
INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS "BARTOLOMÉ DE LAS CASAS" DE LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Numéro hors-série, novembre 2013

Defending the Human Rights of Migrants in the Americas: The
Nadège Dorzema et al v Dominican Republic Case

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1068171ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1068171ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)

2561-6994 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce document

(2013). INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS "BARTOLOMÉ DE LAS CASAS" DE LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 355–384. <https://doi.org/10.7202/1068171ar>

**EL DERECHO A LA VIDA EN EL CASO NADEGE DORZEMA
ET AL V REPÚBLICA DOMINICANA***

Prof. Dr. Miguel A. Ramiro Avilés

Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá

*Instituto de Derechos Humanos 'Bartolomé de las Casas', Universidad
Carlos III de Madrid*

Amelia Macarrulla Penzo

María del Pilar Maldonado Homs

* El texto original del *amicus curiae* fue presentado sin argumentos doctrinales de autoridad y sin citas a pie de página como estrategia para hacer más ágil la lectura por parte de los Magistrados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta estrategia juega ahora en nuestra contra al tener que reconstruir todo las citas bibliográficas y referencias. Confiamos en no haber omitido ninguna importante y no cometer plagio al apropiarnos indebidamente de palabras de otros, que en un contexto jurisdiccional puede tener sentido y perdón. En cualquier caso, todas las referencias incluidas sirvieron directa o indirectamente como fuente de información.

I. INTRODUCCIÓN

A. Autores

1. Este escrito de *amicus curiae* ha sido preparado por el programa de clínicas legales del Instituto de Derechos Humanos ‘Bartolomé de las Casas’ de la Universidad Carlos III de Madrid. El profesor Miguel Angel Ramiro Avilés, Profesor Titular de Filosofía del Derecho en la Universidad de Alcalá, es el Director del programa de clínicas legales. El profesor Ramiro Avilés ha supervisado el trabajo de dos de sus estudiantes, Amelia Macarrulla Penzo y María del Pilar Maldonado Homs, mientras estudiaban el Master en Derechos Fundamentales.

B. Base legal

2. Según el artículo 44 del *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (reglamento de la CIDH)*, quien desee actuar como *amicus curiae* deberá presentar un escrito, junto a sus anexos, en el idioma de trabajo del caso y con el nombre del autor o autores y la firma de todos ellos. Si se tratase de un caso contencioso, se podrá presentar un escrito en calidad de *amicus curiae* en cualquier momento del proceso pero no más allá de los 15 días posteriores a la celebración de la audiencia pública. En los casos en que no se celebra audiencia pública, deberán ser remitidos dentro de los 15 días posteriores a la resolución correspondiente en la que se otorga plazo para la remisión de alegatos finales. El escrito del *amicus curiae*, junto con sus anexos, se pondrá de inmediato en conocimiento de las partes para su información, previa consulta con la Presidencia¹.

3. Según el artículo 2.3 del *Reglamento de la CIDH*,

la expresión “amicus curiae” significa la persona o institución ajena al litigio y al proceso que presenta a la Corte razonamientos en torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia².

C. Objetivo

4. Los autores de este escrito de *amicus curiae* respetuosamente ofrecen a esta Honorable Corte argumentos razonados sobre algunos aspectos legales del caso *Nadege Dorzema et al v República Dominicana* (en adelante ‘Masacre de Guayubín’).

¹ *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, aprobado por la Corte en su 85° Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009, en línea: Corte IDH <www.corteidh.or.cr/index.php/reglamento>.

² *Ibid.*

5. Nuestras apreciaciones no deben entenderse necesariamente como en apoyo de ninguna de las partes involucradas en este caso. Nos dirigimos a la corte verdaderamente como sus amigos (*amici*), teniendo como único objetivo la preservación y el desarrollo del sistema legal interamericano de derechos humanos.

6. El objetivo de este escrito es sugerir respetuosamente a la Corte que preste atención a una serie de cuestiones que consideramos de especial importancia ya que afectan al derecho a la vida de las personas, reconocido en el artículo 4 de la *Convención Americana de Derechos Humanos* (en adelante *CADH*).

7. Los hechos del caso sugieren que se violó el derecho a la vida de las personas porque hubo un uso desproporcionado de la fuerza por parte del ejército de la República Dominicana tanto cuando trataron de detener el vehículo a motor, que no se detuvo en un control de carreteras; como cuando se trató de detener a las personas que, una vez detenido el vehículo a motor, huían para no ser arrestadas.

II. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA

A. Introducción

8. La vida es un hecho natural que no existe en función de un derecho ya que el reconocimiento jurídico del derecho a la vida no supone atribuir al individuo un título que le permita ejercer el derecho a vivir, ya que sin dicho título puede también vivirse. El reflejo jurídico tanto en normas nacionales como internacionales supone el reconocimiento y la proclamación de que la vida misma es el presupuesto elemental e indispensable de todo derecho. El derecho a la vida constituye el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrán existencia posible³. El reconocimiento supone una garantía que prohíbe la violación del mismo, es decir, constituye un instrumento de protección de la vida. No se reconoce la vida para que el sujeto pueda vivir, sino que se reconoce para que el sujeto pueda seguir viviendo, en primer lugar, sin injerencia por parte de terceros imponiendo una obligación negativa de no hacer y, en segundo lugar, contando con la colaboración de terceros, imponiendo una obligación positiva de hacer. Desde el punto de vista del Estado de Derecho, la obligación negativa es una garantía de la vida frente a ataques del Estado y sus agentes, mientras que la obligación positiva es una garantía para que el Estado y sus agentes dispongan de los medios necesarios y adecuados para que las personas puedan desarrollar adecuadamente su plan de vida.

9. El derecho a la vida y las obligaciones que genera, tanto negativa como positiva, se convierten en un elemento estructural básico del ordenamiento, en razón de que es la expresión jurídica de un valor que ha de formar el conjunto de la organización jurídica y política. Se manifiesta de esta manera, junto a la dimensión

³ Tribunal Constitucional de España, Sentencia 53/1985, de 11 de abril, fundamento jurídico 3.

subjetiva, la dimensión objetiva que tienen todos los derechos fundamentales ya que se convierten en elementos estructurales del sistema jurídico al determinar, por ejemplo, la constitucionalidad de las normas jurídicas y de las actuaciones de las instituciones públicas⁴.

10. La caracterización del derecho a la vida como un derecho fundamental autónomo es relativamente reciente⁵. Los textos constitucionales clásicos no solían mencionarlo. La única excepción notable es la cláusula del *due process of law*, de las enmiendas 5ª y 14ª de la *Constitución de los Estados Unidos*, según la cual no se puede privar a nadie de «la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal»⁶. La aparición de un específico derecho a la vida en la mayor parte de las declaraciones de derechos nacionales e internacionales se produce tras la Segunda Guerra mundial. La falta de reconocimiento tanto a nivel nacional como internacional hasta bien entrado el siglo XX ha podido deberse a que era un derecho que tradicionalmente se daba por supuesto sin el cual no era posible el ejercicio de otros derechos. Se consideraba que este reconocimiento se daba por sobreentendido, al tratarse de un derecho básico y primario, sin el cual no resulta imaginable ningún otro derecho. La proclamación explícita del derecho a la vida debe interpretarse como el reconocimiento del valor o rango superior que ostenta⁷.

11. La obligación negativa que el derecho a la vida impone a los Estados está íntimamente relacionada con la inalienabilidad que se predica de los derechos humanos⁸. Los posibles límites que el Estado puede tratar de imponer tanto a este derecho como a los otros derechos humanos van irremediabilmente unidos a su inalienabilidad. Esta es una de las características clásicas que se predicán de los derechos y supone, desde el punto de vista del Estado, que no se puede disponer de los derechos de las personas. La inalienabilidad de los derechos implica en el caso del derecho a la vida que su violación tiene un carácter irreversible ya que supone la desaparición del titular del derecho⁹. Esta cuestión se plantea especialmente en aquellos derechos en los que la titularidad y el ejercicio se encuentran tan intrínsecamente unidos que no es posible establecer diferencias entre uno y otro. Sólo es posible que el Estado establezca una limitación a los derechos fundamentales, que a su vez son límites de los derechos, cuando se trate de una limitación de alguna de sus potestades y se trate de una limitación acotada en el tiempo¹⁰.

⁴ Patricia Cuenca Gómez, *El sistema jurídico como un sistema normativo mixto. La importancia de los contenidos materiales en la validez jurídica* (Madrid: Dykinson, 2008).

⁵ Luis Diez Picazo, *Sistema de Derechos Fundamentales* (Madrid:Thompson/Civitas, 2003).

⁶ *Amendments to the Constitution of the United States of America*, ratification on December 15, 1791, en línea: *Authenticated U.S. government information* <www.gpo.gov/fdsys/pkg/GPO-CONAN-1992/pdf/GPO-CONAN-1992-7.pdf>.

⁷ Gregorio Peces-Barba, *Curso de Derechos Fundamentales* (Madrid: Boletín Oficial del Estado – Universidad Carlos III de Madrid, 1995) [Gregorio Peces-Barba].

⁸ *Declaración y Programa de Acción de Viena*, aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993, NNUU Doc A/CONF.157/23 en línea: Organización de Naciones Unidas<www.un.org/es/development/devagenda/humanrights.shtml>.

⁹ Christof Heyns, *Informe Relator Especial sobre las Ejecuciones Extrajudiciales*, Sumarios o Arbitrarias, AG, 66 ses, NNUU DocA/66/330, (2011), párr 1.

¹⁰ Rafael de Asís Roig, *Las paradojas de los derechos fundamentales* (Madrid: Dykinson, 2000).

12. Las normas de derechos humanos sobre el uso de la fuerza surgen del entendimiento de que la irreversibilidad de la muerte justifica rigurosas salvaguardias del derecho a la vida, especialmente en lo que hace a las garantías procesales debidas. Un procedimiento jurídico que respete las garantías procesales debidas y llegue a una sentencia definitiva es un requisito esencial sin el cual la decisión de un Estado y de sus agentes de dar muerte a alguien viola el principio de nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente, incluido en el artículo 6.1 del *Pacto de Derechos Civiles y Políticos*, y por lo tanto violaría el derecho a la vida¹¹.

