas tuvieron acceso a un proceso administrativo, el cual determinó una indemnización "a título reparatorio" por las desapariciones forzadas o muertes de las víctimas directas⁴⁰⁰. La Corte valora positivamente la actuación del Estado en este sentido y estima que las sumas fijadas por la Ley No. 9.140/95 y pagadas a los familiares de las víctimas a "título reparatorio", resultan razonables en los términos de su jurisprudencia y asume que incluyen tanto los daños materiales como los inmateriales respecto de las víctimas desaparecidas. Por otra parte, en cuanto a las indemnizaciones que no han sido reclamadas por los familiares de los señores Francisco Manoel Chaves, Pedro Matias de Oliveira ("Pedro Carretel"), Hélio Luiz Navarro de Magalhães y Pedro Alexandrino de Oliveira Filho, el Tribunal dispone que el

³⁹⁶ Adriano Fonseca Fernandes Filho, André Grabois, Antônio Alfredo de Lima, Antônio Carlos Monteiro Teixeira, Antônio de Pádua Costa, Antônio Ferreira Pinto, Antônio Guilherme Ribeiro Ribas, Antônio Teodoro de Castro, Arildo Airton Valadão, Áurea Eliza Pereira Valadão, Bérqson Gurjão Farias, Cilon Cunha Brum, Ciro Flávio Salazar de Oliveira, Custódio Saraiva Neto, Daniel Ribeiro Callado, Dermeval da Silva Pereira, Dinaelza Santana Coqueiro, Dinalva Oliveira Teixeira, Divino Ferreira de Souza, Elmo Corrêa, Gilberto Olímpio Maria, Guilherme Gomes Lund, Helenira Resende de Souza Nazareth, Idalísio Soares Aranha Filho, Jaime Petit da Silva, Jana Moroni Barroso, João Carlos Haas Sobrinho, João Gualberto Calatrone, José Huberto Bronca, José Lima Piauhy Dourado, José Maurílio Patrício, José Toledo de Oliveira, Kléber Lemos da Silva, Líbero Giancarlo Castiglia, Lourival de Moura Paulino, Lúcia Maria de Souza, Lúcio Petit da Silva, Luiz René Silveira e Silva, Luiz Vieira de Almeida, Luiza Augusta Garlippe, Manoel José Nurchis, Marcos José de Lima, Maria Célia Corrêa, Maurício Grabois, Miguel Pereira dos Santos, Nelson Lima Piauhy Dourado, Orlando Momente, Osvaldo Orlando da Costa, Paulo Mendes Rodrigues, Paulo Roberto Pereira Marques, Rodolfo de Carvalho Troiano, Rosalindo Souza, Suely Yumiko Kanayama, Telma Regina Cordeiro Corrêa, Tobias Pereira Júnior, Uirassú de Assis Batista, Vandick Reidner Pereira Coqueiro, y Walkíria Afonso Costa. *Cfr. Indemnizaciones pagadas a los familiares de muertos y desaparecidos en la Guerrilha do Araguaia, supra* nota 93, folios 9110 a 9115.

³⁹⁷ *Cfr. Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folios 792, 793, 840 y 841.

³⁹⁸ *Cfr. Indemnizaciones pagadas a los familiares de muertos y desaparecidos en la Guerrilha do Araguaia, supra* nota 93, folios 9112 y 9114, y *Derecho a la Memoria y a la Verdad, supra* nota 67, folios 822, 823, 841 y 842.

³⁹⁹ *Cfr. Caso Manuel Cepeda Vargas, supra* nota 18, párr. 246.

⁴⁰⁰ Ley No. 9.140/95, *supra* nota 87, Artículo 11.

Estado debe establecer la posibilidad para que en un plazo de seis meses contados a partir de la notificación de la presente Sentencia, aquellos interesados puedan presentar, si así lo desean, sus solicitudes de indemnización utilizando los criterios y mecanismos establecidos en el derecho interno por la Ley No. 9.140/95.

304. Por otro lado, en cuanto a los gastos médicos y otros relacionados con la búsqueda de sus familiares solicitados por los representantes, la Corte observa que no fueron aportados comprobantes de los gastos alegados, ni se indicaron las afectaciones particulares sufridas por cada familiar que fundamentarían dicho pedido, ni se individualizaron las actividades en las cuales participaron con una indicación de los gastos realizados. Sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal presume que los familiares de las víctimas incurrieron, desde el 10 de diciembre de 1998 hasta la fecha, entre otros, en gastos relacionados con servicios o atención médica y aquellos referentes a la búsqueda de información y de los restos mortales de las víctimas desaparecidas hasta el presente. Con base en lo anterior, el Tribunal determina, en equidad, el pago de US\$ 3.000 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor de cada uno de los familiares que ha sido considerado víctima en la presente Sentencia (*supra* párr. 251). Las indemnizaciones dispuestas en el presente Fallo no obstaculizarán otras reparaciones que, eventualmente, se pudieran ordenar en el derecho interno.

2. Daño inmaterial

305. La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño inmaterial y los supuestos en que corresponde indemnizarlo. El Tribunal ha establecido que el daño inmaterial comprende "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"⁴⁰¹.

306. La Comisión solicitó a la Corte que, atendiendo a la naturaleza del caso, fije en equidad el monto de la compensación por concepto de daños inmateriales.

