



Autor: Mauricio Escobar Martínez

Título: Aquelarre

Técnica: óleo sobre cartón paja

Dimensión: 25 x 35 cm

Año: 2004

LA FLEXIBILIDAD PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*

* Estudio desde el debido proceso y el eficientismo procesal. Investigación terminada y presentada por el Semillero de Investigación en Derecho Procesal de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia en el XII concurso internacional para estudiantes de pregrado, en el marco del XXXII Congreso colombiano de Derecho Procesal llevado a cabo en la ciudad de Bogotá, septiembre 7, 8 y 9 de 2011. En la elaboración de la ponencia participaron los siguientes estudiantes: María Isabel Uribe López, Juliana Uribe Mejía, Carmiña Cadavid Cano, Jairo Alonso Mosquera Lozano, Carlos Arturo Lopera Vasco, Lisseth Pérez Velásquez, Andrea García Restrepo, Karina Ríos Córdoba, Juan Felipe Vallejo Osorio, Tania Carolina Rivera Fernández y Lina Marcela Restrepo Gómez; coordinados por los profesores Luis Bernardo Ruiz Jaramillo y Óscar Alberto García Arcila.

Fecha de recepción: 30 de marzo de 2012

Fecha de aprobación: 7 de junio de 2012

LA FLEXIBILIDAD PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

María Isabel Uribe y otros

RESUMEN

En el proceso que se adelanta ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos se observan algunas particularidades que se manifiestan en: la libertad de prueba, la valoración de la prueba, la carga de la prueba y su práctica, que permiten establecer los hechos, no tanto a partir de la prueba empírica, sino con base en componentes de tipo pragmático, como las ficciones o presunciones o la llamada prueba circunstancial, lo cual lleva a preguntarse lo siguiente: ¿Es razonable y compatible con el debido proceso, que en aras de garantizar los derechos humanos, la Corte Interamericana se otorgue tan amplias libertades en la obtención y apreciación de la prueba, lo mismo que en la generación de desfavorecimientos probatorios contra el Estado cuando funge como demandado durante los procesos que ante ella se adelantan?

Este escrito tiene como finalidad realizar un estudio de la actividad probatoria en los procesos que se adelantan ante la Corte contrastando sus características con los principios del debido proceso, a fin de establecer si con éstas se afectan garantías procesales de las partes.

Palabras clave: Corte Interamericana de Derechos Humanos, desfavorecimientos probatorios, debido proceso, derechos humanos, eficientismo procesal, actividad probatoria, libertad probatoria.

THE PROBATORY FLEXIBILITY IN THE PROCEDURE OF THE INTER AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS

ABSTRACT

In the process that is conducted in face of the Inter-American Court of Human Rights some particularities has been observed: the freedom in the evidence, the evidence valuation, the practice and the charge in the evidence, that establish the facts, therefore not fundament in a empiric evidence, if not in components of programmatic type, like presumptions and fictions of the called circumstantial evidence, which to ask: is reasonable and compatible with the due process, in order to guarantee, the Inter-American Court of Human Rights, brings so biggest liberties in the obtaining an the appreciation of the evidence, the same in the generation of disadvantage values when the State has been demanded, during the processes developed in this Court?

This paper has a finality to make a study of the probatory activity in the processes developed before the Court, contrasting those characteristics with the due process principles, to establish if with that the procedural guarantees of the parts are affected.

Key word: Inter-American Court of Human Rights, procedural disadvantages, due process, Human Rights, procedural efficientism , probatory activity, probatory freedom

LA FLEXIBILIDAD PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

INTRODUCCIÓN

Es deber de los Estados garantizar la protección de los derechos humanos, por lo que en el ámbito de cada Estado se crean mecanismos internos cuya finalidad es la tutela efectiva de estos derechos. Sin embargo, en muchas ocasiones estos mecanismos, aunque formalmente existen, se tornan insuficientes o ineficaces, y los individuos o no ven satisfechos sus derechos o los ven satisfechos de forma incompleta. Estas falencias han generado la necesidad de crear órganos internacionales que trasciendan las fronteras estatales y doten al individuo de la protección que su propio Estado no logra brindarle; máxime si se tiene en cuenta que es el mismo Estado el principal violador de los derechos humanos.

Una vez un sujeto considera que el Estado ha incumplido el deber de garantizar la protección de sus derechos, ya sea porque éste no cumplió con sus funciones o porque se extralimitó en el ejercicio de las mismas, se legitima al individuo para acudir ante estos entes y reclamar la tutela efectiva de los derechos. Parte de esta tutela consiste en que se pueda colocar al sujeto en las condiciones que se encontraba antes de que tuviese lugar la violación y, si esto no es posible, la tutela consistirá en proporcionar al individuo una reparación integral, que pueda en cierta medida, disminuir el efecto del perjuicio causado a partir de la violación o de la falta de protección de los derechos.

En el entorno americano, el sistema de protección de los derechos humanos se genera en 1948 con la constitución de la Organización de Estados Americanos y, posteriormente, en 1969, con la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante la Convención), para culminar en lo que hoy conocemos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte). Esta Corte es el único órgano internacional con competencia para decidir sobre la responsabilidad de los Estados americanos que han ratificado la Convención en los casos de violación de dichos derechos.