13. El elemento diferenciador del derecho a la vida respecto de otros muchos derechos que se consagran en el texto constitucional radica en que los límites al ejercicio del mismo suponen inexorablemente su extinción. La violación del derecho a la vida tiene, por definición, carácter irreversible porque implica la desaparición del titular del derecho. No puede ignorarse que haya algunos derechos fundamentales que, dada la envergadura de la lesión que se derivaría de su falta de ejercicio, no admiten renuncia alguna y este sería el caso del derecho a la vida, por su carácter irrenunciable¹².

14. El derecho a la vida se funda, desde el punto de vista de la obligación negativa, en el principio de la inviolabilidad¹³. Este principio funda aquellos derechos que prohíben que a una persona le hagan ciertas cosas. Una persona en un Estado de Derecho no puede ser tratada nunca como un medio sino siempre como un fin ya que eso supone reconocerle autonomía y respetar su dignidad como ser humano. La inviolabilidad no es la versión negativa de la autonomía ya que existe una diferencia clara: los derechos de autonomía facultan a hacer cosas y prohíben que se nos impida hacer esas cosas, mientras que los derechos de inviolabilidad prohíben que se nos hagan ciertas cosas. Los derechos que desarrollan la inviolabilidad tienen el papel de atrincherar determinados intereses de los individuos. Los derechos que desarrollan el principio de inviolabilidad de la persona fundamentan una inmunidad contra actos lesivos de ciertos bienes y una pretensión de que las autoridades adopten medidas preventivas contra esos actos lesivos.

15. La obligación negativa y la inviolabilidad del derecho a la vida están íntimamente relacionadas con el uso de la fuerza por parte del Estado ya que se debe de abstener de realizar un uso desproporcionado de la misma. Junto al uso desproporcionado, que es el que aquí se cuestiona, existe un uso proporcionado, sometido a límites y a controles de diverso tipo (administrativos y judiciales, principalmente), que el Estado de la República Dominicana puede utilizar para cumplir las funciones básicas vinculadas al mantenimiento de la seguridad interna. El uso proporcionado de la fuerza se explica por la conexión que existe entre el Derecho y el Poder: el Derecho es un conjunto de normas cuyo último fundamento de validez

¹¹ Philip Alston, *Informe Relator Especial sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias*, AG NNUU 61 ses., A/61/311, (2006), párr 26 [Philip Alston].

¹² Gregorio Peces-Barba, *supra* note 7.

¹³ Carlos Santiago Nino, *Ética y Derechos Humanos* (Barcelona: Ariel, 1984).

es el poder soberano; al mismo tiempo que ese poder tiene al Derecho para racionalizar y organizar el uso que de la fuerza se haga¹⁴. Esta conexión es propia del Estado de Derecho y del constitucionalismo moderno pues el poder de los gobernantes y las acciones de los gobernados están regulados por el Derecho positivo, cuya norma fundamental es la Constitución¹⁵. En este modelo se exige responsabilidad política y jurídica a los órganos de gobierno de tal forma que las instituciones de Derecho público siempre actúan bajo el amparo de las normas jurídicas.

16. El uso proporcionado de la fuerza tiene como una de sus funciones la creación de un orden externo. Ese fin no conviene infravalorarlo ya que si un Derecho no logra ni siquiera implantar un cierto orden, una cierta organización en una sociedad, difícilmente podría justificar sus pretensiones de validez, ni tendría sentido alguno su existencia¹⁶. Se trata de crear un ámbito de certeza, de saber a qué atenerse, que pretende eliminar el miedo y fijar un clima de confianza en las relaciones sociales. El hecho de que, en general, los comportamientos estén sometidos a una serie de normas o reglas preestablecidas, prefijadas, genera certeza en las personas ya que pueden preverse los comportamientos y adelantarse las consecuencias de los mismos. Esta seguridad interna es un elemento fundamental en el disfrute de los derechos. La seguridad permite un mejor desarrollo de la dignidad humana ya que favorece la capacidad de elección y de comunicación y el diálogo intersubjetivo y atiende a una exigencia muy profunda de la psicología humana. La seguridad va a ser positiva y objetiva, y la ofrece la presencia del Estado en la sociedad mediante la garantía de las relaciones interpersonales¹⁷.

17. El uso proporcional de la fuerza debe estar fijado en una serie de normas de actuación. Es una exigencia de la *rule of law* que la fuerza sea el contenido de las normas jurídicas, ya sea porque regula el uso de la fuerza o porque regula la producción de las normas. Estas normas cuyo contenido es la disciplina del uso de la fuerza legítima determinan (a.) las condiciones en que el poder coactivo puede ser ejercido –cuándo-; (b.) las personas que pueden y deben ejercerlo –quién-; (c.) el procedimiento –cómo-; y (d.) la intensidad –cuánto-¹⁸.

18. De este modo se han desarrollado a nivel internacional una serie de instrumentos adoptados por la Asamblea General y el Consejo Económico Social de Naciones Unidas que, aun cuando carecen de la fuerza obligatoria de los tratados internacionales, constituyen orientaciones universales que describen los estándares mínimos para el ejercicio de la actividad policial y el uso de la fuerza. Los principios de las normas internacionales de derechos humanos aplicables en estos casos se basan en gran medida en el *Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer*

¹⁴ Norberto Bobbio, *Contribución a la Teoría del Derecho* (Madrid: Debate, 1990).

¹⁵ Francisco Javier Ansuategui Roig, *Poder, Ordenamiento Jurídico, Derechos* (Madrid: Dykinson, 1997).

¹⁶ Hans Kelsen, *Teoría General del Derecho y del Estado* (Mexico: UNAM, 1995).

¹⁷ Ricardo García Manrique, *El valor de la seguridad jurídica* (Madrid: Iustel, 2012).

¹⁸ Gregorio Peces-Barba, *supra* note 7.

Cumplir la Ley (en adelante *Código de Conducta*)¹⁹ y en los *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley* (en adelante *Principios Básicos*)²⁰. Estos instrumentos²¹

han cumplido un papel decisivo en la definición de los límites del uso de la fuerza por los encargados de hacer cumplir la ley. Son de interés especial por dos motivos. En primer lugar, porque fueron formulados mediante el diálogo amplio entre funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y expertos en derechos humanos. En segundo lugar, el proceso de su formulación y aprobación contó con la participación de numerosos Estados y es prueba del consenso casi universal sobre su contenido²².

19. No existe consenso ni entre los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y los expertos en recursos humanos, ni entre los Estados sobre la conveniencia de observar el *Código de Conducta* y los *Principios Básicos* en lo que hace a su «condición jurídica oficial», aunque «es evidente que algunas disposiciones son directrices y no mandatos jurídicos». No obstante, señala el Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias o Sumarias,

algunas disposiciones del Código de Conducta y los Principios Básicos son aplicaciones rigurosas de normas jurídicas que los Estados asumieron en virtud del Derecho Internacional consuetudinario o convencional. Entre éstas figuran las disposiciones básicas de estos instrumentos sobre el uso de la fuerza. Así pues, el contenido del artículo 3 del Código de Conducta y del principio 9 de los Principios Básicos refleja el Derecho Internacional vinculante²³.

20. El *Código de Conducta* es «el patrón básico para medir la conducta de la policía y, como tal, refiere las obligaciones genéricas que atañen a estos funcionarios, estas son respetar la legalidad vigente y proteger la dignidad humana y los derechos humanos»²⁴. Respecto del uso de la fuerza, «el Código de Conducta aborda tanto la fuerza física como la utilización de armas de fuego»²⁵. Los criterios de necesidad y proporcionalidad figuran en el artículo 3 del *Código de Conducta* y su comentario. En dicho artículo se afirma que «los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo

¹⁹ *Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*, AG Res 34/169, OACDH (1979), en línea: OACDH <www2.ohchr.org/spanish/law/codigo.htm>.

²⁰ *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*, adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, en línea: OACDH <www2.ohchr.org/spanish/law/fuerza.htm> [*Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza*].

²¹ Nigel Rodley, *The Treatment of Prisoners Under International Law*, (Oxford: Oxford University Press, 1999) [incluye una sinopsis de la formulación del Código de Conducta y los Principios Básicos].

²² Philip Alston, *supra* note 11, párr 35.

²³ *Ibid* párr 35.

²⁴ Fernando Martínez Mercado, *Investigación Aplicada: Uso de la Fuerza*, CESC, Universidad de Chile, pàg 12, en línea: CESC <http://www.cesc.uchile.cl/publicaciones/dt_04_usodelafuerza.pdf> [Fernando Martínez Mercado].

²⁵ *Ibid*.

requiera el desempeño de sus tareas»²⁶. El comentario sobre esta disposición señala en sus apartados b) y c) que «en ningún caso debe interpretarse que esta disposición autoriza el uso de un grado de fuerza desproporcionado al objeto legítimo que se ha de lograr»²⁷ y que

el uso de armas de fuego se considera una medida extrema (...) En general, no deberán emplearse armas de fuego excepto cuando un presunto delincuente ofrezca resistencia armada o ponga en peligro, de algún otro modo, la vida de otras personas y no pueda reducirse o detenerse al presunto delincuente aplicando medidas menos extremas²⁸.

Se determina que en estos casos «los agentes están sujetos a la obligación de tener en cuenta el principio de proporcionalidad»²⁹. Respecto de las armas de fuego, se señala que su uso constituye una «medida extrema» e insta a excluir dicha alternativa, «especialmente contra niños». Y se exceptúan de dicha prescripción

aquellos casos en que un presunto delincuente ofrezca resistencia armada o ponga en peligro la vida de otras personas y no se le pueda reducir o detener de otra forma. La obligación correlativa, para aquellos funcionarios que se hayan visto en la obligación de utilizar armas de fuego, es informar inmediatamente a las autoridades pertinentes³⁰.