307. Los representantes indicaron que el daño moral debe ser objeto de una compensación económica fijada con base en criterios de equidad. Las víctimas fueron detenidas sin las formalidades legales ni control judicial, fueron llevadas a bases militares donde eran torturadas y después desaparecidas, por lo que solicitaron que para cada víctima desaparecida y para la señora Maria Lúcia Petit da Silva se establezca, por concepto de daño moral, la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América). Por otra parte, respecto a los familiares de las víctimas, consideraron que las desapariciones forzadas les generaron angustia, inseguridad, frustración e impotencia ante la omisión de las autoridades públicas de investigar los hechos. Por ello, solicitaron que al fijar el monto de las indemnizaciones, el Tribunal tome en consideración factores como la modalidad del crimen, la falta de determinación de los responsables y el impacto en el proyecto de vida y en la salud física y mental de los familiares de las víctimas, así como las siguientes circunstancias: a) el desconocimiento del paradero de las víctimas; b) el reconocimiento de responsabilidad del Estado más de 20 años después de ocurridos los hechos; c) la imposibilidad de acceder a la justicia y la falta de información; d) la denegación de justicia por más de 30 años; e) las declaraciones públicas de militares afirmando que

⁴⁰¹ *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84; *Caso Rosendo Cantú y otra, supra* nota 45, párr. 275, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña, supra* nota 24, párr. 278.

habían torturado y ejecutado a las víctimas sin que se realizara investigación alguna, y f) las declaraciones contra la honra de las víctimas desaparecidas. En consecuencia solicitaron US\$ 80.000,00 (ochenta mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada uno de los familiares de las víctimas.

308. El Estado destacó que, además de las indemnizaciones pecuniarias pagadas en el marco la Ley No. 9.140/95, fueron realizados diversos actos de naturaleza simbólica y educativa, que promovieron el rescate de la memoria y la verdad de los hechos ocurridos durante el período del régimen militar.

309. La Corte ha estimado que las reparaciones económicas otorgadas en el derecho interno "a título reparatorio" por las desapariciones forzadas son adecuadas en el presente caso. Por ello, no ordenará el pago de sumas adicionales por concepto de daño inmaterial sufrido por las víctimas de desaparición forzada.

310. Por otra parte, en relación con el daño inmaterial sufrido por los familiares de las víctimas desaparecidas, el Tribunal recuerda que la jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la Sentencia puede constituir *per se* una forma de reparación⁴⁰². No obstante, considerando las circunstancias del caso *sub judice*, los sufrimientos que las violaciones cometidas causaron a dichos familiares, la impunidad imperante en el caso, así como el cambio en las condiciones de vida, y las restantes consecuencias de orden inmaterial o no pecuniario que éstas últimas sufrieron, la Corte estima pertinente fijar una cantidad, en equidad, como compensación por concepto de daños inmateriales para los familiares indicados como víctimas en el presente caso⁴⁰³.

311. En atención a su jurisprudencia, en consideración de las circunstancias del presente caso, las violaciones cometidas, los sufrimientos ocasionados, el tratamiento que han recibido, el tiempo transcurrido, la denegación de justicia y de información, así como el cambio en las condiciones de vida y las restantes consecuencias de orden inmaterial que sufrieron, el Tribunal fija en equidad la suma de US\$ 45.000,00 (cuarenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada familiar directo y de US\$ 15.000,00 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) para cada familiar no directo, considerados víctimas en el presente caso e indicados en el párrafo 251 del presente Fallo. Las indemnizaciones dispuestas en esta Sentencia no obstaculizarán otras reparaciones que, eventualmente, se pudieran ordenar en el derecho interno.

3. Costas y gastos

312. 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 Americana⁴⁰⁴.

313. La Comisión solicitó al Tribunal que ordene al Estado pagar las costas y gastos

⁴⁰² Cfr. *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones y Costas*, supra nota 377, párr. 56; *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 278, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 282.

⁴⁰³ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones y Costas*, supra nota 377, párr. 56, *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 278, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 282.

⁴⁰⁴ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria Vs Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 79; *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 280, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 34, párr. 284.

incurridos en la tramitación del presente caso.

314. Los representantes solicitaron a la Corte que fije, en equidad, una cantidad a favor de la Comisión de Familiares de Muertos y Desaparecidos y del Grupo Tortura Nunca Más de Río de Janeiro por los gastos en los cuales han incurrido relativos a la elaboración de peticiones y a la documentación del caso, reservándose el derecho de solicitar los gastos que fueran efectuados en el futuro. Posteriormente, precisaron que no incurrieron en gastos adicionales luego del escrito de solicitudes y argumentos. Asimismo, señalaron que el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional incurrió en gastos por viajes a San José y a Washington, comunicaciones, fotocopias, papelería, correos relacionados con el seguimiento del presente caso, así como viajes para localizar y reunirse con los familiares de las víctimas, además de los gastos correspondientes a la atención del caso y a la investigación, compilación y presentación de pruebas, la realización de entrevistas y la preparación de las distintas etapas procesales. Particularmente, indicaron que el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional incurrió en gastos por US\$ 45.196,53 (cuarenta y cinco mil ciento noventa y seis dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y tres centavos), del año 1999 hasta julio de 2009, y por US\$ 33.733,93 (treinta y tres mil setecientos treinta y tres dólares de los Estados Unidos de América con noventa y tres centavos), en gastos efectuados con posterioridad a la presentación de su escrito de solicitudes y argumentos.

315. El Estado solicitó a la Corte que considere "como costas solamente los gastos realizados de forma razonable e imprescindible para la participación de las supuestas víctimas y de sus representantes en el proceso ante el Sistema Interamericano". Asimismo, objetó los gastos realizados por los representantes relacionados con: a) la "compra de libros y otros materiales de apoyo", no relacionados con el caso, y b) costos relacionados con insumos para oficina, alimentación en el territorio nacional, y viajes dentro de Brasil no vinculados al caso. Finalmente, el Estado observó una diferencia entre el valor solicitado por los representantes como gasto de la pericia psicológica y el recibo efectivamente presentado para justificarlo.