En materia probatoria, en el proceso ante la Corte, se presenta una acentuada tendencia hacia el eficientismo con la implementación de figuras de inspiración pragmática, lo cual lleva a preguntarse lo siguiente: ¿Es razonable y compatible con el debido

proceso, que en aras de garantizar los derechos humanos, la Corte Interamericana se otorgue tan amplias libertades en la obtención y apreciación de la prueba, lo mismo que en la generación de desfavorecimientos probatorios contra el Estado cuando funge como demandado durante los procesos que ante ella se adelantan?

Este escrito tiene como finalidad realizar un estudio de la actividad probatoria en los procesos que se adelantan ante la Corte contrastando sus características con los principios del debido proceso, a fin de establecer si con éstas se afectan garantías procesales de las partes.

El texto se distribuye en cuatro acápites: en el primero se hace una referencia a la fundamentación de los derechos humanos y la forma como la Corte les brinda protección; en el segundo se realiza un estudio de la actividad probatoria en la Corte y de las especiales características que tiene; en el tercero, se hace una ponderación en torno al debido proceso y a las garantías procesales que deben respetársele a cualquier sujeto parte, con la libertad de formas que en materia probatoria se presenta en la Corte; y en el cuarto, se anotan las conclusiones.

1. FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU PROTECCIÓN

Tomando como referente lo dicho por la Organización de las Naciones Unidas (Oficina del alto comisionado de las Naciones Unidas, 2011) los derechos humanos son aquellos que tiene todo ser humano por la sola razón de serlo, sin que sea necesario hacer distinciones de raza, sexo, nacionalidad, religión o cualquier otra condición.

Según González Uribe, las ideas que fundamentan las primeras nociones de los derechos humanos surgen con los estoicos y son reforzadas luego en el cristianismo y especialmente con Tomás de Aquino (2011, p. 327-329). Huesbe Llanos (2009, p. 428) reconoce, por ejemplo, que dentro de algunos textos normativos ingleses del siglo XVII ya se establecían algunos derechos y libertades para los habitantes del país. Sin embargo, tal y como lo afirman Novak Talavera y García Corrochano (2002, p.262), “serán la Declaración de Derechos de Virginia del 12 de junio de 1776 y la declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano adoptada por la Asamblea Constituyente Francesa el 26 de agosto de 1789, las que proclamarían por vez primera con carácter general y no solo para sus nacionales, los derechos del hombre”.

Si bien las declaraciones referenciadas son las primeras en abrirle un espacio universal a los derechos humanos, este tema siguió estando regulado discrecionalmente por los derechos internos de los Estados y fue solo después de la segunda guerra mundial cuando estos empezaron a concretarse a nivel internacional, por medio de la

Organización de las Naciones Unidas, creada en 1945 (González Uribe, 2011, p. 334). Según Novak y García (2002, p. 263), respecto de los derechos humanos específicamente, la organización mencionada recopiló y adicionó las libertades y derechos que se habían establecido en favor de los seres humanos en instrumentos anteriores a su fundación y los promulgó bajo los postulados de universalidad e inalienabilidad, característicos de los derechos naturales, generando la obligación para los Estados miembros de respetarlos y promoverlos.

De acuerdo a García Ramírez, el derecho internacional tuvo que sobrepasar el problema filosófico de los derechos humanos, para luego entender el acceso a la justicia en sus tres dimensiones: primero, el acceso formal, que se refiere a la posibilidad de llevar las pretensiones ante una jurisdicción independiente, imparcial y competente; segundo, el acceso material, que consagra la necesidad de que el proceso termine en una sentencia justa y tercero, un acceso preventivo o cautelar (2006, p.16).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se encarga de tutelar los derechos de quienes han sido víctimas de una violación por parte del Estado, con base en la Convención y en el Reglamento vigente. Para esto es necesario que quien acude ante ella dé inicio a un proceso contencioso, en el cual la parte demandada siempre es el Estado y las partes demandantes son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Comisión), quien en primera instancia recibe la denuncia de la parte afectada y tiene la función de acusar al Estado o en su caso el Estado, quien tiene también la facultad de acusar a otro Estado miembro de la Convención ante la Corte.

2. ACTIVIDAD PROBATORIA EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En la actividad probatoria de los procesos que se adelantan ante la Corte hay ciertas particularidades que dan lugar a marcadas diferencias respecto de la manera como se realizan los procedimientos al interior de los Estados. Dichas singularidades consisten en la minimización de las formalidades que regulan la actividad probatoria y en la creación de diversas reglas que desfavorecen la situación procesal del Estado cuando actúa como demandado.

La Corte ha argumentado que tales particularidades son admisibles si se considera que las violaciones de derechos humanos son un asunto de considerable gravedad y que la víctima, al reclamar la protección, se encuentra en una desventaja notoria frente al Estado, ya que éste es el que monopoliza el sistema

de justicia en su interior (Corte IDH, caso Loayza Tamayo Vs. Perú). Según Fix-Zamudio (2001, p. 197, citado por Pizzolo, 2007, p. 306) para la mencionada Corte la justificación de dichas particularidades es obtener las pruebas necesarias para establecer la posible responsabilidad del Estado. Así lo expresó tal Corte en la sentencia del 31 de agosto de 2001 (Caso de la comunidad Mayagna AwasTingni vs. Nicaragua):

“Con el fin de obtener el mayor número posible de pruebas, este Tribunal ha sido muy flexible en la admisión y valoración de las mismas, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia (...) El procedimiento establecido para los casos contenciosos ante la Corte Interamericana ostenta características propias que lo diferencian del aplicable en los procesos de derecho interno, no estando el primero sujeto a las formalidades propias del segundo”.

La actividad probatoria se abordará desde los principios y figuras más sobresalientes del procedimiento:

2.1. Libertad de Prueba

Este principio, según Barbosa Delgado (2002, p. 215), consiste en que la prueba se aporta, decreta y practica con libertad en el proceso; se manifiesta de dos formas: en la libertad que tienen las partes de aportar y solicitar las pruebas que consideren deben ser valoradas por el Tribunal y en el poder que tiene el juez para decretar de oficio toda prueba que considere necesaria.

La Corte ha justificado la libertad de prueba en consideración a que el proceso, cuando es realizado ante las instancias internacionales, le concede a la justicia material una protección reforzada, en el entendido de hacer prevalecer, en ciertos casos, la materia sobre las formas, sobre todo si dicho tribunal internacional se finca en la protección de los derechos humanos. Así la Corte afirmó:

“El proceso es un medio para realizar la justicia y ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades, sin que por ello se afecte la seguridad jurídica y el equilibrio procesal entre las partes. Por referirse a violaciones a derechos humanos y acoger, en consecuencia, el principio de verdad histórica, el proceso ante este Tribunal internacional tiene un carácter menos formalista que el seguido ante las autoridades internas” (Corte IDH. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Y caso Tiu Tojín Vs. Guatemala).

En el mismo sentido se pueden referenciar jurisprudencias de otros tribunales internacionales como el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (Caso Klass

y otros, y el caso *Ringelsen*) y la Corte Internacional de Justicia (Caso *Mavrimatis Palestine Concessions*, Judgment N° 2 y caso *Case Aegean Sea Continental Shelf*, Judgment), que de manera puntual le dan un carácter residual al procedimiento haciendo primar la protección material de los derechos humanos.

Lo anterior permite concluir, siguiendo a Pizzolo (2007, p. 274): “*El principio defendido por la Corte es que la forma queda subordinada a la finalidad de protección, a menos que por un excesivo informalismo se lesione el principio de defensa*”

2.2. Prueba de Oficio

El Reglamento de la Corte (artículo 58) establece su facultad oficiosa para producir e incorporar elementos probatorios útiles para el caso que está desarrollando en el evento de que ninguna de las partes los haya ofrecido como pruebas o para incorporar elementos que por el momento en el que se encuentra el proceso ya no pueden ser allegados. En varios casos, la Corte ha decretado la incorporación extemporánea de ciertos documentos por parte del Estado o de la Comisión, o ha solicitado a las partes allegar elementos probatorios como prueba para mejor resolver. Al respecto ha dicho este Tribunal:

“A pesar de que el Estado no hizo manifestación alguna sobre las razones que motivaron la presentación extemporánea de estos elementos probatorios y no acreditó, por tanto, las circunstancias excepcionales que justificarían su aceptación por la Corte, ésta estima que los mismos constituyen prueba útil en la medida que contienen información sobre los hechos examinados por lo que los incorpora al acervo probatorio con base en el Artículo 44.1 del Reglamento, y los valora como prueba circunstancial dentro del acervo probatorio, conforme al principio de la sana crítica.” (Bámaca Velásquez Vs. Guatemala).

Otra manifestación del poder oficioso de la Corte consiste en las preguntas que pueden realizar los jueces y las partes en el proceso (Artículo 52). Al respecto, dice Abreu Burelli:

“Puede mencionarse a su favor que es un excelente mecanismo para conocer la verdadera posición de los sujetos procesales en relación con los puntos importantes del conflicto. En contra, se ha argumentado que los jueces y la Corte misma al formular interrogatorios, pueden asomar una prematura indicación de sus ideas sobre el caso. Sin embargo el balance permite concluir que la práctica –tanto de la CIJ, como de la Corte- no ha tenido resultados negativos y puede haber servido a la finalidad de suministrar información tanto de los hechos, como del derecho, antes que la sentencia sea dictada” (2003, p. 299).

2.3. El *Thema Probandum* y la Admisibilidad de La Prueba

El *tema probandum* y la admisibilidad de la prueba se encuentran íntimamente ligados en la medida en que el primero determina cuáles son los hechos sobre los cuales recaerá la actividad probatoria en el proceso, y el segundo hace referencia al juicio que hace el juez para efectos de incorporar la prueba al proceso.

Uno de los parámetros del juicio de admisibilidad es la legalidad de la prueba y como manifestación de esta se encuentra que el ofrecimiento y la presentación de la misma deben realizarse en las oportunidades señaladas para materializar el principio de igualdad de las partes en materia probatoria. El Reglamento permite el ofrecimiento de la prueba en el informe elaborado por la Comisión, en el escrito ofrecido por el Estado cuando este es el demandante, en la contestación cuando es el demandado y en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas que pueden allegar las presuntas víctimas. Excepcionalmente podrá admitirse una prueba si el que la ofrece justifica su presentación extemporánea por razones de fuerza mayor, impedimento grave y hecho sobreviniente.

Una situación especial a considerar es la admisibilidad de la prueba obtenida por la Comisión. La Corte admitirá la prueba obtenida por la Comisión siempre y cuando se respete el principio de contradicción y no se considere indispensable repetirla; sin embargo, con ello se desconoce el principio de intermediación, en la medida en que el juez que va a valorar la prueba no es el mismo que la va a practicar.

Entre las reglas que inciden en el criterio de la utilidad para la obtención de la prueba se encuentra la exención de prueba que genera el principio del *iura novit curia*, en virtud del cual la Corte ejerce una función reparadora en tanto puede reconocer, de manera oficiosa, derechos que no fueron objeto de petición. A juicio de la Corte “el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente” (Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros Vs. Trinidad y Tobago. Caso Cantos). No obstante lo anterior, este principio no permite el reconocimiento de nuevos hechos no establecidos inicialmente por las partes -con excepción de los sobrevinientes- (Corte, Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú), pues de lo contrario se estaría violando el derecho de defensa de las mismas (Pizzolo, 2007, p. 284).

Otra particularidad se presenta con la aplicación del principio de *estoppel*, en virtud del cual, según Pizzolo, la Corte, en aras de proteger la seguridad jurídica de las partes, obliga a las mismas a que cuando asuman una posición determinada y dicha actitud produzca efectos jurídicos, estas no puedan posteriormente cambiar su posición, quedando supeditadas a defender la inicialmente adoptada

(2007, p. 284). En los procesos ante la Corte (Caso Neira Alegría y otros. Caso del Caracazo. Y Caso Montero Aranguren y Otros —Retén de Catia—) esta figura se ha aplicado generalmente en detrimento de los intereses del Estado, ya que opera contra él la imposibilidad de probar hechos que vayan en contravía de los alegados inicialmente y las pruebas dirigidas a corroborar dichos hechos se consideran inadmisibles por impertinencia probatoria. Explica Pizzolo (2007, p. 276) que “cuando una parte en un litigio ha adoptado una actitud determinada que redunde en beneficio propio o en deterioro de la contraria, no puede luego, en virtud del principio de *estoppel*, asumir otra conducta que sea contradictoria con la primera”

2.4 Documentos

Las partes pueden aportar al proceso toda clase de documentos, los cuales pueden ser públicos o privados, escritos o grabados, en forma visual o sonora, o de otro tipo como correos electrónicos, páginas web, recortes de prensa, mapas y recibos. Teniendo la Corte la facultad de pedirle a las partes que aporten los documentos que ella requiere y considera pertinentes para el examen del caso.

Tratándose de documentos extemporáneos, si la Corte estima que son útiles para resolver la causa los valorará en conjunto con el resto del acervo probatorio, teniendo en cuenta las observaciones que presentaron las partes. Afirmo la misma corporación que es procedente apreciar los documentos de prensa remitidos por las partes cuando recojan hechos públicos y notorios, declaraciones de funcionarios del Estado no ratificadas o cuando corroboren aspectos relacionados con el caso y acreditados por otros medios (Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs Ecuador).

La Corte puede incorporar como prueba documental el testimonio que no cumpla los requisitos del Reglamento. En el caso Valle Jaramillo Vs Colombia, el demandante presentó como prueba dos declaraciones rendidas en el marco de un proceso penal que se llevó a cabo en la jurisdicción interior. El Estado se opuso a tales declaraciones con el argumento de que no habían sido corroboradas ni valoradas por la Fiscal de instrucción del proceso judicial interno, ni cumplían los requisitos del Reglamento, por la falta de contradicción en el proceso judicial interior. A pesar de estas falencias la Corte decidió admitirla y valorarla con el carácter de prueba documental.

Por otra parte, en el caso Tiu Tojín Vs Guatemala, la Corte le concede el carácter de documento a las direcciones electrónicas, en consideración a que con este tipo de prueba no se afecta la seguridad jurídica ni el equilibrio procesal, ya que en estos casos el enlace electrónico directo del documento que se cita como prueba es inmediatamente localizable por el Tribunal y por las otras partes.

2.5 Los Testimonios y las Pericias

Cuando en el proceso las partes soliciten la práctica de la prueba testimonial deben individualizar a cada testigo indicando el objeto de su declaración. Los jueces, la víctima o sus representantes y el Estado pueden formular las preguntas que consideren pertinentes a toda persona que comparezca ante la Corte.

Los Estados no pueden enjuiciar a los testigos, peritos o víctimas ni ejercer represalias contra ellos, o sus familiares a causa de sus declaraciones. No obstante esta disposición, tenemos que en caso de que los testigos citados a rendir declaración no se presenten, se nieguen a declarar o violen el juramento o la declaración solemne, la Corte está facultada para poner tal situación en conocimiento del Estado, para que a estas personas se les apliquen las normas conforme a la legislación interna.

El testimonio se rinde en San José de Costa Rica, no obstante, puede realizarse en otro lugar en presencia de un delegado de la Corte (*prueba in loco*). El Reglamento también permite la recepción de declaraciones haciendo uso de medios electrónicos audiovisuales. Otra particularidad del testimonio que se practica ante la Corte es la posibilidad que ésta tiene de escuchar, a título informativo, a una persona impedida para declarar. En el caso *Yvon Neptune Vs. Haití*, por ejemplo, la Corte admitió la declaración del abogado del Señor Neptune por considerarlo ajustado al objeto de prueba definido por el presidente de la Corte.

En cuanto a la prueba pericial las partes solicitan la prueba indicando los temas que les son relevantes para que sean abordados en el informe y el tribunal designa el perito señalándole los puntos específicos sobre los cuales debe pronunciarse. El juez valorará como medio de prueba el informe realizado por el perito.

La Corte permite además la incorporación de testimonios y pericias bajo la modalidad denominada *affidavit*: declaraciones juradas que se presentan ante fedatario público, que son valoradas a condición de que la contraparte haya tenido la oportunidad de contradecirlas en el trámite del proceso. El *affidavit* se justifica si se consideran los altos costos de adelantar un proceso ante este organismo y la necesidad de que el proceso sea ágil y eficiente (Acosta Alvarado, 2008, p. 68).

En el caso de la masacre de Mapiripán vs Colombia, el Estado objetó varias declaraciones que se hicieron siguiendo parcialmente la figura de los *affidavit*, pues consideró que no se había cumplido con el requisito de que la declaración se hiciera ante fedatario público allegándola con la simple autenticación. La Corte valoró las declaraciones argumentado que lo más importante es obtener la mayor cantidad de información posible para acercarse más a los hechos ocurridos y así fallar mejor

(Caso de la masacre de Mapiripán vs Colombia. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Caso Yatama).

Tanto los testimonios como los informes de los peritos versarán únicamente sobre el objeto que la Corte haya establecido; excepcionalmente, ante petición fundada, la Corte podrá modificar el objeto de la declaración o aceptar una declaración que exceda el objeto fijado.

2.6. La Valoración de la Prueba

Reiteradamente la Corte ha manifestado que su sistema de valoración probatoria es la sana crítica, pero que éste resulta ser más amplio y menos formal que el del derecho interno (Caso Loayza Tamayo y Caso Castillo Páez). La misma Corte analiza las violaciones a la Convención, en consideración a los hechos que ella misma entiende probados, y los argumentos de las partes, apreciando y valorando las pruebas con sujeción a las máximas de la lógica y la experiencia, sin someterse a la regla de la tarifa legal (Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. *Fondo*, nota 33, párr. 130).

Según Bovino, la Corte asume dos posiciones diferentes al momento de valorar la prueba: en la primera de ellas no se aplica realmente la sana crítica y se presenta cuando hay elementos de prueba que no han sido controvertidos, objetados o impugnados. En virtud de esta omisión se considera probado el hecho que el elemento de prueba tiende a demostrar. En la segunda posición, la Corte hace uso de las reglas de la sana crítica del mismo modo que se aplican en el derecho interno y no de una manera más amplia y general, como ella manifiesta hacerlo (2011).

La única particularidad que parece revestir la valoración probatoria que realiza la Corte es que concede un alto valor a ciertos elementos de convicción frente a la ausencia de pruebas adicionales o corroborantes respecto de un hecho o circunstancia determinados; práctica que tiene recibo sobre todo cuando se trata de graves violaciones a derechos humanos, que van acompañadas de una política de supresión de cualquier prueba. En esta línea la Corte se ha otorgado la facultad de “utilizar tanto las pruebas circunstanciales, como los indicios y las presunciones como base de sus pronunciamientos, cuando de aquellas puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos” (Caso Gangaram Panday Vs. Surinam, párr. 49).

La Corte puede presumir la responsabilidad del Estado en casos como torturas, desapariciones forzadas y en los que sea muy difícil para los peticionarios probar la responsabilidad de este, invirtiéndose la carga de la prueba, correspondiéndole al Estado demostrar que no incurrió en una violación de derechos humanos.

Otro aspecto que incide en la valoración de la prueba es el de los indicios y las presunciones, que implican aligeramientos probatorios a favor de las víctimas. Por ejemplo, existe una carga procesal para el Estado de contestar la demanda, de lo contrario se genera un desfavorecimiento probatorio consistente en presumir como “verdaderos los hechos sobre los cuales guardó silencio, siempre que de las pruebas existentes se puedan inferir conclusiones consistentes sobre los mismos.” (Caso Villagrán Morales y Otros —Caso de los “Niños de la Calle”—). Este desfavorecimiento también incluye las situaciones de contestación elusiva o ambigua por el demandado (Caso Durant y Ugarte vs Perú) y los eventos en que este no colabora con la actividad probatoria; sobre esto ha dicho la Corte:

“[...] en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado. Es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio, y aunque la Comisión tiene facultades para realizar investigaciones, su labor depende de la cooperación y de los medios que le proporcione el Gobierno” (Caso Velásquez Rodríguez *Vs.* Honduras, párr. 141-142).

En cuanto a las presunciones, una de las más importantes es que la Corte ha dado por probada la responsabilidad del Estado cuando la violación en el caso concreto encuadra dentro de un patrón sistemático de violaciones. Presunción que ha sido aplicada particularmente en casos de desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales (Caso Hilaire, Constantine y Benjamín vs Trinidad y Tobago, párr. 67 y Caso Juan Humberto Sánchez vs Honduras, Párr. 108), generando un estándar de prueba disminuido para probar los hechos, ya que la cantidad de prueba necesaria para reconocer la indemnización se reduce a presunciones o pruebas circunstanciales, por lo que no se exige la certeza probatoria, sino una mera probabilidad de responsabilidad. También se presumen el dolor moral entre parientes y los perjuicios materiales cuando la víctima es mayor de edad y cabeza de familia.

Con relación al estándar de la prueba, la Corte ha asumido en este punto una posición laxa argumentando que tratándose de temas como la violación de los derechos humanos, es necesario mantener abierta la posibilidad de fallar teniendo en cuenta las características y pruebas que se presenten en cada caso concreto. En este sentido: “la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, ha evitado siempre adoptar una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo” (Caso de la masacre de Mapiripán vs Colombia, párr. 73. Caso Acosta Calderón vs Ecuador, párr. 41. Caso Yatama vs Nicaragua, párr. 108).

3. DEBIDO PROCESO Y LA FLEXIBILIDAD PROBATORIA

El debido proceso se ha entendido como un derecho fundamental, inherente a todos los individuos. Su reconocimiento en casi todos los países del mundo, obedece a una aceptación generalizada de su importancia dual: por un lado constituye una garantía para el buen funcionamiento judicial en sí y por otro, involucra el respeto de otros derechos fundamentales (Quispe Remon, 2010, p. 217). Así, según Bernal Pulido, el debido proceso es un derecho autónomo que protege “las facultades del individuo para participar en los procedimientos del estado constitucional democrático y el ejercicio dentro del marco de dichos procedimientos, de las facultades de hacer argumentaciones, afirmaciones, aportar pruebas, y las capacidades de rebatir los argumentos de los demás y de autocriticarse” (2004, p. 13). Agrega el mismo autor que hay que entender el debido proceso como un derecho fundamental o garantía que permite la materialización de otros derechos fundamentales como la libertad, la igualdad y demás derechos que estructuran el Estado democrático (2004, p. 13).

Como principio general del derecho, el debido proceso no será reconocido únicamente a los individuos, sino en general, a las partes, dado su carácter de garantía para el proceso justo. Es así que en el ámbito internacional el debido proceso también es utilizado por los jueces y tribunales para juzgar a los Estados aceptando que solo en la medida en que éste se garantice puede hablarse de eficacia de la justicia.

La Comunidad internacional condena todas las formas de agresión y propugna por que las formas de resistencia frente al poder del Estado no reproduzcan sistemáticamente la violencia. Así, se han diseñado instancias jurisdiccionales de carácter supranacional cuyas decisiones vinculan a los Estados haciéndolos responsables de sus actos contra la población civil.

La barrera de protección es ahora un decálogo que nos acerca a una ciudadanía internacional: los derechos humanos. Si bien, en ocasiones desafortunadas este discurso se ha usado como bandera colonizadora del mundo por occidente, la gran mayoría de la población mantiene hoy su optimismo respecto al discurso de los derechos, si este es leído de forma pluralista y si los débiles pueden invocarlo contra los poderosos.

Dentro de la Corte, materia de estudio de este artículo, hay una interesante encrucijada a resolver, en el sentido de que en su labor se garantiza la justicia de los fines, lo cual no justifica, por sí, la legitimidad de los medios empleados, sobre todo en materia probatoria en la que la flexibilidad en la obtención y valoración, si bien va dirigida a proteger -en general- los derechos humanos, tiene la potencialidad de afectar, en específico, un derecho humano como el debido proceso.

La laxitud en las reglas probatorias en el ámbito de la Corte se ha justificado en que muchos de los casos de violaciones a los derechos humanos objeto de cuestionamientos van acompañados de políticas formales o informales de supresión de todo elemento de prueba. Por ejemplo, es usual que los testigos sean asesinados o desaparecidos, la prensa sea amordazada por diversos agentes estatales o privados, la población sea sometida a la “ley del silencio”; de esta misma forma, dado que las víctimas sobrevivientes son las que resultan aportando el único conocimiento sobre el caso. Sin embargo, como tienen en él un interés directo, el valor de sus declaraciones, según la teoría general de la prueba judicial, debe estar matizado por las reglas de la sana crítica.

Por todo lo anterior, es pertinente retomar la pregunta que se hizo al principio de este estudio: ¿Es razonable y compatible con el debido proceso, que en aras de garantizar los derechos humanos, la Corte Interamericana se otorgue tan amplias libertades en la obtención y apreciación de la prueba, lo mismo que la generación de desfavorabilidades probatorias contra el Estado cuando funge como demandado durante los procesos que ante ella se adelantan?

En efecto, entre las reglas probatorias que se aplican en el procedimiento ante la Corte existen muchas de inspiración pragmática que persiguen fines eficientistas y que en la mayor parte de los casos van contra los intereses del Estado cuando es demandado. Lo anterior se manifiesta en: la instauración de cargas procesales tales como la ficción de la admisión de los hechos por la no respuesta del Estado a la demanda o por su conducta procesal de no colaborar con la actividad probatoria; la aplicación del principio del *estoppel*; la amplia libertad en cuanto a las oportunidades probatorias con el juego de la prueba para mejor proveer; la mutación de la naturaleza jurídica de medios de prueba como el testimonio y el documento; la utilización de la llamada prueba circunstancial como aligeramiento del estándar de prueba; además de otras figuras como el *affidavit*, que implican serias restricciones a la posibilidad de la contradicción.

Sin duda alguna, hay razones atendibles para hacer uso de estas reglas en aras de alcanzar la eficacia procesal, ya que tratándose de un proceso de tipo indemnizatorio es posible que las dificultades probatorias ameriten consideraciones especiales con la víctima, máxime cuando el Estado monopoliza la justicia en el ámbito interno y cuando se presenta como el agente activo de las violaciones a los derechos humanos. La desigualdad creada por estas reglas en el ámbito del proceso internacional compensa la manifiesta desigualdad en que se encuentran las víctimas frente al Estado.

Los contradictores de estas prácticas podrían decir que es peligrosa tal concesión, máxime si se considera que los Estados parte incorporan a su derecho interno jurisprudencia de la Corte, o si se avizora una evolución de la Corte hacia el

juzgamiento directo de personas y agentes estatales. Frente a esto, la mayor defensa de la Corte es que quien sufre sus condenas es un Estado y que la flexibilidad probatoria beneficia a ambas partes. Sobre este punto la Corte es clara:

... es necesario tener presente que la protección internacional de los derechos humanos no debe confundirse con la justicia penal. En los casos en que los Estados comparecen ante el Tribunal no lo hacen como sujetos en un proceso penal, pues la Corte no impone penas a las personas culpables de violar los derechos humanos. La función de ésta es proteger a las víctimas y determinar la reparación de los daños ocasionados por los Estados responsables de tales acciones (Caso Suárez Rosero vs Ecuador. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 37. Caso Fairén Garbí y Solís Corrales, párr. 136. Caso Godínez Cruz, párr. 140. Caso Velásquez Rodríguez, párr. 134).

Aunque en principio podría dejarse de lado una de las preocupaciones de este escrito en vista de que en el sistema interamericano no se está ante el juicio de un ciudadano por una responsabilidad penal y por lo tanto no está en juego la libertad, la jurisprudencia y los principios internacionales están siendo usados por las Cortes nacionales para sustentar sus decisiones. Sin duda alguna las reglas procesales aplicadas en los casos en los que la parte pasiva del proceso es el Estado, no pueden ser utilizadas del mismo modo en los casos donde el demandado o parte pasiva es un ciudadano.

Sin embargo, el discurso de los derechos humanos, en el marco del derecho internacional, ha permitido entrar a excepcionar principios como el *non bis in ídem*, el de favorabilidad o el de legalidad y la imprescriptibilidad de los delitos o la cosa juzgada en procesos internos. Específicamente en Colombia la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia se han sumergido en discusiones propias de la contraposición de principios de índole constitucional y mandatos del derecho internacional, en particular el de los derechos humanos. Tales ponderaciones han sido traducidas en disputas entre las garantías del individuo y la posibilidad de los Estados de materializar la justicia o los derechos de las víctimas.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia colombiana (proceso 33118 de 2010) considera lo siguiente: "... es claro que la única forma de iniciar o continuar la investigación por una conducta que probablemente constituye vgr., un delito de genocidio y/o de concierto para delinquir en vigencia del Decreto-Ley 100 de 1980, es argumentando la imprescriptibilidad de la acción penal, con fundamento en los tratados internacionales sobre derechos humanos reconocidos por Colombia y aplicables como principios de derecho internacional (...) lo que permite—sin violentar el principio de legalidad—que la norma de carácter internacional sea tenida en cuenta como la que tipifica dicho delito y, en consecuencia, conductas

constitutivas del mismo puedan ser sancionadas penalmente, aún cuando se hayan cometido con anterioridad a la entrada en vigencia de la referida ley interna. Es evidente la trascendencia internacional que connota la comisión de esta clase de conductas, ya definidas como de lesa humanidad...”

Por lo tanto, lo cuestionable de este efecto de las sentencias de la Corte radica en su recepción en los Tribunales internos, por vía de interpretación a partir del bloque de constitucionalidad; por ejemplo, la Corte Constitucional colombiana ha considerado que en algunas circunstancias excepcionales no contempladas por el legislador debe proceder la reapertura o revisión de los procesos penales que habían terminado con la preclusión de la investigación, la cesación del procedimiento o la sentencia absolutoria (Sentencia C-04 de 2003).

En el mismo sentido, los procesos indemnizatorios por violación a los derechos humanos terminan teniendo efectos que sobrepasan ese nivel de reparación, ya que en la práctica conllevan consecuencias para particulares relacionadas con los procesos internos a quienes se les retira la cosa juzgada. Así, lo que tiene inicialmente un carácter indemnizatorio termina produciendo efectos de persecución penal. Esto no sería escandaloso si el proceso internacional se llevara con el respeto pleno de las garantías procesales, en el que se declare la verdad procesal sin ficciones jurídicas fincadas en presunciones o favorecimientos probatorios. Lo paradójico de la situación es que la Corte se erige como un órgano protector de los derechos humanos, pero resulta afectando el derecho humano al debido proceso, en lo referente a la seguridad jurídica que ella misma pregona.

4. CONCLUSIONES

Se observan en el procedimiento que se adelanta ante la Corte unas prácticas jurídicas con algunas particularidades que difieren claramente de los procesos al interior de los Estados, destacándose: la libertad de prueba, que se manifiesta en figuras como el *affidavit*, la admisión de la prueba extemporánea y la trasmutación de la naturaleza jurídica de medios de prueba como el testimonio en prueba documental. En la valoración de la prueba, esta libertad se manifiesta en los casos de desaparición forzada o tortura, en los que la Corte aplica un estándar de prueba disminuido, permitiendo establecer los hechos, no tanto a partir de la prueba empírica, sino con base en componentes de tipo pragmático, como las ficciones o presunciones o la llamada prueba circunstancial.

Resulta razonable que una Corte internacional permita, para efectos de proteger los derechos humanos y juzgar las conductas activas o pasivas del Estado que tengan

relación con la violación de estos, acudir a reglas probatorias pragmáticas, toda vez que el sujeto pasivo del proceso es un Estado. Este eficientismo procesal permite que la Corte valore las pruebas libremente al momento de la sentencia, a sabiendas de que en algunos eventos no se respetan las garantías procesales.

En la dogmática jurídico-procesal se predica que las partes vinculadas en el proceso deben actuar en igualdad de condiciones, situación que ante la Corte se matiza en aras de equiparar al individuo frente al Estado. En virtud de esto la Corte actúa bajo la premisa de proteger materialmente los derechos humanos, situación loable pero controvertible cuando se utiliza el mismo argumento por parte de los órganos judiciales internos en desmedro de derechos también fundamentales de individuos que por pasiva no corresponden al margen del juzgamiento de la Corte, vulnerándose así derechos como la seguridad jurídica, la contradicción y el debido proceso.

BIBLIOGRAFÍA

- ABREU BURELLI, Alirio, “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, colaboración para la obra colectiva *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, San José de Costa Rica, 2003.
- ACOSTA ALVARADO, Paola Andrea. *Tribunal Europeo y Corte Interamericana de Derechos Humanos: ¿Escenarios idóneos para la garantía del derecho de acceso a la justicia internacional?* Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2008. 148 páginas.
- BARBOSA DELGADO, Francisco, *Perspectiva Jurídica del Sistema de protección de Derechos Humanos*, Bogotá, 2002, Universidad Jorge Tadeo Lozano, Páginas 661.
- BERNAL PULIDO, Carlos. *El derecho fundamental del debido proceso*. Medellín, Colombia. Señal Editora, 2004. 83 Páginas.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor. “Orden y valoración de las pruebas en la Función Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, colaboración para la obra colectiva *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, San José de Costa Rica, T, I.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *El acceso de la víctima a la jurisdicción internacional sobre derechos humanos*. En: *El acceso a la justicia, entre el derecho formal y el derecho alternativo*. El otro derecho. No. 35. ILSA. Bogotá. 2006. 7-55 Páginas.
- NOVAK TALAVERA, F y GARCÍA CORROCHANO, L. *Derecho internacional público*, Tomo II, volumen 2: sujetos de derecho internacional. Fondo editorial del instituto de estudios internacionales de la Pontificia Universidad católica del Perú, 2002. Páginas 528.
- PIZZOLO, Calogero. *Sistema Interamericano*. Buenos Aires: EDIAR, 2007. 526 Páginas.

QUISPE REMON, Florabel. El debido proceso en el derecho internacional y en el sistema interamericano. Tirant lo blanch Valencia. 2010. 650 Páginas.

JURISPRUDENCIA

- Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Sentencia del 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.
- Corte IDH. Caso Godínez Cruz Vs Honduras. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5.
- Corte IDH. Caso Fairén Garbí y Solís Corrales Vs Honduras. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6.
- Corte IDH. Caso Neira Alegría y otros Vs Perú. Sentencia de 11 de diciembre de 1991. Serie C No.13.
- Corte IDH. Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 12.
- Corte IDH. Caso Neira Alegría y Otros Vs. Perú. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20.
- Corte IDH. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33.
- Corte IDH. Caso Castillo Páez vs Perú. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34.
- Corte IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35.
- Corte IDH. Caso Villagrán Morales y Otros Vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63
- Corte IDH. Caso Durant y Ugarte Vs. Perú. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68.
- Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 91.
- Corte IDH. Caso de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.
- Corte IDH. Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros Vs. Trinidad y Tobago. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No 94
- Corte IDH. Caso del Caracazo Vs. Venezuela. Sentencia de 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95.
- Corte IDH. Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99.
- Corte IDH. Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110.

- Corte IDH. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118.
- Corte IDH. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119.
- Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127.
- Corte IDH. Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129.
- Corte IDH. Caso de la masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.
- Corte IDH, Caso Montero Aranguren y Otros Vs. Venezuela. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150.
- Corte IDH. Caso Boyce y otros Vs. Barbados. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No.169.
- Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez y Iapo Íñiguez Vs. Ecuador. sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C. No.170
- Corte IDH. Caso Yvon Neptune vs. Haití. Sentencia de 6 de Mayo de 2008. Serie C No. 180.
- Corte IDH. Caso Tiu Tojin Vs. Guatemala. Sentencia del 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Ringeisen. Sentencia de 16 de julio de 1971.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Klass y otros, Sentencia de 6 de septiembre de 1978.
- Corte Internacional de Justicia. Caso Mavrimatis Palestine Concessions, Judgment N° 2, 1924, C. I. J., Series A, N° 2.
- Corte Internacional de Justicia. Caso Aegean Sea Continental Shelf, Judgment, C. I. J. Reports 1978.
- Corte Suprema de Justicia. Proceso 33118 de 2010, M.P. María del Rosario González de Lemos.
- Corte Constitucional. Sentencia 004 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

CIBERGRAFÍA

- BOVINO, Alberto. La actividad probatoria ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sur, Rev. int. direitos human, 2005, vol.2, n.3. ISSN 1806-6445. Consultado el 01 de junio de 2011 en Http://www.surjournal.org/esp/conteudos/artigos3/esp/artigo_bovino.htm.
- GONZÁLEZ URIBE, Héctor. Fundamentación filosófica de los derechos humanos, ¿personalismo o transpersonalismo? Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana 1988-1989, n° 19. Págs. 327-329. Archivo PDF,

extraído el 18 de junio de 2011 de: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/indice.htm?r=jurid&n=19>

Oficina del alto comisionado de las Naciones Unidas. ¿Qué son los derechos humanos? consultado el 17 de junio de 2011 en: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>.

HUESBE LLANOS, Marco. La teoría política de Samuel Pufendorf a través de su comentario a la Constitución del imperio romano-germánico. *Revista de estudios histórico-jurídicos*, XXXI, Valparaíso, Chile, 2009. Pág. 428. Archivo PDF, extraído el 18 de junio de 2011 de: <http://www.scielo.cl/pdf/rehj/n31/art16.pdf>

EUSTAQUIO, Roberto G. Consultado el 11 de junio de 2011 en: <http://www.estudiobedoya.com.ar/archivos/amicuriae.htm>.