21. Los *Principios Básicos* constituyen una especie de reglamento del *Código de Conducta*, por lo cual especifican las condiciones que deben cumplirse para el empleo de armas de fuego. Entre dichas condiciones cabría resaltar la de proporcionalidad, que debe evaluarse en relación a «la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga»³¹, y la de necesidad de reducir al mínimo los daños y lesiones. Bajo estas premisas, los *Principios Básicos* describen las situaciones en que podrán emplearse armas de fuego, siempre bajo las condiciones anteriores: en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves; para evitar un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida; y con el objeto de detener a una persona que represente una seria amenaza para la vida y oponga resistencia a la autoridad (requisitos acumulativos) o para impedir su fuga, siempre y cuando resultaren insuficientes medidas menos extremas. En cualquiera de estas situaciones, solo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida, por lo cual se establece la obligación de los gobiernos de proveer armamento no letal que permita el «uso diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego»³². Los *Principios Básicos* promueven la tipificación penal del empleo arbitrario o abusivo de la fuerza, o de armas de fuego; la responsabilización de los superiores por la conducta de sus subalternos cuando éstos recurran al uso ilícito de la fuerza y de armas de fuego, en tanto los primeros no hayan impedido, eliminado o denunciado su uso; la no

²⁶ Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, *supra* note 19, art 3.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Fernando Martínez Mercado, *supra* note 24 pàg 12.

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza*, *supra* note 20, art 5.

³² *Ibid.*, art 2.

imposición de sanciones a quienes se nieguen a ejecutar una orden de emplear fuerza o armas de fuego o denuncien su empleo; y la necesidad de informar de las violaciones de derechos humanos o del empleo ilícito de la fuerza, utilizando incluso instancias extrainstitucionales.

22. La comprensión rigurosa de la base jurídica de estas disposiciones requiere

diferenciar el criterio de proporcionalidad del criterio de necesidad y evaluar la contribución de cada una de estas salvaguardias a la conciliación de la obligación de respetar y garantizar, respetando en la mayor medida posible las garantías procesales debidas³³.

23. Esto se debe a que

en tanto que el requisito de proporcionalidad impone un límite absoluto al nivel tolerable de fuerza sobre la base de la amenaza a otras personas planteada por el sospechoso, el requisito de necesidad impone la obligación de reducir al mínimo el nivel de fuerza aplicada, independientemente del nivel de fuerza que sería proporcional³⁴.

Respecto del uso de armas de fuego, el requisito de necesidad supone que debe recurrirse a esta medida potencialmente letal «sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos»³⁵. Se admite que

es muy difícil establecer con antelación la cuestión de la suficiencia de una medida, pues la naturaleza de la resistencia opuesta por el sospechoso es el factor determinante. En general, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deberían determinar el grado de fuerza necesario, comenzando por un grado bajo y, si ello resulta insuficiente en ese caso concreto, deben graduar o intensificar el uso de la fuerza. Así pues, normalmente la fuerza no debería ser el primer recurso: mientras las circunstancias lo permitan, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deberían procurar solucionar las situaciones empleando medios no violentos, como la persuasión y la negociación³⁶.

Como se afirma en los *Principios Básicos*, «podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto»³⁷. Si fuera necesario usar la fuerza, el grado de fuerza debería aumentarse, según el Relator Especial,

lo más gradualmente posible. Si bien las disposiciones pertinentes de los Principios Básicos no son exhaustivas, sugieren el curso que debería seguir ese aumento. En primer lugar, los funcionarios deberían procurar reducir o detener al presunto delincuente³⁸

³³ Philip Alston, *supra* note 11, párr 36.

³⁴ *Ibid* párr 41.

³⁵ *Ibid* párr 41.

³⁶ *Ibid* párr 41.

³⁷ *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza*, *supra* note 20.

³⁸ Philip Alston, *supra* note 11 párr 41.

sin utilizar un grado de fuerza que entrañe un riesgo elevado de muerte, quizá reduciendo al sospechoso. Si de todos modos fuera necesario utilizar armas de fuego, los funcionarios encargados de hacer aplicar la ley deberían dar

una clara advertencia de su intención de emplear armas de fuego, con tiempo suficiente para que se tome en cuenta, salvo que al dar esa advertencia se pusiera indebidamente en peligro a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, se creara un riesgo de muerte o daños graves a otras personas, o resultara evidentemente inadecuada o inútil dadas las circunstancias del caso. Al igual que la intensificación de la fuerza, una de las finalidades de formular una advertencia es evitar la necesidad de prejuzgar el grado de resistencia que opondrá el sospechoso. Si la advertencia no basta, el uso de armas de fuego será tal que se «reducirán al mínimo los daños y lesiones». El caso extremo de esta escalada de fuerza es, desde luego, el uso letal intencional de la fuerza. Debe recurrirse a ello sólo cuando sea estrictamente inevitable³⁹.

24. Por su parte,

la proporcionalidad trata de la cuestión del grado de fuerza tolerable. Más precisamente, el criterio de proporcionalidad entre la fuerza usada y el objetivo legítimo para el que se la usa requiere que la intensificación de la fuerza se interrumpa cuando las consecuencias para el sospechoso de aplicar un grado más elevado de fuerza compensen con creces el valor del objetivo. Podría afirmarse que la proporcionalidad define el punto en que las vidas y el bienestar de otras personas justifica el uso de la fuerza contra el sospechoso y que, si se supera ese punto, el uso de la fuerza no estaría justificado y, de causar la muerte, sería una violación del derecho a la vida. La norma general de proporcionalidad es que el uso de la fuerza debe estar en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga. De esta norma general pueden derivarse otras normas más precisas sobre los grados de fuerza concretos que podrían usarse. Los Principios Básicos permiten el uso intencional de la fuerza letal sólo para proteger la vida⁴⁰.

25. Respecto de la proporcionalidad de otros usos (potencialmente letales) de armas de fuego, en los *Principios Básicos* se afirma que

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no emplearán armas de fuego contra las personas salvo en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida, o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad, o para impedir su fuga⁴¹.

26. Esta lista de objetivos proporcionales para el uso de armas de fuego se diferencia del objetivo de «proteger la vida» sólo por el hecho de que incluye la desarticulación de una conducta que, aunque tenga menos certeza de cobrarse vidas,

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid* párr 42.

⁴¹ *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza*, supra note 20.

sigue entrañando esa posibilidad. El concepto de proporcionalidad en este caso es muy sencillo (se permite matar sólo para proteger la vida de otras personas) aunque adquiere cierta complejidad por cuanto las normas sobre el uso de la fuerza deben aplicarse ex ante. La cuestión fundamental es la proporcionalidad entre la probabilidad objetiva previsible de que el uso de la fuerza cause la muerte y la probabilidad previsible comparable de que no reducir a la persona cause la muerte de otras personas. También debe tenerse en cuenta que la proporcionalidad es un requisito complementario de la necesidad. El principio de necesidad, pues, nunca justificará el uso desproporcionado de la fuerza. Si todas las medidas proporcionales resultan insuficientes para detener al sospechoso, debe permitírsele huir⁴².

27. Advierte el Relator Especial en su informe que aunque «es tentador centrarse en la probidad de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y no en las normas internas que reglamentan el uso de la fuerza letal». No obstante, en 2005 señaló, en relación con el respeto del derecho a la vida por parte del personal militar, que

[l]as medidas correctivas para inculcar normas ‘éticas’ más elevadas o para desarrollar una mayor sensibilidad ‘moral’ [son] insuficientes. El respeto de los derechos humanos y del derecho humanitario es jurídicamente exigible y las normas pertinentes de conducta se explican con considerable detalle. Las medidas correctivas deben basarse plenamente en esas normas⁴³.

28. Las Naciones Unidas no sólo han promovido la adopción de instrumentos internacionales que establecen estándares mínimos para el uso de la fuerza y de las armas de fuego, sino que también han producido, a través de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, manuales que pueden ser utilizados por las policías para el entrenamiento y orientación práctica de sus efectivos. Es el caso de la *Normativa y Práctica de los Derechos Humanos para la Policía. Manual Ampliado de Derechos Humanos para la Policía*⁴⁴, que señala lo siguiente en relación al uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de los oficiales de policía y de cuerpos de seguridad del Estado: debe recurrirse a medios no violentos; se utilizará la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario; el uso de la fuerza será siempre proporcional a los objetivos lícitos; la fuerza se utilizará siempre con moderación; se reducirán al mínimo los daños y las lesiones; se dispondrá de una serie de medios que permita un uso diferenciado de la fuerza; todos los policías recibirán adiestramiento en el uso de los distintos medios para el uso diferenciado de la fuerza; todos los policías recibirán adiestramiento en el uso de medios no violentos; las armas de fuego se utilizarán solamente en defensa propia o en defensa de otro en caso de amenaza inminente de muerte o de lesiones graves.

⁴² Philip Alston, *supra* note 11 párr 42.

⁴³ Philip Alston, *Informe Relator Especial sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias*, AG NNUU, E/CN.4/2005/7, (2004), párr 54.

⁴⁴ Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Normativa y Práctica de los Derechos Humanos para la Policía. Manual Ampliado de Derechos Humanos para la Policía*, (Nueva York y Ginebra:Publicación de las Naciones Unidas, 2003), en línea: OACDH <www.ohchr.org/Documents/Publications/training5Add3sp.pdf>.

29. Estas referencias permiten ver que en el uso de la fuerza se busca una escala racional guiada por cuatro principios: legalidad, proporcionalidad, gradualidad y oportunidad.

30. La diferencia entre el uso de la fuerza proporcionado y desproporcionado permite establecer la diferencia entre un verdadero Estado de Derecho, en el que los derechos humanos son tanto el elemento material determinante de la acción política y de gobierno como el límite infranqueable de la misma, y un Estado con Derecho, en el que aunque se pueda contar con un listado de derechos más o menos amplios éstos no desarrollan ni la función objetiva ni la función subjetiva que le son propias⁴⁵.