316. 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 razonable⁴⁰⁵.

317. 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"⁴⁰⁶. Asimismo, la Corte

⁴⁰⁵ Cfr. *Caso Garrido y Baigorria*, supra nota 405, párr. 82; *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 284, y *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*, supra nota 24, párr. 288.

⁴⁰⁶ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 275; *Caso Fernández Ortega y otros*, supra nota 53, párr. 298, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, supra nota 45, párr. 285.

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 establezcan con claridad los rubros y la justificación de los mismos⁴⁰⁷. Por último, la Corte observa que de los comprobantes enviados respecto de algunos gastos no se desprende claramente su relación con erogaciones vinculadas al presente caso.

318. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte ha constatado que los representantes incurrieron en diversos gastos ante este Tribunal relativos, entre otros aspectos, recolección de prueba, transporte, servicios de comunicación en el trámite interno e internacional del presente caso. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal determina, en equidad, que el Estado debe entregar la cantidad de US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) y US\$ 35.000,00 (treinta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor del Grupo Tortura Nunca Mais, de la Comisión de Familiares de Muertos y Desaparecidos de São Paulo y del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, respectivamente, por concepto de costas y gastos. En el procedimiento de supervisión de cumplimiento de la presente Sentencia, la Corte podrá disponer el reembolso por parte del Estado a las víctimas o sus representantes de los gastos razonables debidamente comprobados.

4. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados

319. El Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daño material e inmaterial y el reintegro de costas y gastos establecidos en la presente Sentencia directamente a las personas y organizaciones indicadas en la misma, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación del presente Fallo, en los términos de los párrafos siguientes.

320. En caso de que los beneficiarios hayan fallecido o fallezcan antes de que les sea entregada la indemnización respectiva, ésta se efectuará directamente a sus derechohabientes, conforme al derecho interno aplicable.

321. El Estado debe cumplir sus obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o en un equivalente en moneda brasileña, utilizando para el cálculo respectivo el tipo de cambio que esté vigente en la bolsa de Nueva York, el día anterior al pago.

322. Si por causas atribuibles a los beneficiarios de las indemnizaciones o a sus derechohabientes no fuese posible el pago de las cantidades determinadas dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a su favor en una cuenta o certificado de depósito en una institución financiera brasileña solvente, en dólares estadounidenses, y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si no se reclama la indemnización correspondiente una vez transcurridos diez años, las cantidades serán devueltas al Estado con los intereses devengados.

323. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia como indemnización y como reintegro de costas y gastos deberán ser entregadas a las personas y organizaciones

⁴⁰⁷ Cfr. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez*, *supra* nota 406, párr. 277; *Caso Fernández Ortega y otros*, *supra* nota 53, párr. 298, y *Caso Rosendo Cantú y otra*, *supra* nota 45, párr. 285.

indicadas en forma íntegra, conforme a lo establecido en esta Sentencia, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales.

324. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada correspondiente al interés bancario moratorio en Brasil.

XII PUNTOS RESOLUTIVOS

325. Por tanto,

LA CORTE

DECIDE,

por unanimidad:

1. Admitir parcialmente la excepción preliminar de falta de competencia temporal interpuesta por el Estado, de conformidad con los párrafos 15 a 19 de la presente Sentencia.
2. Desestimar las restantes excepciones preliminares interpuestas por el Estado, en los términos de los párrafos 26 a 31, 38 a 42 y 46 a 49 de la presente Sentencia.

DECLARA,

por unanimidad, que:

3. Las disposiciones de la Ley de Amnistía brasileña que impiden la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos son incompatibles con la Convención Americana, carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del presente caso, ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni pueden tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana ocurridos en Brasil.
4. El Estado es responsable por la desaparición forzada y, por lo tanto, de la violación de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal, establecidos en los artículos 3, 4, 5 y 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento, en perjuicio de las personas indicadas en el párrafo 125 de la presente Sentencia, de conformidad con lo expuesto en los párrafos 101 a 125 de la misma.

5. El Estado ha incumplido la obligación de adecuar su derecho interno a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, contenida en su artículo 2, en relación con los artículos 8.1, 25 y 1.1 de la misma, como consecuencia de la interpretación y aplicación que le ha dado a la Ley de Amnistía respecto de graves violaciones de derechos humanos. Asimismo, el Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial previstos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1 y 2 de dicho instrumento, por la falta de investigación de los hechos del presente caso, así como del juzgamiento y sanción de los responsables, en perjuicio de los familiares de los desaparecidos y de la persona ejecutada indicados en los párrafos 180 y 181 de la presente Sentencia, en los términos de los párrafos 137 a 182 de la misma.

6. El Estado es responsable por la violación del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1, 8.1 y 25 de dicho instrumento, por la afectación del derecho a buscar y a recibir información, así como del derecho a conocer la verdad de lo ocurrido. Asimismo, el Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales establecidos en el artículo 8.1 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 13.1 de la misma por exceder el plazo razonable de la Acción Ordinaria, todo lo anterior en perjuicio de los familiares indicados en los párrafos 212, 213 y 225 de la presente Sentencia, de conformidad con lo expuesto en los párrafos 196 a 225 de la misma.

7. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los familiares indicados en los párrafos 243 y 244 de la presente Sentencia, de conformidad con lo expuesto en los párrafos 235 a 244 de la misma.

Y DISPONE,

por unanimidad, que:

8. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación.

9. El Estado debe conducir eficazmente, ante la jurisdicción ordinaria, la investigación penal de los hechos del presente caso a fin de esclarecerlos, determinar las correspondientes responsabilidades penales y aplicar efectivamente las sanciones y consecuencias que la ley prevea, de conformidad con lo establecido en los párrafos 256 y 257 de la presente Sentencia.

10. El Estado debe realizar todos los esfuerzos para determinar el paradero de las víctimas desaparecidas y, en su caso, identificar y entregar los restos mortales a sus familiares, de conformidad con lo establecido en los párrafos 261 a 263 de la presente Sentencia.

11. El Estado debe brindar el tratamiento médico y psicológico o psiquiátrico que requieran las víctimas y, en su caso, pagar la suma establecida, de conformidad con lo establecido en los párrafos 267 a 269 de la presente Sentencia.

12. El Estado debe realizar las publicaciones dispuestas de conformidad con lo establecido en el párrafo 273 de la presente Sentencia.

13. El Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional por los hechos del presente caso, de conformidad con lo establecido en el párrafo 277 de la presente Sentencia.

14. El Estado debe continuar con las acciones desarrolladas en materia de capacitación e implementar, en un plazo razonable, un programa o curso permanente y obligatorio sobre derechos humanos, dirigido a todos los niveles jerárquicos de las Fuerzas Armadas, de conformidad con lo establecido en el párrafo 283 de la presente Sentencia.

15. El Estado debe adoptar, en un plazo razonable, las medidas que sean necesarias para tipificar el delito de desaparición forzada de personas de conformidad con los estándares interamericanos, en los términos de lo establecido en el párrafo 287 de la presente Sentencia. Mientras cumple con esta medida, el Estado deberá adoptar todas aquellas acciones que garanticen el efectivo enjuiciamiento y, en su caso, sanción respecto de los hechos constitutivos de desaparición forzada a través de los mecanismos existentes en el derecho interno.

16. El Estado debe continuar desarrollando las iniciativas de búsqueda, sistematización y publicación de toda la información sobre la *Guerrilha do Araguaia*, así como de la información relativa a violaciones de derechos humanos ocurridas durante el régimen militar, garantizando el acceso a la misma en los términos del párrafo 292 de la presente Sentencia.

17. El Estado debe pagar las cantidades fijadas en los párrafos 304, 311 y 318 de la presente Sentencia, en concepto de indemnización por daño material, por daño inmaterial y por reintegro de costas y gastos, en los términos de los párrafos 302 a 305, 309 a 312 y 316 a 324 de la misma.

18. El Estado debe realizar una convocatoria en, al menos, un periódico de circulación nacional y uno en la región donde ocurrieron los hechos del presente caso, o mediante otra modalidad adecuada, para que, por un período de 24 meses contado a partir de la notificación de la Sentencia, los familiares de las personas indicadas en el párrafo 119 del presente Fallo aporten prueba fehaciente que permita al Estado identificarlos y, en su caso, considerarlos víctimas en los términos de la Ley No. 9.140/95 y de esta Sentencia, en los términos de los párrafos 120 y 252 de la misma.

19. El Estado debe permitir que, por un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, los familiares de los señores Francisco Manoel Chaves, Pedro Matias de Oliveira ("Pedro Carretel"), Hélio Luiz Navarro de Magalhães y Pedro Alexandrino de Oliveira Filho, puedan presentarle, si así lo desean, sus solicitudes de indemnización utilizando los criterios y mecanismos establecidos en el derecho interno por la Ley No. 9.140/95, de conformidad con los términos del párrafo 303 de la presente Sentencia.

20. Los familiares o sus representantes legales presenten al Tribunal, en un plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, documentación que evidencie que la fecha de fallecimiento de las personas indicadas en los párrafos 181, 213, 225 y 244 es posterior al 10 de diciembre de 1998.

21. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes, conforme a lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año a partir de su notificación el Estado deberá rendir al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento.

El Juez Roberto de Figueiredo Caldas hizo conocer a la Corte su voto concurrente y razonado el cual acompaña esta Sentencia.

Redactada en español, en portugués y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 24 de noviembre de 2010.

Diego García-Sayán
Presidente

Leonardo A. Franco

Manuel Ventura Robles

Margarette May Macaulay

Rhadys Abreu Blondet

Alberto Pérez Pérez

Eduardo Vio Grossi

Roberto de Figueiredo Caldas
Juez ad Hoc

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Diego García-Sayán
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

**VOTO FUNDAMENTADO DO JUIZ AD HOC ROBERTO DE FIGUEIREDO CALDAS
COM RELAÇÃO À SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS
HUMANOS NO CASO GOMES LUND E OUTROS (“GUERRILHA DO ARAGUAIA”)
VS. BRASIL DE 24 DE NOVEMBRO DE 2010**

I. INTRODUÇÃO

1. O presente voto fundamentado, concordante de modo geral quanto às fundamentações e conclusões colegiadas da Corte, todas elas unânimes, cumpre o objetivo de esclarecer e enfatizar alguns pontos fundamentais para as sociedades brasileira e continental, além de seus respectivos Estados⁴⁰⁸, sob a perspectiva de um juiz nacional de onde os graves fatos e crimes contra direitos humanos ocorreram.