31. El verdadero Estado de Derecho implica una determinada configuración de la relación que mantienen el Estado y el Derecho, y un contenido determinado de moralidad en este último⁴⁶. Así, el Estado de Derecho supone la presencia de un Estado legítimo (en origen y en ejercicio) que es limitado por el Derecho y que, a su vez, respalda a un Derecho que tiene un determinado contenido (los derechos humanos). El Estado de Derecho acaba con la situación de desprotección porque uno de sus objetivos básicos es proteger al ciudadano de los abusos del poder político. El Estado ve limitada su esfera de actuación. El Estado de Derecho está vinculado desde su origen a la protección de la libertad y de los derechos innatos y adquiridos, de la protección de los ciudadanos frente a los eventuales abusos del poder político.

B. Hechos Relevantes

32. El día 16 de junio de 2000 un grupo de personas de nacionalidad haitiana iniciaron un viaje hacia República Dominicana. Las personas atravesaron el Río Masacre y desde allí fueron acompañados por un guía dominicano. Aproximadamente a las 8pm, el grupo atravesó la frontera dominicana.

33. El 18 de junio, cerca de las 3am, un camión conducido por una persona de nacionalidad dominicana recogió al grupo de nacionales haitianos, que aguardaba en un campo de la ciudad de Santa María, y se inició el viaje a la ciudad de Santiago. En el camión había 37 personas de nacionalidad haitiana, las cuales se ubicaron en la parte trasera en posición horizontal y fueron cubiertas por una lona.

34. Una vez que llegaron al puesto de control migratorio de Botoncillo, los militares que allí se encontraban realizaron señas con linternas, presuntamente para indicar que se detuvieran. El camión no interrumpió la marcha y los agentes del Destacamento de Montecristi iniciaron su persecución.

35. Al cabo de pocos minutos de persecución y sin haberse recibido acciones ofensivas por parte de las personas que iban en el camión, el Mayor Vargas comenzó a disparar sobre la carrocería del camión perseguido. El resto del personal militar

⁴⁵ María del Carmen Barranco, *La teoría jurídica de los derechos fundamentales* (Madrid: Dykinson, 2004).

⁴⁶ Elías Díaz, *Estado de Derecho y Sociedad Democrática* (Madrid: Cuadernos para el Diálogo, 1966).

también abrió fuego en la misma dirección. Mas tarde desde el Destacamento Operativo de Inteligencia Fronteriza (DOIF) se emitiría un comunicado oficial en el que se señala que los disparos se dirigieron a los neumáticos. A pesar de esto, pudo comprobarse que había un sinnúmero de impactos en la cabina y carrocería y ninguno a los neumáticos.

36. Los disparos se prolongaron durante más de 17 km, sin que se pudiera comprobar ninguna acción ofensiva o defensiva contra los militares. El tiroteo fue intenso y las balas comenzaron a impactar en el cuerpo de la personas. Varias resultaron muertas o gravemente heridas. Los militares continuaron disparando. Contraria a la posición de los agentes del Estado que afirmaron ignorar que el camión transportaba personas, múltiples testimonios afirmaron que la lona que cubría a las personas se movía y que había visibilidad porque había luna llena.

37. Los agentes implicados trataron de justificar sus actos diciendo que habían recibido noticias confidenciales de que en el camión se transportaban drogas o armas. No obstante, se declaró que los militares habían detenido a ese mismo camión en otras oportunidades y que el mismo transportaba migrantes haitianos habitualmente.

38. Cuando llegaron a la ciudad de Copey se produjo el homicidio del Sr. Máximo Rubén de Jesús Espinal, quien tras ser alcanzado por una bala se derrumbó sobre el conductor. El conductor intento moverlo pero el cuerpo fue expulsado por la puerta derecha del camión y cayó sobre la carretera. Los militares dijeron que sólo vieron caer un bulto. Pero el soldado Bernardo de Aza Núñez, aseguró que pudo ver un cuerpo humano cayendo y que él mismo lo comunicó al Mayor Vargas, quien ignoró la advertencia. Entonces continuaron la persecución sin avisar a ambulancia o personal medico alguno.

39. El conductor de la camioneta del DOIF intensificó la persecución con violentas maniobras durante aproximadamente una hora. Las víctimas sobrevivientes aseguraron que los disparos continuaron siendo intensos.

40. Luego de atravesar la región de El Copey, se produjo una fuerte colisión que fue causada intencionalmente por los agentes. Un vehículo militar se adelantó por la derecha del camión, embistiendo abruptamente al mismo y generando su vuelco violentamente hacia la izquierda, ocasionando graves lesiones en varias personas, de lo cual devino la muerte de la Sra. Jacqueline Maxime.

41. Los militares que se aproximaron advirtieron que algunos sobrevivientes comenzaban a salir del camión, éstos se encontraban en estado de plena indefensión y no poseían armas de fuego. Sin embargo, los agentes del DOIF continuaron disparando. Los militares argumentaron que sólo realizaron disparos al aire con la intención de contener a las personas que intentaban huir pero con esa acción sólo aumentaron el pánico de las víctimas.

42. Como consecuencia de estos disparos, muchas de esas personas intentaron correr para salvar sus vidas. Los militares dispararon contra las personas que corrían, hiriendo en una pierna a Noclair Flor Vilien y fusilando por la espalda a

Nadage Dorzema y a Pardis Fortilus. Los agentes forzaron a las personas que se encontraban menos afectadas a enderezar el camión, obligándoles luego, a extraer de su interior a los cadáveres y los heridos de gravedad.

43. En este momento, Joseph Pierre logró salir, pero uno de los militares lo redujo mediante amenaza de arma de fuego. Por otro lado, Joseph Desravine y su esposa Sylvie Thermeus, permanecieron en el suelo para salvar sus vidas a pesar de encontrarse heridos.

44. Finalmente, el Sr. Vargas decidió llamar a una ambulancia. Tanto los heridos como los fallecidos fueron transportados al hospital José María Cabral y Báez. Para entonces seis personas de nacionalidad haitianas y una dominicana habían muerto y varias tenían heridas de gravedad.

45. Vecinos, periodistas, policías y médicos llegaron al lugar de la masacre. Las víctimas sobrevivientes fueron apresadas por los mismos agentes del Estado, a pesar de que nadie se encontraba incurriendo en flagrante delito. Según el artículo 68 de la *Ley 285/04*, es ilegal la entrada al territorio nacional de la República Dominicana de extranjeros si hubiesen entrado al país por lugar no habilitado a tales efectos o si hubiesen entrado evadiendo el control migratorio. El artículo 69 de la norma antedicha señala que al declararse ilegal la entrada de un extranjero, la Dirección General de Migración procederá a su deportación. A la vista de lo anterior, se observa que la acción de los agentes del Estado viola la legislación dominicana ya que ésta no considera delito la entrada ilegal al país y la deportación debe hacerse por la Dirección General de Migración. Fueron detenidos y transportados bajo amenaza hacia los centros de detención de Montecristi y Dajabón. Iniciado el traslado, las víctimas pudieron ver el cuerpo de Rubén de Jesús Espinal que aun yacía en la ruta. El alcalde de El Copey declaró haber escuchado la fuerte colisión entre dos vehículos en horas de la madrugada como también el intenso tiroteo y fue quien llamó a las autoridades para que vinieran a retirar el cadáver.

46. Las víctimas fallecidas y gravemente heridas que fueron trasladadas por las ambulancias estaban custodiadas por un cuerpo oficial. El chófer de la ambulancia trasladó al hospital de Santiago cuatro cadáveres y un hombre herido, sin la presencia de médicos ni enfermeros. La segunda ambulancia trasladó a ocho personas heridas hasta Santiago. Joseph Desvarien fue amenazado con ser puesto en prisión, por lo que decidió huir del hospital a pesar de estar herido.

47. El conductor de camión fue trasladado al Departamento J-2 del Ministerio de las Fuerzas Armadas, con el objeto de ser interrogado, y declaró que durante el traslado fue víctima de maltratos físicos. Los militares aseguraron en su presencia que había sido un error dejarlo vivir. En cuanto a los pasajeros del camión, once sobrevivientes fueron arrestados (a pesar de haberse constatado que no habían cometido delito alguno) y cinco lograron ocultarse y escapar. Las personas fueron consideradas colectivamente ya que no se examinó la situación individual de las personas, y fueron trasladadas primero al centro de detención de Montecristi y luego presentadas en el centro de detención de Dajabón. Las víctimas no recibieron justificación jurídica alguna respecto de las causales de detención, tampoco recibieron

información sobre la posibilidad de obtener asistencia consular u otro tipo de comunicación.

48. Entre los detenidos se encontraba una mujer embarazada pero se ignoró su situación de especial vulnerabilidad. Los detenidos fueron amenazados con la posibilidad de realizar trabajos forzosos y obligados a reunir dinero para pagar su liberación. Las señoras Rose Marie Dol y Sylvie Thermeus pagaron 300 y 900 pesos respectivamente. No obstante la liberación tendría como condición indefectible la deportación de la totalidad de los detenidos hacia Haití.

49. El 19 de junio, el grupo fue conducido a la frontera de Ouanaminthe y expulsado del territorio dominicano por decisión extrajudicial, no fue sometida a instancia administrativa ni judicial. Fue una decisión de facto.

50. Las personas fallecidas fueron trasladadas al hospital José María Cabral y depositadas en la morgue. Los cuerpos recibieron un trato gravemente ultrajante a la integridad moral y fueron depositados en el suelo de una habitación con la ropa arrancada. Los certificados de defunción de las víctimas se emitieron tras un breve y confuso dictamen de un médico forense. Utilizó vocablos ajenos a su ciencia tales como «haitianos ilegales». Pese a haber constatado orificios de fuego, decretó que la causal de la muerte fue «accidente de tránsito».

51. El Estado dominicano determinó que los cuerpos serían inhumados en una fosa común del territorio dominicano, en el cementerio municipal de la comunidad de Gurabo. No serían repatriados porque existían «obstáculos administrativos costosos». El entierro se produjo sólo 2 días después de la masacre, los familiares no tuvieron posibilidad de plantear una investigación autónoma.