2. O caso julgado envolve debate de transcendental importância para a sociedade e para o Estado como um todo, particularmente para o Poder Judiciário, que se deparará com caso inédito de decisão de tribunal internacional diametralmente oposta à jurisprudência nacional até então pacificada.

3. A jurisprudência brasileira firme, inclusive placitada por decisão recente do mais alto órgão do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal, esbarrou em jurisprudência tranquila desta Corte ao deixar de observar o *jus cogens*, ou seja, normas peremptórias, obrigatórias aos Estados contidas na Convenção Americana sobre Direitos Humanos⁴⁰⁹ (também conhecida como “Pacto de São José da Costa Rica”, doravante indicada também somente como “Convenção”). Em apertada síntese, é por esta razão que o País está sendo condenado nesta sentença, pelas violações à Convenção, a saber:

a) **desaparecimento forçado e os direitos violados das 62 pessoas⁴¹⁰ desaparecidas** – violação dos direitos à personalidade jurídica, à vida, à integridade

⁴⁰⁸ Uma explicação necessária para a compreensão pelo público brasileiro em geral: os termos “Estado” ou “Estados”, citados em toda a sentença, neste voto inclusive, têm o sentido de “País” ou “Países”. O usual no Brasil é a utilização do termo “Estado” para significar uma subdivisão do País e não o País como um todo. Isto porque a divisão geopolítica brasileira é em estados e não em províncias como em grande parte das Américas.

Tenho por concepção que a linguagem utilizada nas sentenças e decisões judiciais deve ser a mais simples e acessível possível ao cidadão comum. Afinal, devem ser destinadas à sociedade mais ampliadamente possível, não apenas aos doutos.

⁴⁰⁹ Adotada em São Jose, Costa Rica, no âmbito da Organização dos Estados Americanos, em 22 de novembro de 1969, entro em vigor internacional em 18 de julho de 1978. O Brasil aderiu em 9 de julho de 1992 e ratificou-a e, 25 de setembro de 1992.

⁴¹⁰ Utilizaremos o termo “pessoa” em vez de “ser humano” ou “homem” em sentido genérico, de acordo, com o ditame do artigo 1.2 da Convenção: “Para efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano”.

pessoal e à liberdade pessoal (artigos 3⁴¹¹, 4⁴¹², 5⁴¹³ e 7⁴¹⁴), às garantias judiciais e proteção judicial (artigos 8⁴¹⁵ e 25⁴¹⁶), em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos e o dever de adotar disposições de direito interno (artigos 1.1⁴¹⁷ e 24¹⁸, todos da Convenção);

b) aplicação da Lei de Anistia como empecilho à investigação, julgamento e punição dos crimes – violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1 e 25), em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos na Convenção e o dever de adotar disposições de direito interno (artigos 1.1 e 2), em detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada;

c) ineficácia das ações judiciais não penais – violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1 e 25), em combinação com a obrigação de

⁴¹¹⁴ Artigo 3º – Direito ao reconhecimento da personalidade jurídica.
Toda pessoa tem direito ao reconhecimento de sua personalidade jurídica.

⁴¹² Artigo 4º – Direito à vida
1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

⁴¹³ Artigo 5º – Direito à integridade pessoal
1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

⁴¹⁴ Artigo 7º - Direito à liberdade pessoal
1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.
2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas Constituições políticas dos Estados-partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas.
3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários.
4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da detenção e notificada, sem demora, da acusação ou das acusações formuladas contra ela.
5. Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade por lei a exercer funções judiciais e tem o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.
6. Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competentes, a fim de que decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura, se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados-partes cujas leis preveem que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competentes, a fim de que este decida sobre a legalidade de tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa.

⁴¹⁵ Artigo 8º - Garantias Judiciais
1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

⁴¹⁶ Artigo 25 – Proteção Judicial
1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juizes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

⁴¹⁷ Artigo 1º – Obrigação de respeitar os direitos
1. *Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma, por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.*

⁴¹⁸ O artigo 2º da Convenção dispõe que:

respeitar os direitos previstos na Convenção (artigo 1.1), detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada;

d) **falta de acesso à informação sobre o ocorrido com as vítimas desaparecidas e executada** – violação do direito à liberdade de pensamento e expressão (artigo 13), em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos na Convenção (artigo 1.1), em prejuízo dos familiares das vítimas desaparecidas e da pessoa executada, e

e) **falta de acesso à justiça, à verdade e à informação** – violação do direito à integridade pessoal (artigo 5), em combinação com a obrigação de respeitar os direitos previstos na Convenção (artigo 1.1), em detrimento dos familiares dos desaparecidos e da pessoa executada, pela violação e sofrimento gerados pela impunidade dos responsáveis.

II. CORTES SUPREMAS E CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

4. Continuando na breve incursão sobre temas pontuais relevantes, se aos tribunais supremos ou aos constitucionais nacionais incumbe o controle de constitucionalidade e a última palavra judicial no âmbito interno dos Estados, à Corte Interamericana de Direitos Humanos cabe o controle de convencionalidade e a última palavra quando o tema encerre debate sobre direitos humanos. É o que decorre do reconhecimento formal da competência jurisdicional da Corte por um Estado, como o fez o Brasil⁴¹⁹.

5. Para todos os Estados do continente americano que livremente a adotaram, a Convenção⁴²⁰ equivale a uma Constituição supranacional atinente a Direitos Humanos. Todos os poderes públicos e esferas nacionais, bem como as respectivas legislações federais, estaduais e municipais de todos os Estados aderentes estão obrigados a respeitá-la e a ela se adequar.