52. El 19 de junio de 2000, el Estado da inicio a la investigación y se dispuso la detención de dos personas bajo la acusación de tráfico ilegal de personas. El 27 de junio de 2000, el Procurador Fiscal de Montecristi admite que los hechos fueron el resultado de una acción innecesaria. El 13 de julio de 2000, el Magistrado Procurador Fiscal del Consejo de Guerra de Primera Instancia Mixto de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional recomienda que 4 soldados sean juzgados por el Consejo de Guerra por violación de los arts. 295, 304 y 309 del Código Penal (CP). Esto así porque en ese momento era competencia de los Tribunales Militares el juzgamiento de delitos cometidos por sus agentes en función militar. El 24 de julio de 2000 se emite acusación contra los 4 militares por homicidio voluntario. El Juzgado de Instrucción concluye que existen indicios de culpabilidad serios y graves y recomienda que los acusados sean juzgados por el Consejo de Guerra. Declara que el Mandamiento de Prisión conserva su fuerza ejecutoria pero este nunca fue materializado.

53. El 4 de noviembre de 2000, la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia de Montecristi decide inculpar a los Sres. Félix Núñez Peña y Ruddy Jiménez Ortiz por la violación de los artículos 1 y 2 de la *ley 344-98*. El 3 de mayo de 2001 declara la no culpabilidad de Jiménez Ortiz y condena a Núñez Peña a la pena de 1 año y 9 meses de prisión. Le acuerda una libertad condicional en fecha 19 de julio de 2001.

54. El 18 de noviembre de 2002, por la falta de transparencia e independencia de los tribunales militares, los representantes de las víctimas denunciaron ante el Juzgado de Instrucción de Montecristi. El juez realizó 4 llamamientos a los demandados, pero estos no se presentaron. Decidió suspender el proceso, argumentando que el mismo asunto era entendido simultáneamente por la justicia militar. El 12 de marzo de 2003, apelaron ante la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana para que se expidiera en relación al conflicto de jurisdicción. Solicitaron el traspaso de la causa a la justicia ordinaria. Luego de una dilación injustificada, la Suprema Corte de Justicia se expidió por la negativa a la solicitud.

55. El 5 de mayo de 2004, el Consejo de Guerra declaró culpables a los militares Casilla y de Aza Núñez, por violación a los arts. 295 y 304 del CP y fueron condenados a 5 años de reclusión. Declaró culpable a Vargas y fue condenado a 30 días de suspensión en sus funciones. Declaró no culpable al militar Camacho. El 27 de mayo de 2005, Casilla y de Aza Núñez apelaron la decisión. El Consejo de Guerra de Apelación Mixto decidió modificar la pena de 5 años, estableciendo 5 años de prisión indicando que los condenados actuaron en virtud de los arts. 321 y 327 del CP. Según los artículos 1, 7 y 9 del CP de la República Dominicana, es un delito la infracción de las leyes que se castiga con una pena correccional mientras que es un crimen la infracción que se castiga con una pena aflictiva e infamante.

C. **El Derecho a la Vida en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos**

1. SISTEMA UNIVERSAL

56. Los dos principales instrumentos jurídicos, la *Declaración Universal de Derechos Humanos* de 1948 (*DUDH*)⁴⁷ y el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* de 1966 (*PIDCP*)⁴⁸ incluyen en su articulado el derecho a la vida.

57. La *DUDH* consagra el derecho a la vida en su artículo 3 («Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona») y el *PIDCP* en el apartado 1 del artículo 6 («El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente»).

⁴⁷ *Declaración Universal de Derechos Humanos*, AG NNUU Res 217 A (III), UNGAOR, 3 Sess, Supp No 13, Doc de las NNUU A/810, (1948), en línea: Organización de Naciones Unidas <www.un.org/es/documents/udhr/>.

⁴⁸ *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, AG NNUU Res 2200 A (XXI), U.NGAOR Supp No 16, Doc de las NNUU A/6316, (1966), en línea: OHCHR <www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>.

2. SISTEMA INTERAMERICANO

58. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADH)*, en la sección sobre el derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona, establece en su artículo 1 que «Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona»⁴⁹.

59. Por su parte, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)* también incluye este derecho en el capítulo II dedicado a los derechos civiles y políticos. El inciso 1 del artículo 4 establece que «Toda 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»⁵⁰.

3. SISTEMA EUROPEO

60. El *Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH)* en su artículo 2 se refiere al derecho a la vida y señala que este derecho está protegido por la ley. Asimismo, el artículo 15 del *CEDH* no permite la derogación de este derecho ni siquiera en estado de excepción⁵¹. Por su parte los Protocolos 6 y 13 al *CEDH* abolen la pena de muerte en cualquier circunstancia, lo cual supuso una modificación radical de la letra inicial del artículo 2 del *CEDH*⁵².

4. SISTEMA AFRICANO

61. En la *Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (CAFDH)*, el derecho a la vida aparece en el artículo 4, «Los seres humanos son inviolables. Todo ser humano tendrá el derecho al respeto de su vida y de la integridad de su persona. Nadie puede ser privado de este derecho arbitrariamente»⁵³.

⁴⁹ *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, Res XXX, OEA Off Rec.OEASer.LVII.23/Doc 21 rev 6 (1979), en línea: Organización de los Estados Americanos <www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>.

⁵⁰ *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 22 de noviembre de 1969, 1144 CTNU 123 (entrada en vigor: 18 de julio de 1978), en línea: Organización de los Estados Americanos <www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>.

⁵¹ *Convenio Europeo de Derechos Humanos*, adoptado por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950, en línea: ECHR <www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf>.

⁵² Consejo de Europa, CA, *Protocolo n° 6*, STE no 114(1983), y Consejo de Europa, CA, *Protocolo n° 13*, STE 187 (2002), en línea: ECHR <www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf>.

⁵³ *Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos*, 27 de junio de 1981, OAU Doc CAB/LEG/67/3, 21 ILM 59, en línea: African Union <www.au.int/en/content/african-charter-human-and-peoples-rights>.

D. El Derecho a la Vida en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

62. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se ha encargado de desarrollar el alcance del derecho a la vida reconocido en el artículo 4 a través de sus sentencias.

63. La CIDH en el caso *Penal Miguel Castro Castro vs Perú* trató el tema del derecho a la vida en su sentencia de 25 de noviembre de 2006⁵⁴. En este caso la Comisión presentó la demanda con el fin de que la CIDH declarara que el Estado fue responsable de la violación de los derechos consagrados en los artículos 4 (derecho a la vida) y 5 (derecho a la integridad personal) de la *CADH*, en relación con la obligación (artículo 1.1) de respetar los derechos de la misma, en perjuicio de al menos 42 reclusos que fallecieron. Además por la violación de los artículos 8.1 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial) de la *Convención*, en perjuicio de las presuntas víctimas y sus familiares.

64. Los hechos ocurrieron a partir del 6 de mayo de 1992 y se refieren a la ejecución del ‘Operativo Mudanza 1’ dentro del Penal Miguel Castro. Durante el Operativo, el Estado, supuestamente, produjo la muerte de al menos 42 internos, hirió a 175 internos, y sometió a trato cruel, inhumano y degradante a otros 322 internos. Los hechos también se refieren al supuesto trato cruel, inhumano y degradante experimentado por las presuntas víctimas con posterioridad al ‘Operativo Mudanza 1’.

65. En el párrafo 237 de la Sentencia, la Corte estableció que el derecho a la vida juega un papel fundamental en la *CADH* por ser el presupuesto esencial para la realización de los demás derechos. Como elemento importante, declaró que los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él.

66. El respeto del artículo 4, relacionado con el artículo 1.1 de la *CADH*, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción. Esta protección activa del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal y a quienes deben resguardar la seguridad, sean éstas sus fuerzas de policía o sus fuerzas armadas.

67. La CIDH admitió el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado por los hechos ocurridos del 6 al 9 de mayo de

⁵⁴ *Caso Penal Miguel Castro Castro (Perú)* (2006), Fondo, Reparaciones y Costas, Corte IDH (Ser C) no 160, en línea: Corte IDH <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf>.

1992. Decidió que el Estado violó el derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la *Convención*, en perjuicio de los 41 internos fallecidos identificados. Estableció que el Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la *CADH* y en conexión con los artículos 1, 6 y 8 de la *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*, en perjuicio de los 41 internos fallecidos identificados y de los internos que sobrevivieron. Además estableció que el Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la *CADH* en perjuicio de los familiares de los internos, como también los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en perjuicio de los familiares inmediatos de los 41 internos fallecidos identificados, de los internos sobrevivientes y de los familiares de los internos.

68. En ocasión del caso *Bulacio vs Argentina*, la CIDH en sentencia de 18 de septiembre de 2003, también trató este derecho⁵⁵. La Comisión solicitó a la Corte que declarara la violación en perjuicio de Walter David Bulacio del derecho a la vida, del derecho a la integridad personal, del derecho a la libertad personal y los derechos del niño, así como las garantías judiciales y la protección judicial en detrimento de aquél y sus familiares.

69. Estas violaciones ocurrieron el 19 de abril de 1991 cuando la Policía Federal Argentina realizó una detención masiva de más de ochenta personas en la ciudad de Buenos Aires, en las inmediaciones del estadio Club Obras Sanitarias de la Nación, lugar en donde se iba a realizar un concierto de música rock. Entre los detenidos se encontraba Walter David Bulacio, de 17 años de edad, quien luego de su detención fue trasladado a la Comisaría 35^a, específicamente a la ‘Sala de Menores’ de la misma. En este lugar fue golpeado por agentes policiales.

70. Los detenidos fueron liberados sin que se abriera causa penal en su contra y sin que conocieran tampoco los motivos de su detención. En el caso de los menores, no se notificó al Juez Correccional de Menores de turno, tal como lo requería la *Ley N° 10.903* y, en el caso particular de Walter David Bulacio, tampoco se notificó a sus familiares.

71. El 20 de abril de 1991, el joven Walter David Bulacio, tras haber vomitado en la mañana, fue llevado en ambulancia al Hospital Municipal Pirovano, sin que sus padres o un Juez de Menores fueran notificados. El médico que lo atendió señaló que el joven presentaba lesiones y diagnosticó un traumatismo craneano. Esa misma tarde fue trasladado al Hospital Municipal Fernández para efectuarle un estudio radiológico y regresado al Hospital Municipal Pirovano. Walter David Bulacio manifestó al médico que lo atendió que había sido golpeado por la policía, y esa noche fue visitado por sus padres en dicho centro de salud, aquéllos se habían enterado poco antes de lo sucedido a su hijo, a través de un vecino.

72. El 21 de abril de 1991, Walter David Bulacio fue trasladado al Sanatorio Mitre. El médico de guardia denunció ante la Comisaría 7^a que había ingresado un

⁵⁵ *Caso Bulacio (Argentina)* (2003), Fondo, Reparaciones y Costas, Corte IDH (Ser C) No 100, en línea: Corte IDH <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_100_esp.pdf>.

menor de edad con lesiones y, en consecuencia, ésta inició una investigación policial por el delito de lesiones. El 26 de abril siguiente Walter David Bulacio murió.

73. El párrafo 111 de la sentencia la Corte establece que

la protección activa del derecho a la vida y de los demás derechos consagrados en la CADH, se enmarca en el deber estatal de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de todas las personas bajo la jurisdicción de un Estado, y requiere que éste adopte las medidas necesarias para castigar la privación de la vida y otras violaciones a los derechos humanos, así como para prevenir que se vulnere alguno de estos derechos por parte sus propias fuerzas de seguridad o de terceros que actúen con su aquiescencia⁵⁶.

74. La Corte admitió el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado. Violó los derechos consagrados en los artículos 4, 5, 7 y 19 de la CADH en perjuicio de Walter David Bulacio, y los derechos consagrados en los artículos 8 y 25 también de la *Convención* en perjuicio de Walter David Bulacio y sus familiares.

75. También en la sentencia de la CIDH del caso *Baldeón García vs Perú* del 6 de abril de 2006 se desarrolla el derecho a la vida⁵⁷. La Comisión solicitó que se declarara que el Estado violó el derecho a la vida, derecho a la integridad personal y derecho a la libertad personal, todos contenidos en la CADH, en perjuicio del señor Bernabé Baldeón García. A su vez, la Comisión solicitó que declare que el Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal, garantías judiciales y protección judicial, en perjuicio de los familiares de la presunta víctima, a saber, Guadalupe Yllaconza Ramírez de Baldeón (esposa) y Crispín, Fidela, Roberto, Segundina, Miguélita, Perseveranda, Vicente y Sabina, todos de apellido Baldeón Yllaconza (hijos).

76. El señor Bernabé Baldeón García era un campesino de 68 años que vivía junto a su familia como trabajador agrícola en el Departamento de Ayacucho en Perú. El 25 de septiembre de 1990, como parte de un operativo contrainsurgente llevado a cabo en dicho Departamento, los militares llegaron a la comunidad campesina, en donde presuntamente procedieron a detener a tres personas, entre ellas el señor Baldeón García. La víctima fue llevada a la Iglesia de Pacchahuallhua, en donde supuestamente fue sometida a maltratos físicos, siendo amarrada con alambres y colgada boca abajo de la viga de la iglesia para luego ser azotada y sumergida en cilindros de agua, y presuntamente falleció como consecuencia de estos tratos.

77. La Comisión argumentó que estos hechos se llevaron a cabo dentro del contexto de un patrón de violaciones de este tipo existentes para la época, en particular, en el departamento en que ocurrió la detención y posterior muerte de la presunta víctima. La Comisión consideró que el caso refleja los abusos cometidos por

⁵⁶ *Caso Bulacio (Argentina)* (2003), Fondo, Reparaciones y Costas, Corte IDH (Ser C) No 100, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_100_esp.pdf>.

⁵⁷ *Caso Baldeón García (Perú)* (2006), Fondo, Reparaciones y Costas, Corte IDH (Ser C) No 147, en línea: Corte IDH <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_147_esp1.pdf>.

las fuerzas militares, durante el conflicto interno, en perjuicio de los campesinos, como ha sido resaltado por la Comisión desde comienzos de la década de los años noventa.

78. La Comisión alegó que los procedimientos penales no fueron efectivos ni avanzaron de manera oportuna. Además, señaló que habían transcurrido catorce años desde la ocurrencia de los hechos y el caso penal aún estaba en la instancia investigativa, y que el caso fue transferido desde un cuerpo fiscal a otro.

79. En los párrafos 82 y 83 de la sentencia, la Corte desarrolla el alcance del derecho a la vida:

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. De conformidad con el artículo 27.2 de la Convención este derecho forma parte del núcleo inderogable, pues se encuentra consagrado como uno de los derechos que no puede ser suspendido en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Partes⁵⁸.

Y continua señalado que

En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra el mismo. El objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas (*effet utile*)⁵⁹.

80. En su decisión, la Corte admitió el reconocimiento de responsabilidad internacional del Estado por la violación del derecho a la vida, derecho a la integridad personal y derecho a la libertad personal de la *CADH*, en perjuicio del señor Bernabé Baldeón García; así como el reconocimiento de responsabilidad internacional realizado por el Estado en relación con la violación de las garantías judiciales de la *CADH*, en perjuicio de los señores Guadalupe Yllaconza Ramírez de Baldeón y Crispín, Fidela, Roberto, Segundina, Miguelita, Perseveranda, Vicente y Sabina, todos ellos de apellido Baldeón Yllaconza, por los hechos del presente caso ocurridos desde septiembre de 1990 hasta el inicio de la transición a la democracia en el mes de noviembre de 2000.

81. Sobre el uso arbitrario, ilegítimo y desproporcionado de la fuerza letal, la CIDH ha desarrollado y clarificado el asunto mediante su jurisprudencia y resoluciones. En la resolución del caso Centro Penitenciario Región Capital Yare I y

⁵⁸ *Ibid* párr 82.

⁵⁹ *Ibid* párr 83.

Yare II de 30 de marzo de 2006⁶⁰, la Corte estableció en su considerando décimo quinto que el Estado debe adoptar de forma inmediata las medidas necesarias para evitar en forma eficiente y definitiva la violencia en la cárcel de Yare, de tal suerte que no muera ni se afecte la integridad personal de ningún interno. La Corte reconoció la existencia de la facultad, e incluso, la obligación del Estado de garantizar la seguridad y mantener el orden público. Sin embargo, el poder estatal en esta materia no es ilimitado; es preciso que el Estado actúe dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana. En este sentido, estimó que sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción en casos excepcionales, cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control.

82. En el caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs Venezuela*⁶¹, la Corte en su sentencia de 5 de julio de 2006 decidió el asunto sobre si el Estado violó el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal contenidos en la *CADH*, en perjuicio de los reclusos que supuestamente fallecieron en un operativo ejecutado el 27 de noviembre de 1992 en el Retén e Internado Judicial de 'Flores de Catia'. Además, la Comisión solicitó a la Corte Interamericana que declarara a Venezuela responsable por el incumplimiento de la obligación general establecida en el artículo 2 de la *CADH*, por no suprimir de su legislación las disposiciones que atribuyen a los tribunales militares competencia para investigar violaciones de derechos humanos y por no haber desarrollado políticas tendientes a reformar el sistema penitenciario.

83. La demanda se refiere a la presunta ejecución extrajudicial de 37 reclusos del Retén de Catia, ubicado en la ciudad de Caracas, Venezuela, la madrugada del 27 de noviembre de 1992. Estos hechos habrían ocurrido después de un segundo intento de golpe militar en Venezuela, el cual habría originado una agitación al interior del citado retén. Presuntamente, los guardias del centro penitenciario y tropas del Comando Regional 5 de la Guardia Nacional y de la Policía Metropolitana intervinieron masivamente, con uso desproporcionado de la fuerza y disparando indiscriminadamente a la población reclusa.

84. Las versiones de los hechos de algunos sobrevivientes cuentan que los guardias del Retén abrieron las puertas de las celdas anunciando a los reclusos que quedaban en libertad, esperaron la salida de los internos y dispararon contra ellos. También se alegó que los reclusos vivían en condiciones de detención inhumanas. Se inició una investigación por las autoridades judiciales, pero se caracterizó por la obstaculización y la falta de colaboración por parte de las autoridades policiales, militares y carcelarias. A partir de agosto de 1994 no se practicaron acciones

⁶⁰ *Asunto del Centro Penitenciario Región Capital Yare I y Yare II (Venezuela)* (2006), Medidas provisionales, Corte IDH XXVII Período Extraordinario de Sesiones, en línea: Corte IDH <www.corteidh.or.cr/docs/medidas/penitenciarioregion_se_01.pdf>.

⁶¹ *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) (Venezuela)* (2006), Fondo, Reparaciones y Costas, Corte IDH (Ser C) No 150, en línea : Corte IDH <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf>.

tendientes a recopilar mayor información ni se desarrolló ninguna actividad procesal en el caso. Durante casi 8 años a los familiares de las presuntas víctimas se les negó el acceso al expediente.

85. El párrafo 64 de la sentencia establece que

En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra el mismo. El objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas (*effet utile*).

De igual modo, el párrafo 70 establece lo siguiente:

(...) reconoce la existencia de la facultad, e incluso, la obligación del Estado de garantizar la seguridad y mantener el orden público, en especial dentro de las cárceles. Centros penitenciarios como el Retén de Catia, donde el tráfico de armas y drogas, la formación de bandas y la subcultura de violencia se intensifican bajo la mirada pasiva del Estado requieren del constante resguardo de la seguridad y vida de los internos y funcionarios que allí trabajan. Sin embargo, el Estado no puede desbordar el uso de la fuerza con consecuencias letales para los internos en centros penitenciarios justificándose en la sola existencia de la situación antes descrita. Lo contrario sería absolver al Estado de su deber de adoptar acciones de prevención y de su responsabilidad en la creación de esas condiciones.

86. La Corte admitió el reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado por la violación del derecho a la vida y derecho a la integridad personal en perjuicio de las 37 personas. Por igual, admite el reconocimiento de responsabilidad realizado por el Estado por la violación de garantías judiciales y protección judicial de la *CADH*, en perjuicio de los familiares de las víctimas.

87. En el caso *Zambrano Vélez y otros vs Ecuador*, la Corte en sentencia de 4 de julio de 2007, trató el tema de uso de la fuerza ilegítima⁶². La demanda se refiere a la alegada ejecución extrajudicial de los señores Wilmer Zambrano Vélez, Segundo Olmedo Caicedo Cobeña y José Miguel Caicedo Cobeña, supuestamente cometida el 6 de marzo de 1993 en Guayaquil, Ecuador, y la subsiguiente presunta falta de investigación de los hechos.

88. La Comisión señala que los señores fueron ejecutados durante un operativo de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional de Ecuador, realizado en el marco de una suspensión de garantías no ajustada a los parámetros pertinentes. Más de trece años después de ocurridos los hechos, el Estado no ha efectuado una investigación seria ni ha identificado a los responsables materiales e intelectuales de

⁶² *Caso Zambrano Vélez y otros (Ecuador)* (2007), Fondo, Reparaciones y Costas, Corte IDH (Ser C) No 166, en línea: Corte IDH <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_esp1.pdf>.

las ejecuciones.

89. La Comisión solicitó que la Corte declare al Estado responsable por la violación de sus obligaciones contempladas en los artículos 27 (suspensión de garantías), 4 (derecho a la vida), 8 (derecho a las garantías judiciales) y 25 (derecho a la protección judicial) de la *CADH*.

90. El párrafo 108 establece lo siguiente:

(...) este Tribunal ha considerado que ‘en todo caso de uso de fuerza [por parte de agentes estatales] que haya producido la muerte o lesiones a una o más personas corresponde al Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados’. Ciertamente en los procesos sobre alegadas violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar en la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado. Además, no existe evidencia de que los agentes de las fuerzas armadas que participaron en el operativo hayan intentado otro mecanismo menos letal de intervención en el caso específico de las presuntas víctimas y el Estado no ha probado que la actuación de sus cuerpos de seguridad fuera necesaria y proporcional en relación con la exigencia de la situación. Bajo los parámetros señalados, en casos en que agentes estatales usen la fuerza letal contra individuos que ya no plantean una amenaza, como por ejemplo individuos que se encuentran bajo custodia de las autoridades, constituiría una ejecución extrajudicial en violación flagrante del artículo 4 de la Convención.

91. La Corte aceptó el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional efectuado por el Estado por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial y por el incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la suspensión de garantías. El Estado incumplió las obligaciones relacionadas con la suspensión de garantías, establecidas los apartados 1, 2 y 3 del artículo 27 de la *CADH*, en relación con la obligación de respetar los derechos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno con respecto a los derechos a la vida, a las garantías judiciales y a la protección judicial, establecidos en los artículos 1.1, 2, 4, 8.1 y 25 de dicho tratado, respectivamente, en los términos de los párrafos 42 a 71 de la presente Sentencia.

92. El Estado violó el derecho a la vida consagrado en el artículo 4.1, por la privación arbitraria de la vida de los señores Wilmer Zambrano Vélez, Segundo Olmedo Caicedo Cobeña y José Miguel Caicedo Cobeña, quienes fueron ejecutados extrajudicialmente.

E. El Derecho a la Vida en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

93. Gran parte de las sentencias del TEDH referentes al artículo 2 del *CEDH* están directamente relacionadas con muertes producidas por las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, así como el uso desproporcionado de la fuerza, epígrafe en el que cabe incluir los casos de los desaparecidos tras su arresto por las autoridades y el de los torturados y asesinados en dependencias policiales.

94. El TEDH considera violación del artículo 2 del *Convenio* la ausencia de explicación razonable por las autoridades del Estado acerca de las heridas sufridas por la víctima durante su detención y cuando existe falta de transparencia y efectividad en la investigación oficial sobre la muerte en un asunto.

95. La Sentencia de referencia en general sobre el derecho a la protección jurídica de la vida es *McCann y et al vs Reino Unido*, de 27 de septiembre de 1995⁶³. El supuesto que da origen a la controversia es la muerte de tres activistas del IRA a manos de miembros de las fuerzas especiales británicas en Gibraltar.

96. La protección del artículo 2 se extiende no sólo a muertes causadas por agentes públicos de modo intencionado, sino también a las muertes que sean un resultado no deseado del uso de la fuerza.

97. La expresión «absolutamente necesario» del artículo 2.2 indica que debe emplearse un test más estricto y se debe exigir mayor necesidad en comparación con el normalmente empleado de «necesario en una sociedad democrática» según el párrafo segundo de los artículos 8 a 11 de la *Convención*. En particular, «la fuerza debe utilizarse de un modo estrictamente proporcionado para conseguir los objetivos establecidos en el art. 2.2».

98. El Tribunal

debe someter las privaciones de la vida al más cuidadoso escrutinio, particularmente cuando se emplea un uso deliberado y letal de la fuerza, tomando en consideración no sólo las acciones de los agentes del Estado (...), sino también las circunstancias concurrentes, incluyendo asuntos como la planificación y control de las acciones bajo examen.

99. Aplicando estas pautas al caso, el Tribunal concluye que ha habido una violación del artículo 2 del *Convenio* por una deficiente organización y control de la operación.

100. Con la Sentencia *McCann* inicia el TEDH un protocolo de análisis de las operaciones de las fuerzas de seguridad que utilizará en ocasiones posteriores. En

⁶³ *McCann et al v Reino Unido* (1995), 21 EHRR 97, en línea: HUDOC <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57943>> [*McCann et al v Reino Unido*].

el caso *Andronicou y Constantinou v Chipre*, de 9 de octubre de 1997⁶⁴, el Tribunal juzga si vulneró el artículo 2, desde esta óptica, una operación de rescate en la que resultaron muertos por las fuerzas de seguridad la secuestrada y el secuestrador. Los demandantes, padres de la secuestrada, alegaban que el planeamiento y control de la operación policial fue deficiente porque el negociador carecía de experiencia, no se aseguró una línea de teléfono, había demasiada policía en el entorno en contra del deseo del secuestrador, etc.

101. El TEDH, después de examinar todas las circunstancias del caso, concluyó, sin embargo, que la operación se planeó y ejecutó de una manera que minimizaba el posible riesgo para la vida de la pareja, por lo que no habría habido fractura del artículo 2. En el caso *Ergi v Turquía*, de 28 de julio de 1998⁶⁵, la conclusión alcanzada es, sin embargo, la opuesta. Un civil kurdo muere, en el sureste de Turquía, como consecuencia de una operación militar lanzada contra el Partido de los Trabajadores del Kurdistán (PKK). Aunque el Tribunal aprecia una «insuficiente base probatoria» para sostener, «más allá de toda duda razonable», que dicho civil fuera asesinado por las fuerzas de seguridad, el planeamiento y ejecución de la operación «puso en riesgo real las vidas de la población civil al exponerla al fuego cruzado entre las fuerzas de seguridad y las del PKK». Y, además, «el Gobierno no ha aportado información alguna que desvirtúe la opinión de que puede ser razonablemente inferido que haya adoptado suficientes precauciones para proteger las vidas de la población civil».

102. Similar razonamiento y fallo alcanza el TEDH en los casos *Ogur v Turquía*, de 20 de mayo de 1999⁶⁶, *Gül v Turquía*, de 14 de diciembre de 2000⁶⁷ y *Mansuroglu v Turquía*, de 26 de febrero de 2008⁶⁸. O, en relación con la muerte no intencional de un joven por un policía durante su arresto, en *Juozaityene y Bikulcius v Lituania*, de 24 de abril de 2008⁶⁹, donde dos jóvenes fueron muertos por los disparos de la policía al intentar detener un coche en su huida; en *Celniku v Grecia*, de 5 de julio de 2007⁷⁰, en el que la víctima fue privada de su vida durante su arresto porque no levantó las manos, sino que hizo un gesto que parecía indicar que se disponía a sacar un arma de su impermeable (aunque el Tribunal encontró que el uso de la fuerza estaba justificado, no hubo una adecuada organización policial ni tampoco una

⁶⁴ *Andronicou y Constantinou v Chipre* (1997), 25 EHRR 491, en línea: HUDOC <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58102>>.

⁶⁵ *Ergi v Turquía* (1998), 32 EHRR 388, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/23818.94-en-19980728/view/>. Acceso el 1 de agosto de 2013>.

⁶⁶ *Ogur v Turquía*, No 21594/93, [1999] ECHR, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/21594.93-en-19990520/view/>>.

⁶⁷ *Gül v Turquía*, No 22676/93, [2000] ECHR, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/22676.93-en-20001214/view/>>.

⁶⁸ *Mansuroglu v Turquía*, No 43443/98, [2008] ECHR, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/43443.98-fr-20030902/view/>>.

⁶⁹ *Juozaityene y Bikulcius v Lituania*, No 70659/01 y 74371/01, [2008] ECHR en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/70659.01-74371.01-en-20050519/view/>>.

⁷⁰ *Celniku v Grecia*, No 21449/04, [2007] ECHR, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/21449.04-en-20070705/>>.

investigación oficial efectiva); o en *Leonidis v Grecia*, de 8 de enero de 2009⁷¹. Cabe reseñar de modo especial el caso *Khatsiyeva et al v Rusia*, de 17 de enero de 2008⁷², donde el Tribunal ha considerado contraria al artículo 2, tanto por razones de fondo como en su dimensión procedimental (carencia de investigación efectiva), la muerte de varias personas chechenas por disparos de un helicóptero ruso.

103. Es claro que la valoración minuciosa por parte del TEDH de todas las circunstancias que rodean las operaciones militares o policiales en las que resulta muerto alguien, intencionadamente o no, es una postura activista y garantista, con todas sus ventajas (arrojar algo de luz sobre la excepción turca y/o los excesos británicos en la lucha contra el IRA, por ejemplo), pero también con sus problemas, porque, evidentemente, el Tribunal se convierte en un juez de los hechos. En este sentido, volviendo al caso *McCann*, hay una importante opinión discrepante de nueve jueces que llama la atención precisamente sobre este aspecto de la cuestión. El asunto *McCann* ya había sido decidido ante un jurado y el Gobierno británico sostenía que el TEDH debería conceder «un peso substancial» a su veredicto exculpativo «salvo que hubiera algún indicio de que dicho veredicto fuera ilícito»⁷³ porque el jurado fue el único órgano bien situado para apreciar las circunstancias fácticas concurrentes en el caso. El Tribunal respondió que, ciertamente, «el jurado tuvo el beneficio de oír a los testigos de primera mano», pero «no aportó razones para la conclusión que alcanzó». Por otro lado, el estándar que empleó el jurado fue si la acción de los soldados había estado razonablemente justificada en las circunstancias concurrentes, y no el más estricto de si era «absolutamente necesario» bajo el artículo 2.2 del *Convenio*. Por ello el Tribunal reivindica el derecho a realizar su propio juicio. Hay aquí un buen ejemplo de una distinta legalidad penal nacional y europea en estos casos.

104. La Sentencia *McCann* es más influyente y perdurable aún porque acuña otro estándar más general: la dimensión procedimental del derecho a la protección de la vida. Este es un estándar que va a permitir al Tribunal condenar casi siempre a los Estados demandados por violación del derecho a la vida de personas sobre las que no se tuvo constancia, más allá de toda duda razonable, que hubieran sido asesinadas por las fuerzas de seguridad, pero sobre las que el Estado tenía un deber general de protección, de modo que éste debía haber realizado «una efectiva investigación oficial» pero no lo hizo.

105. El TEDH ha explicitado el concepto de «efectiva investigación oficial» aplicado al uso desproporcionado de la fuerza por agentes públicos. Uso desproporcionado de la fuerza por parte de agentes de la autoridad, acompañado de carencia de investigación oficial efectiva, ha estimado, por ejemplo, el TEDH en casos como los siguientes. En el Caso *Güleç v Turquía*, de 28 de julio de 1998⁷⁴, se

⁷¹ *Leonidis v Grecia*, No 43326/05, [2009] ECHR, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/43326.05-en-20090108/view/>>.

⁷² *Khatsiyeva et al v Rusia*, No 5108/02, [2008] ECHR, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/5108.02-en-20080117/view/>>.

⁷³ *McCann et al v Reino Unido*, *supra* note 63 [traducido por el autor].

⁷⁴ *Güleç v Turquía* (1998), 28 EHRR 121, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/21593.93-en-19980727/view/>>.

juzga la muerte de un niño, a la salida del colegio, que es disparado en el curso de una manifestación del PKK violentamente disuelta. El Tribunal aprecia violación del artículo 2 por la policía turca, aunque no tiene constancia de quién mató realmente al niño, porque la fuerza usada para disolver la manifestación (con armas de fuego y no con balas de goma, cañones de agua y otros métodos antidisturbios) «no fue absolutamente necesaria dentro del significado del artículo 2». En el caso *Yasa v Turquía*, de 2 de septiembre de 1998⁷⁵, el TEDH precisa, en relación con el requisito de la investigación oficial efectiva, que «no se contrae sólo a los casos en los que se establezca que la muerte ha sido causada por un agente estatal», sino que basta que las autoridades fueran informadas de un asesinato.

106. En *Jordan v Reino Unido*, de 4 de mayo de 2001⁷⁶, el Tribunal realiza un magnífico resumen de los requisitos que debe reunir la investigación oficial efectiva sobre cualquier alegación de muerte injustificada a manos de agentes estatales. Las personas responsables de la misma deben ser «independientes» de aquellas otras implicadas en los hechos. Esto implica «no sólo una carencia de conexión jerárquica e institucional, sino también una independencia práctica».

107. La investigación ha de ser también «efectiva», en el sentido de ser capaz de «conducir a la determinación de si la fuerza usada en tales casos estaba o no justificada dadas las circunstancias del caso, y a la identificación y castigo de los responsables». Esta no es, precisa el Tribunal, «una obligación de resultado, sino de medios». Las autoridades

deben haber adoptado las medidas razonables disponibles para asegurar la prueba relativa al incidente, incluyendo, inter alia, el testimonio de los testigos presenciales, la prueba forense y, cuando sea apropiado, una autopsia que proporcione un completo informe de las lesiones y un análisis objetivo de las pruebas clínicas, incluyendo la causa de la muerte.

Advierte el Tribunal que «cualquier deficiencia en la investigación que debilite su capacidad para establecer la causa de la muerte o la persona o personas responsables correrá el riesgo de caer fuera de este estándar».

108. La investigación deber realizarse con «prontitud», aun admitiendo que «hay muchos obstáculos y dificultades que pueden impedir el avance de una investigación en una situación particular». Sin embargo, una «respuesta rápida por la autoridades investigando el uso de la fuerza letal podría generalmente ser vista como esencial para mantener la confianza pública en la adherencia al rule of law y para prevenir cualquier apariencia de colisión o tolerancia con actos ilegales».

109. Por las mismas razones, debe existir «un elemento suficiente de escrutinio público de la investigación y sus resultados [para] asegurar la responsabilidad en la práctica tanto como en la teoría». El grado de escrutinio público

⁷⁵ *Jordan v Reino Unido*, No 24746/94, [2001] ECHR, 37 EHRR 52, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/24746.94-en-20000404/view/>>.

⁷⁶ *Yasa v Turquía* (1998), 28 EHRR 408, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/22495.93-en-19980902/view/>>.

«podrá variar según los casos», pero en todos ellos «el pariente más cercano de la víctima deberá estar implicado en los procedimientos necesariamente para garantizar sus intereses legítimos».

110. Aplicados estos criterios al asunto Jordan (un chico de Irlanda del Norte muerto por un disparo de policía), el Tribunal concluyó que la investigación oficial del caso no había sido rápida, ni independiente, ni había tenido escrutinio público, ni se había informado de la misma a los familiares de la víctima, idénticos criterios se aplicaron a distintos casos.

111. Un supuesto específico de uso desproporcionado de la fuerza policial con resultado de muerte abordado por el Tribunal ha sido el de los casos de inmovilización de una persona en condiciones peligrosas para la vida. En *Scavuzzo-Hager y otros v Suiza*, de 7 de febrero de 2006⁷⁷, el Tribunal falló que la muerte de una persona tras su arresto por la policía cantonal no había sido consecuencia de un uso desproporcionado de la fuerza, ya que la víctima tenía un precario estado de salud por su adicción a las drogas, pero sí apreció lesión del artículo 2 del *Convenio* en su dimensión procedimental en la medida en que no hubo una investigación oficial efectiva de la relación de causalidad entre la inmovilización policial y la muerte del sujeto. Esta Sentencia es importante porque establece los dos criterios que han de tenerse en cuenta en los supuestos de inmovilización policial de una persona en condiciones peligrosas: (a.) la relación de causalidad entre la fuerza empleada y la muerte en cuestión; (b.) el cumplimiento o no del deber positivo de protección de la vida de las personas a las que se arresta, que implica no una carga insoportable o excesiva, sino el deber de dispensar con diligencia cuidados médicos para prevenir un desenlace fatal. Pues bien, así como en el caso *Scavuzzo-Hager y otros*, el Tribunal consideró que ni se pudo probar la relación de causalidad entre el arresto y la muerte del sujeto, ni los policías descuidaron el deber de protección de la vida del arrestado, en la Sentencia *Saoud v Francia*, de 9 de octubre de 2007⁷⁸, sí encontró que la inmovilización practicada por la policía contra un ciudadano francés de origen tunecino que padecía una grave enfermedad psiquiátrica, en pleno brote de violencia contra su familia, fue la causa de su muerte y constituyó, en consecuencia, una violación sustantiva del artículo 2 del *Convenio*. El Tribunal aplica los dos criterios de la Sentencia *Scavuzzo-Hager* a este caso, concluyendo que, aunque el uso de la fuerza estaba en principio justificado para detener los actos violentos del sujeto, el mantenimiento en el suelo del sujeto produjo, según los expertos médicos, su muerte por asfixia lenta. Además, los policías no le prestaron el debido cuidado médico porque ni siquiera recibió un examen médico superficial.

⁷⁷ *Scavuzzo-Hager y otros v Suiza*, No 41773/98, [2006] ECHR, en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/41773.98-fr-20041130/view/>>.

⁷⁸ *Saoud v Francia*, No 9375/02, [2007] ECHR, Disponible en línea: ECHR CaseLaw <<http://echr.ketse.com/doc/9375.02-en-20071009/>> (solo en francés).

III. CONCLUSION

112. En suma, los autores de este texto consideran que en el presente caso se ha producido la violación del derecho a la vida reconocido en el artículo 4 de la *CADH* debido a que se ha producido un uso desproporcionado de la fuerza por parte de agentes públicos encargados de vigilar la frontera entre la República Dominicana y Haití.

113. Tanto el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como el Sistema Europeo de Derechos Humanos han establecido que sólo debe hacerse uso de la fuerza de manera excepcional. Deben utilizarse medios diferenciados del uso de la fuerza para proteger los derechos humanos. El uso de la fuerza debe ser proporcional y tener un fin legítimo. En la Masacre de Guayubín no se tuvieron en cuenta estas pautas por lo que el uso de la fuerza fue desproporcionado en relación con el caso.

114. Tampoco hubo una investigación oficial rápida, independiente y bajo escrutinio público.

115. Por supuesto, si estas violaciones se han producido y si la República Dominicana debe responder, es algo que solo la Corte puede decidir.