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1º ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados-partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

⁴¹⁹ *O reconhecimento de competência realizou-se em 10 de dezembro de 1998 e indica que "[o] Brasil declara que reconhece, por tempo indeterminado, como obrigatória e de pleno direito, a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em todos os casos relacionados com a interpretação ou aplicação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conformidade com o artigo 62, sob reserva de reciprocidade e para fatos posteriores a esta declaração". Cf. B- 32: Convenção Americana sobre Direitos Humanos. 4. Brasil. Reconhecimento da competência da Corte. Disponível em http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/d.Convencao_Americana_Ratif..htm. Acessado em 4 de outubro de 2010.*

⁴²⁰ *Adotada em São José, Costa Rica, no âmbito da Organização dos Estados Americanos por ocasião da Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em 22 de novembro de 1969, entrou em vigor internacional em 18 de julho de 1978. O Brasil aderiu em 9 de julho de 1992 e ratificou em 25 de setembro de 1992.*

III. ADEQUAÇÃO DO DIREITO INTERNO ÀS NORMAS DA CONVENÇÃO AMERICANA

6. Mesmo as Constituições nacionais não de ser interpretadas ou, se necessário, até emendadas para manter harmonia com a Convenção e com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. De acordo com o artigo 2º da Convenção, os Estados comprometem-se a adotar medidas para eliminar normas legais e práticas de quaisquer espécies que signifiquem violação a ela e, também ao contrário, comprometem-se a editar legislação e desenvolver ações que conduzam ao respeito mais amplo e efetivo da Convenção⁴²¹.

7. Um bom exemplo jurisprudencial é o Caso Última Tentação de Cristo (Olmedo Bustos e outros vs. Chile. Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C No. 73), como se observa da fundamentação acerca da exata interpretação e alcance que se deve dar ao artigo 2º da Convenção Americana:

89. Esta Corte tem presente que, em 20 de janeiro de 1997, a Corte de Apelações de Santiago ditou sentença em relação ao presente caso, a qual foi confirmada pela Corte Suprema de Justiça do Chile em 17 de junho de 1997. Por não estar de acordo com os fundamentos destas sentenças, em 14 de abril de 1997, o governo do Chile apresentou, ao Congresso um **projeto de reforma constitucional** para eliminar a censura cinematográfica. A Corte valora e destaca a importância da **iniciativa do Governo de propor a mencionada reforma constitucional, porque pode conduzir a adequar o ordenamento jurídico interno ao conteúdo da Convenção Americana em matéria de liberdade de pensamento e de expressão**. O Tribunal constata, entretanto, que apesar do tempo transcorrido a partir da apresentação do projeto de reforma ao Congresso, ainda não foram adotadas, conforme o previsto no artigo 2 da Convenção, as medidas necessárias para eliminar a censura cinematográfica e permitir, assim, a exibição do filme 'A Última Tentação de Cristo'". (destacamos)

8. Naquele caso, no voto concorrente do Juiz Cançado Trindade, têm-se expressões ainda mais incisivas:

"4. [...] A convenção Americana, juntamente com outros tratados de direitos humanos, **"foram concebidos e adotados com base na premissa de que os ordenamentos jurídicos internos devem se harmonizar com as disposições convencionais, e não vice-versa"** (parágrafo 13). [e]m definitiva, adverti, **"[N]ão se pode legitimamente esperar que essas disposições convencionais se 'adaptem' ou se subordinem às soluções de direito constitucional ou de direito público interno, que variam de país a país [...]. A Convenção Americana, ademais de outros tratados de direitos humanos, buscam, a contrario sensu, ter no direito interno dos Estados Parte o efeito de aperfeiçoá-lo, para maximizar a proteção dos direitos consagrados, acarretando, nesse propósito, sempre que necessário, a revisão ou revogação de leis nacionais [...] que não se conformem com seus parâmetros de proteção."** (parágrafo 14) (destacamos)

9. No quarto item do parágrafo 40 do mesmo voto, o Juiz Cançado Trindade expõe que:

⁴²¹ Cf. Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros) versus Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C No. 73, pars. 85 e seguintes.

[Q]ualquer norma de direito interno, independentemente de seu status (constitucional ou infraconstitucional), pode, por sua própria existência e aplicabilidade, *per se* comprometer a responsabilidade de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos. (destacamos)

10. Portanto, em prol da garantia da supremacia dos Direitos Humanos, especialmente quando degradados por crimes de lesa-humanidade, faz-se mister reconhecer a importância dessa sentença internacional e incorporá-la de imediato ao ordenamento nacional, de modo a que se possa investigar, processar e punir aqueles crimes até então protegidos por uma interpretação da Lei de Anistia que, afinal, é geradora de impunidade, descrença na proteção do Estado e de uma ferida social eternamente aberta, que precisa ser curada com a aplicação serena mas incisiva do Direito e da Justiça.

IV. RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE PELO ESTADO

11. A Corte em regra pronuncia-se acerca do reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado pelo próprio Estado.

12. O artigo 53.2 do Regulamento estabelece que "Se o demandado comunicar à Corte seu acatamento às pretensões da parte demandante e às dos representantes das supostas vítimas, seus familiares ou representantes, a Corte, ouvido o parecer das partes no caso, resolverá sobre a procedência do acatamento e seus efeitos jurídicos."

13. Portanto, o Tribunal, no exercício de seus poderes inerentes de tutela judicial internacional dos direitos humanos, poderá estabelecer seu livre convencimento sobre se o reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado por um Estado demandado oferece substância suficiente, nos termos da Convenção, para dar ou não seguimento ao conhecimento do mérito e a determinação das eventuais reparações e custas. Para tanto, a Corte deve fazer a análise da situação apresentada nos casos concretos⁴²².

14. No caso, o Estado brasileiro, durante todo o procedimento perante este Sistema Interamericano de Direitos Humanos, não controverteu a responsabilidade pelos fatos afetos a detenção arbitrária e ilegal, a tortura e a desaparecimento forçado, nos moldes propostos pela Lei No. 9.140, de 4 de dezembro de 1995⁴²³. Pelo contrário, em sua contestação às alegações finais dos representantes de novembro de 2006 no trâmite perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o Estado reconheceu "[o] sentimento de angústia dos familiares das pessoas desaparecidas na Guerrilha do Araguaia, pois considera direito supremo de todos os indivíduos ter a possibilidade de prantejar seus mortos, ritual no qual se inclui o enterro de seus restos mortais"⁴²⁴.

⁴²² Corte IDH. Caso Montero Aranguren e outros vs. Venezuela. Sentença de 5 de julho de 2006. Série C Nº 150, par. 39; Caso Baldéon García. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C Nº 147. par. 38; Caso Acevedo Jaramillo e outros. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C Nº 144, par. 173; e Caso Blanco Romero e outros. Sentença de 28 de novembro de 2005. Série C Nº 138, par. 55.

⁴²³ *Demanda da CIDH, par. 41. O preâmbulo da Lei No. 9.140/95 estabelece que a lei, entre outras coisas, "reconhece como mortas pessoas desaparecidas em razão de participação, ou acusação de participação, em atividades políticas, no período de 2 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979".*

⁴²⁴ *Observações do Estado de maio de 2007, par. 10. Apêndice III da Demanda da CIDH.*

15. No livro-relatório da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos – CEMDP⁴²⁵, o Estado reconheceu que a Lei No. 9.140/95 “firmou a responsabilidade do Estado pelas mortes, garantiu reparação indenizatória e, principalmente, oficializou o reconhecimento histórico de que estes brasileiros [...] morreram lutando como opositores políticos de um regime que havia nascido violando a constitucionalidade democrática erguida em 1946”⁴²⁶.

16. Desse modo, tendo a Comissão apontado o citado reconhecimento, os representantes consideraram que tal possui plenos efeitos jurídicos no procedimento perante a Corte e solicitaram que este Tribunal tome nota do reconhecimento dos fatos e da aceitação da responsabilidade feitos pelo Brasil, e que os seus alcances sejam incorporados a esta sentença. Ressaltaram, entretanto, o cunho limitado desse reconhecimento fático e pugnaram pela análise mais aprofundada do feito a fim de alcançar os fatos não reconhecidos de forma expressa pelo Estado.

17. A Corte admitiu o reconhecimento dos fatos e a aceitação de responsabilidade realizados pelo Estado, bem como reconheceu seus esforços e boa-fé na atualidade, porém entendeu que tal reconhecimento não ocorreu de forma plena e eficaz quanto a todas às violações trazidas a exame da Corte. Ao invés, o reconhecimento estatal guarda importantes limitações, tanto que sua defesa atual ainda é de não permitir a investigação, processamento e punição dos responsáveis pela aplicação da Lei de Anistia, em interpretação julgada incompatível com a Convenção, de dispositivos que carecem de efeitos jurídicos.

V. COMPETÊNCIA PARA CLASSIFICAR CRIMES COMO DE LESA-HUMANIDADE

18. Não obstante a questão de fundo do Caso Guerrilha do Araguaia não tratar de discussão sobre a competência específica da Corte para proceder à ampliação material do conceito de *jus cogens*, teço alguns comentários sobre a possibilidade e a pertinência de examinar os crimes de lesa-humanidade. Na esteira do caso Goiburú, o julgamento do caso Almonacid demonstra que o *jus cogens* transcende o Direito dos Tratados e abarca o Direito Internacional em geral, inclusive o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

19. Desafia a finalidade com a qual a Corte foi instituída não permitir que ela considere como imperativos determinados direitos. A Corte pode e, mais do que isto, tem a obrigação de atribuir natureza de *jus cogens* àqueles direitos mais caros à pessoa, componentes do núcleo duro de proteção (“*hard core of human rights*”), de modo a protegê-la e a cumprir a finalidade de proteção aos direitos humanos agasalhados na Convenção Americana.

⁴²⁵ Criada pela Lei No. 9.140/95.

⁴²⁶ Secretaria Especial de Direitos Humanos. *Direito à Memória e à Verdade*, op. Cit., p. 30.

20. A noção do crime de lesa-humanidade produziu-se já nos primórdios do século passado, estando consubstanciado no preâmbulo da Convenção de Haia sobre as Leis e Costumes de Guerra (1907), segundo o qual os Estados pactuantes submetem-se às garantias e ao regime dos princípios do Direito Internacional preconizados pelos costumes estabelecidos entre as nações civilizadas, pelas leis da humanidade e pelas exigências da consciência pública⁴²⁷.

21. Do mesmo modo, deve-se atentar para o papel exercido pelo Estatuto de Nuremberg no estabelecimento dos elementos caracterizadores dos crimes de lesa-humanidade. Reconheceu-se a existência de um costume internacional, como uma expressão do Direito Internacional que proibia esses crimes (Caso Almonacid, parágrafo 96). Diferentemente deste caso, Almonacid referiu-se a um único atentado, mas difícil portanto de classificar como crime de lesa-humanidade, e mesmo assim esta Corte estabeleceu o precedente memorável.

22. O ex-presidente da Corte, A.A. Cançado Trindade, em seu voto separado no Caso Almonacid, lembrou que a configuração dos crimes contra a humanidade é uma manifestação mais da consciência jurídica universal, de sua pronta reação aos crimes que afetam a humanidade como um todo. Destacou que com o passar do tempo, as normas que vieram a definir os "crimes contra a humanidade" emanaram, originalmente, do Direito Internacional consuetudinário, e desenvolveram-se, conceitualmente, mais tarde, no âmbito do Direito Internacional Humanitário, e, mais recentemente no domínio do *jus cogens*, do direito imperativo (Almonacid, parágrafo 28).

23. Os crimes de desaparecimento forçado, de execução sumária extrajudicial e de tortura perpetrados sistematicamente pelo Estado para reprimir a Guerrilha do Araguaia são exemplos acabados de crime de lesa-humanidade. Como tal merecem tratamento diferenciado, isto é, seu julgamento não pode ser obstado pelo decurso do tempo, como a prescrição, ou por dispositivos normativos de anistia.

24. A Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas adotou, em 26 de novembro de 1968, a Convenção Sobre a Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes contra a Humanidade. Deve-se identificar como característica desta convenção que ela não é criadora-inovadora do Direito, mas sim consolidadora, razão pela qual ainda que não ratificada ela deverá ser aplicada pelo Estado. Na mesma esteira, em 1974, o Conselho da Europa elaborou a Convenção Européia sobre a Imprescritibilidade dos Crimes contra a Humanidade e dos Crimes de Guerra.

25. Assim o fizeram não por uma imposição de tratativas. Não é fruto, pois, de conclusão alcançada por meio do processo de negociação, assinatura, ratificação e referendo parlamentar que pressupõe toda a adoção de tratado internacional. A bem da verdade, **esses instrumentos supranacionais só fazem reconhecer aquilo que o costume internacional já determinava.**

26. Também ocorreu, no tocante à Convenção de Viena de 1969, tratado multilateral de consolidação das regras costumeiras de celebração de tratados entre Estados soberanos. Desde a sua efetiva entrada em vigor em âmbito internacional, em

⁴²⁷ Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros versus Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C No. 154, par. 94.

1980, passaram-se longos 29 anos até que o Brasil internalizasse a Convenção, vindo a fazê-lo sob a imposição de duas reservas aos termos da Convenção.

27. Por outro lado, 42 anos após a sua adoção no âmbito internacional, o Brasil permanece sem a devida ratificação da Convenção sobre Imprescritibilidade dos Crimes de Guerra e dos Crimes de Lesa-Humanidade, não obstante tê-la assinado. Essa omissão certamente foi fruto de pressão política daquele grupo de militares que praticou as atrocidades descritas neste processo. Entretanto, essa falta de ratificação é superada, pois, como já entendeu esta Corte, a sua observância obrigatória decorre do costume internacional e não do ato de ratificação. A imprescritibilidade desses crimes surge como categoria de norma de Direito Internacional geral, que não nasce com a dita Convenção, mas sim é nela reconhecido (Caso Almonacid, parágrafos 152 e 153).

28. É bom frisar que embora esta Corte tenha competência para guardar e interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em certos casos é levada a tomar conhecimento de crimes. A Corte carecerá, por óbvio, de competência para julgar penalmente os indivíduos pelos crimes, mas terá a competência para analisar os fatos e a eles aplicar consequências em sua esfera de atuação, condenando o Estado que permitiu ou agiu para que os crimes fossem perpetrados. E ao conhecer da matéria, a Corte tem a obrigação de aplicar o Direito à espécie concreta, sob pena de injustificável omissão. E ao classificar um crime como de lesa-humanidade ou crime grave contra direitos humanos, a Corte faz de maneira incidental (*obiter dictum*) e não vinculante da esfera penal, nacional ou internacional.

29. O exame de conceito da esfera do Direito Penal Internacional não deve melindrar a Corte ou instancias judiciárias nacionais, dada a evidente confluência de várias circunscrições do Direito Internacional, o que vem sendo propalado pela doutrina e pela jurisprudência não é de hoje. Assim o é porque são largas as fronteiras entre os sub-ramos como os Direitos Humanos, o Direito Humanitário e o Direito Penal Internacional. Suas normas e suas fontes são necessariamente complementares, senão correr-se-ia o grave risco de divergência entre as interpretações desses nichos jurídicos que jamais seriam uniformizadas, com lamentável insegurança jurídica para a humanidade.

VI. CONCLUSÃO

30. Finalmente é prudente lembrar que a jurisprudência, o costume e a doutrina internacionais consagram que nenhuma lei ou norma de direito interno, tais como as disposições acerca da anistia, as normas de prescrição e outras excludentes de punibilidade, deve impedir que um Estado cumpra a sua obrigação inalienável de punir os crimes de lesa-humanidade, por serem eles insuperáveis nas existências de um indivíduo agredido, nas memórias dos componentes de seu círculo social e nas transmissões por gerações de toda a humanidade.

31. É preciso ultrapassar o positivismo exacerbado, pois só assim se entrará em um novo período de respeito aos direitos da pessoa, contribuindo para acabar com o círculo de impunidade no Brasil. É preciso mostrar que a Justiça age de forma igualitária na punição de quem quer que pratique graves crimes contra a humanidade, de modo que a imperatividade do Direito e da Justiça sirvam sempre para mostrar que práticas tão cruéis e desumanas jamais podem se repetir, jamais serão esquecidas e a

qualquer tempo serão punidas.

Roberto de Figueiredo Caldas
Juiz ad Hoc

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario