

# NOTAS SOBRE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

VÍCTOR RAFAEL HERNÁNDEZ-MENDIBLE<sup>1</sup>  
Universidad Monteávila (Venezuela)

## Cómo citar/Citation

Hernández-Mendible, V. R. (2022).  
Notas sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.  
*Revista de Administración Pública*, 217, 307-338.  
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.217.11>

## SUMARIO

---

I. PRESENTACIÓN. II. CASO *RÍOS AVALOS Y OTRO VS. PARAGUAY*: 1. Los hechos: 1.1. *El marco normativo aplicable*. 1.2. *Las designaciones de los señores Carlos Fernández Gadea y Bonifacio Ríos Avalos como magistrados de la Corte Suprema de Justicia*. 1.3. *El juicio político tramitado contra los señores Carlos Fernández Gadea y Bonifacio Ríos Avalos*: 1.3.1. Los acontecimientos previos al juicio político contra las víctimas. 1.3.2. El procedimiento ante la Cámara de Diputados. 1.3.3. El procedimiento ante la Cámara del Senado. 1.3.4. La destitución de los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea. 1.4. *Los recursos de inconstitucionalidad promovidos por las víctimas*: 1.4.1. Los Acuerdos y Sentencias 951 y 952 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. 1.4.2. La Resolución 1 del Congreso Nacional. 1.4.3. La Resolución 2382 de la Corte Suprema de Justicia. 1.4.4. Los recursos de aclaratoria promovidos respecto de los Acuerdos y las Sentencias 951 y 952. 1.5. *El proceso penal contra los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea*. 2. El fondo del caso: 2.1. *El derecho a las garantías judiciales de independencia, inamovilidad de los jueces y, en especial, la imparcialidad de la autoridad que debe decidir*: 2.1.1. La independencia judicial, la garantía de inamovilidad en el cargo de las autoridades.

---

<sup>1</sup> Este trabajo se ha elaborado en ejecución del proyecto de investigación titulado «El Estado Convencional», desarrollado en el Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila (CERECO-UMA).

des judiciales y la garantía contra presiones externas. 2.1.2. La independencia judicial y los juicios políticos contra autoridades judiciales. 2.1.3. Análisis del caso concreto. 2.1.3.1. La independencia judicial y el juicio político instado contra los señores Ríos Avalos y Fernández Gadea. 2.1.3.2. El derecho a contar con una autoridad imparcial como garantía de independencia judicial. 2.1.3.3. Conclusión general. 2.2. *Los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial*: 2.2.1. La efectividad de los recursos judiciales promovidos por las víctimas para reclamar la tutela de sus derechos, en relación con la independencia judicial. 2.2.2. La garantía del plazo razonable en la tramitación y resolución de los recursos judiciales promovidos por las víctimas. 3. La decisión. III. CASO *BARBOSA DE SOUZA Y OTROS VS. BRASIL*: 1. Los hechos: 1.1. *El marco normativo relevante*. 1.2. *Los hechos contra Márcia Barbosa de Souza*. 1.3. *Los procesos internos*: 1.3.1. Las investigaciones llevadas a cabo por la Procuraduría General de Justicia del estado de Paraíba respecto a Aécio Pereira de Lima. 1.3.2. Las investigaciones conducidas por la policía civil en relación con otras cuatro personas. 2. El fondo del caso: 2.1. *Los derechos a las garantías judiciales, la igualdad ante la ley y la protección judicial, el deber de adoptar disposiciones de derecho interno y las obligaciones previstas en la Convención de Belém do Pará*. 2.1.1. El concepto y aplicación indebida de la inmunidad parlamentaria. 2.1.2. La falta de debida diligencia en la investigación sobre los demás sospechosos. 2.1.3. La violación de la garantía del plazo razonable. 2.1.4. La utilización de estereotipos de género en las investigaciones. 2.1.5. Conclusión. 2.2. *El derecho a la integridad personal de los familiares de Márcia Barbosa de Souza*. 2.3. *El control de convencionalidad difuso respecto a la inmunidad parlamentaria*. 3. La decisión. IV. CASO *PUEBLOS INDÍGENAS MAYA KAQCHIKEL DE SUMPANGO Y OTROS VS. GUATEMALA*: 1. Los hechos: 1.1. *La situación de las comunidades indígenas en Guatemala y el sistema de medios de comunicación*. 1.2. *El marco normativo relevante*. 1.3. *Los allanamientos a las radios Ixchel y Uqul Tinamit «La Voz del Pueblo»*. 2. El fondo del caso: 2.1. *La regulación de la radiodifusión en Guatemala y los derechos a la libertad de expresión, la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural de los pueblos indígenas*: 2.1.1. El derecho a la libertad de expresión y los medios de comunicación comunitarios de los pueblos indígenas. 2.1.2. La regulación de la radiodifusión. 2.1.3. El derecho de los pueblos indígenas a participar en la vida cultural y su relación con la radiodifusión. 2.1.4. Las alegadas violaciones de los derechos a la libertad de expresión, a la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural de los pueblos indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango, Achí de San Miguel Chicaj, Mam de Cajolá y Mam de Todos Santos Cuchumatán. 2.2. *La alegada violación de la libertad de expresión mediante los allanamientos de las radios comunitarias Ixchel y Uqul Tinamit «La Voz del Pueblo» y la persecución penal de sus operadores*. 3. La decisión.

---

## I. PRESENTACIÓN

En el tercer cuatrimestre de 2021 se produjeron varios pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos («Corte IDH», «Corte», «Tribunal» o «Tribunal Interamericano»), actuando en función jurisdiccional, que constituyen el fin de un ciclo, porque la Organización de Estados Americanos (OEA) ha designado nuevos jueces, que comenzaron sus funciones a partir de 2022.

Seguidamente se dará cuenta de las sentencias de especial interés para el derecho administrativo y constitucional, en las que la Corte Interamericana de Derechos Humanos («Corte IDH», «Corte», «Tribunal» o «Tribunal Interamericano»), en interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos («CADH», «Tratado» o «Convención Americana»), analizó la responsabilidad internacional del Estado, derivada del desconocimiento de la independencia del poder judicial y de la necesaria estabilidad de los jueces en sus cargos, de la aplicación arbitraria de la inmunidad parlamentaria —asunto sobre el que se pronuncia por primera vez, para reparar la violación de derechos humanos—, y de la regulación del espectro radioeléctrico.

## II. CASO RÍOS AVALOS Y OTRO VS. PARAGUAY

La Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió el caso, en sentencia de 19 de agosto de 2021<sup>2</sup>.

### 1. LOS HECHOS

El caso *Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea contra la República del Paraguay* se relaciona con las violaciones de derechos humanos de que fueron víctimas, durante el juicio político que culminó con su destitución, de los cargos de magistrados («ministros» en la terminología paraguaya) de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay en 2003.

La Corte para resolver comenzó por establecer los hechos en el siguiente orden: 1. El marco normativo aplicable; 2. Las designaciones de los señores Carlos Fernández Gadea y Bonifacio Ríos Avalos como magistrados de la Corte Suprema de Justicia; 3. El juicio político contra los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea; 4. Los recursos de inconstitucionalidad incoados por las víctimas; y 5. El proceso penal contra los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea.

---

<sup>2</sup> Corte IDH, caso *Ríos Avalos y otro vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 19 de agosto de 2021, serie C 429.

### *1.1. El marco normativo aplicable*

La Constitución de la República del Paraguay contempla tanto la integración de la Corte Suprema de Justicia como lo referente al juicio político al que sometieron a los magistrados de dicha Corte. No hay constancia de que existieran otras normas para el momento en que ocurrieron los hechos que regularan la tramitación del juicio político.

### *1.2. Las designaciones de los señores Carlos Fernández Gadea y Bonifacio Ríos Avalos como magistrados de la Corte Suprema de Justicia*

El señor Carlos Fernández Gadea fue designado como magistrado de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay en 1995 y luego presidente de esta el 7 de febrero de 2002. Falleció el 20 de junio de 2010.

El señor Bonifacio Ríos Avalos fue designado magistrado de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay en 1999, y como su presidente el 6 de febrero de 2003.

### *1.3. El juicio político tramitado contra los señores Carlos Fernández Gadea y Bonifacio Ríos Avalos*

Seguidamente se expondrán los hechos que se desarrollaron durante el juicio político.

#### *1.3.1. Los acontecimientos previos al juicio político contra las víctimas*

Tanto las declaraciones del entonces presidente de la República, anunciando que haría cambios en el poder judicial, como la manifestación de los actores políticos de la época, de realizar cambios de los magistrados que integraban la Corte Suprema de Justicia, condujeron a que varios de ellos presentaran sus renuncias ante la Cámara del Senado.

#### *1.3.2. El procedimiento ante la Cámara de Diputados*

La Cámara de Diputados, mediante la Resolución 134, efectuó acusación ante la Cámara del Senado contra los magistrados Carlos Fernández Gadea, Luis Lezcano Claude y Bonifacio Ríos Avalos, a los fines de instaurar el juicio político en su contra, imputándoles conductas que se calificaron de «mal desempeño» de sus funciones.

La acusación formulada comprendía un total de veinte cargos imputados a los magistrados, que se encontraban contenidos en el documento denominado «Exposición de motivos» y la Resolución 134, la cual dispuso que ese documento integraba parte de la misma. Algunos de esos cargos —que están referidos a deci-

siones judiciales— fueron ratificados por la Comisión Acusadora, designada por la Cámara de Diputados ante la Cámara del Senado.

### 1.3.3. El procedimiento ante la Cámara del Senado

La Cámara del Senado emitió la Resolución 122 por la que estableció el procedimiento para la tramitación del juicio político contra los magistrados de la Corte Suprema de Justicia Carlos Fernández Gadea, Luis Lezcano Claude y Bonifacio Ríos Avalos.

Iniciado el juicio político ante la Cámara del Senado, constituida «en tribunal», la Comisión Acusadora designada por la Cámara de Diputados presentó la acusación contra los tres magistrados, quienes presentaron sus escritos de defensa y las pruebas respectivas.

Luego la Comisión Acusadora desistió de diversos cargos contenidos en la acusación inicial y a los efectos de continuar el juicio político ratificó otros. El trámite continuó con los alegatos orales, tanto de la Comisión Acusadora como de la defensa de cada uno de los magistrados.

### 1.3.4. La destitución de los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea

La Cámara del Senado, constituida «en tribunal», dio cuenta de la renuncia del magistrado Luis Lezcano Claude y procedió a deliberar sobre los alegatos y medios de pruebas aportados por la Comisión Acusadora y los restantes magistrados. Luego de la votación se adoptó la Resolución 134, por la que se dispuso separar de sus puestos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, a los señores Carlos Fernández Gadea y Bonifacio Ríos Avalos.

## 1.4. *Los recursos de inconstitucionalidad promovidos por las víctimas*

Los magistrados destituidos incoaron por separado recursos de inconstitucionalidad contra la Resolución 122 de 25 de noviembre de 2003, emitida por la Cámara del Senado, por medio de la cual se estableció el procedimiento para la tramitación del juicio político.

También plantearon recursos de inconstitucionalidad contra la Resolución 134 de 12 de diciembre de 2003, de la Cámara del Senado, por medio de la cual se dispuso separarlos de los cargos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

### 1.4.1. Los Acuerdos y Sentencias 951 y 952 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia

Durante la tramitación de los recursos de inconstitucionalidad, distintos magistrados de la Corte Suprema de Justicia, así como de otros tribunales llamados a suplir las vacancias temporales, se inhibieron de conocer de tales recursos.

El 30 de diciembre de 2009 la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió los recursos de inconstitucionalidad planteados. Mediante los Acuerdos y las Sentencias 951 y 952, la Sala acogió las pretensiones de los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea respectivamente y declaró «la nulidad de las Resoluciones» impugnadas y dispuso la «reposición» de los señores Ríos Avalos y Fernández Gadea, respectivamente, en sus cargos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay.

#### 1.4.2. La Resolución 1 del Congreso Nacional

El Congreso emitió la Resolución N° 1, mediante la que repudió y rechazó el contenido y los términos de los Acuerdos y Sentencias 951 y 952 de la Corte Suprema de Justicia, en Sala Constitucional, de fecha 30 de diciembre de 2009.

#### 1.4.3. La Resolución 2382 de la Corte Suprema de Justicia

La Corte Suprema de Justicia emitió la Resolución 2382, por medio de la cual declaró que los Acuerdos y las Sentencias 951 y 952 expedidos por la Sala Constitucional carecían de validez jurídica y dispuso suspender en sus funciones a los magistrados, por estar incurso en inobservancia del «orden jurídico de la República» y porque «vulneraron principios cardinales del sistema jurídico».

Se destaca el hecho de que para expedir la Resolución 2382 intervinieron magistrados que se habían inhihido de conocer los recursos de inconstitucionalidad, presentados por las víctimas. Igualmente, se señaló que no consta ni fue informado el Tribunal Interamericano que la citada Resolución fuera producida en respuesta a alguna impugnación o acción promovida.

#### 1.4.4. Los recursos de aclaratoria promovidos respecto de los Acuerdos y las Sentencias 951 y 952

El fiscal general del Estado promovió recursos de aclaratoria contra los Acuerdos y las Sentencias 951 y 952 de 30 de diciembre de 2009. Al promover los recursos, entre otras peticiones requirió que se indicara cuál sería el órgano estatal que tendría que ocuparse en ejecutar las órdenes de reposición de los señores Ríos Avalos y Fernández Gadea como magistrados en la Corte Suprema de Justicia.

Los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea presentaron por separado recursos de aclaratoria respecto de los Acuerdos y las Sentencias 951 y 952, respectivamente.

Finalmente, el 11 de octubre de 2019 la Sala Constitucional declaró la nulidad de los actos de notificaciones practicados al Congreso, Consejo de la Magistratura y otros órganos del Estado, del Acuerdo y la Sentencia 951 de 30 de diciembre de 2009, en virtud de que no habían sido ordenadas y que ambos actos jurídicos no tenían efectos por haberse declarado su invalidez por la Corte

Suprema de Justicia mediante la Resolución 2382 de 5 de enero de 2010, que había adquirido firmeza.

*1.5. El proceso penal contra los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea*

Algunos miembros del Congreso le comunicaron al Ministerio Público los hechos concernientes al juicio político tramitado contra los magistrados y le solicitaron el estudio de las denuncias formuladas por la Cámara de Diputados ante la Cámara del Senado, a los efectos de determinar si constituyeron méritos suficientes para iniciar procesos penales.

El Juez Penal de Garantías del Cuarto Turno dictó resolución mediante la que desestimó la denuncia y dispuso el archivo del expediente.

## 2. EL FONDO DEL CASO

La violación de derechos humanos en el juicio político que finalizó con la destitución de los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea de los cargos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay, llevó a la Corte Interamericana a efectuar el siguiente análisis: 1. El derecho a las garantías judiciales de independencia, inamovilidad de los jueces y, en especial, de imparcialidad de la autoridad que debe decidir; 2. Los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial.

*2.1. El derecho a las garantías judiciales de independencia, inamovilidad de los jueces y, en especial, la imparcialidad de la autoridad que debe decidir*

La Corte procedió a pronunciarse sobre la independencia judicial y las específicas garantías que este principio exige respecto a la función jurisdiccional, para luego proceder al análisis del caso concreto.

*2.1.1. La independencia judicial, la garantía de inamovilidad en el cargo de las autoridades judiciales y la garantía contra presiones externas*

La Corte, en su jurisprudencia reiterada, ha destacado la importancia del principio de la independencia judicial y ha sostenido que se debe asegurar tanto en su dimensión individual como institucional. En relación con esta última se deben fortalecer tres garantías: la primera, del adecuado procedimiento administrativo de nombramiento; la segunda, de estabilidad e inamovilidad en el cargo; la tercera, a ser protegidos contra presiones externas.

En concreto, la garantía de estabilidad e inamovilidad de los jueces imprescindiblemente supone: primero, que la separación del cargo debe obedecer exclusivamente a causales preestablecidas, que se apliquen luego del procedi-

miento administrativo que cumpla con las garantías judiciales o porque se haya cumplido el término o período del mandato; segundo, que los jueces solo pueden ser destituidos por faltas disciplinarias graves o por incompetencia en el ejercicio de sus funciones; y tercero, que todo procedimiento administrativo seguido contra los jueces, debe decidirse de acuerdo con las normas exigibles al comportamiento de estos y mediante procedimientos administrativos justos, objetivos e imparciales previstos en la Constitución o la ley. Ello resulta insoslayable, pues la libertad de destitución de las autoridades judiciales genera dudas objetivas sobre la posibilidad de que estas puedan ejercer sus funciones sin temor a represalias.

En fin, sin independencia judicial no existe Estado de derecho, ni resulta posible vivir en una sociedad democrática (art. 3 de la Carta Democrática Interamericana), es decir, la falta de independencia y de respeto a la autoridad judicial es sinónimo de arbitrariedad.

Es por todo ello que la independencia judicial se encuentra reconocida a nivel internacional, regional y nacional, en concreto, en los arts. 248, 252 y 255 de la Constitución paraguaya.

### 2.1.2. La independencia judicial y los juicios políticos contra autoridades judiciales

El Tribunal Interamericano, al conocer casos precedentes relacionados con la destitución de autoridades judiciales mediante juicios políticos, ha sostenido que en su sustanciación se deben cumplir todas las garantías del debido proceso legal que establece la Convención Americana, en la medida que se puedan afectar los derechos de las personas y con la finalidad de prevenir que la decisión que se adopte sea arbitraria.

Adicionalmente, ha agregado que existe la interdicción de que el Poder Legislativo realice juicios políticos y destituciones a los jueces, cuando la acusación verse sobre asuntos relacionados por el ejercicio de la función jurisdiccional, dado que lo resuelto por los jueces en una sentencia, no puede ser valorado en un proceso político que conduzca a su destitución, sin desconocer su independencia. Esto se deriva de instrumentos internacionales como los Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la Judicatura, los Principios y directrices relativos al Derecho a un Juicio Justo y a la Asistencia Jurídica en África. En igual sentido se encuentran el Estatuto Universal del Juez, adoptado por la Unión Internacional de Magistrados, así como las declaraciones del Consejo de Europa y de la Comisión de Venecia.

### 2.1.3. Análisis del caso concreto

Ello así, procedió a analizar el juicio político que culminó con la destitución de los cargos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay, para lo cual el Tribunal Interamericano propuso analizar, en primer término, el

fundamento para instar el juicio político y decidir la destitución de aquellos; en segundo lugar, se estudió el cumplimiento de las garantías procesales, y finalmente se pronunció sobre la violación a la protección de la honra y de la dignidad, y a la igual protección de la ley, siendo que este último, al no advertirse como afectado en el expediente de alegatos y medios probatorios que evidencian la violación, fue declarado improcedente.

#### *2.1.3.1. La independencia judicial y el juicio político instado contra los señores Ríos Avalos y Fernández Gadea*

La Corte consideró que el juicio político y la posterior destitución de las víctimas se basó en cargos relacionados con la valoración de decisiones judiciales, que el Congreso a través de ambas Cámaras no podía revisar y al hacerlo cuestionó tanto el criterio legal como la interpretación jurídica de los magistrados al emitir sus decisiones, incurriendo en una violación de la interdicción de inmiscuirse en la función jurisdiccional y subsecuentemente al proceder a su destitución, se configuró una grave afectación a la independencia judicial, en tanto fueron desconocidas las garantías de estabilidad y de protección frente a presiones externas, que amparan la función de los jueces y que el Estado debe garantizar.

En razón de ello se afirmó que el Poder Legislativo afectó en forma arbitraria la permanencia de los magistrados Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea, vulnerando la independencia judicial y desconociendo el orden democrático.

En consecuencia, la Corte consideró que la tramitación del juicio político y la posterior destitución de las víctimas, teniendo en consideración lo que habían resuelto en decisiones dictadas en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, sin demostrar la arbitrariedad o irracionalidad de estas, conllevó una violación a la independencia judicial reconocida y amparada por la Convención Americana.

#### *2.1.3.2. El derecho a contar con una autoridad imparcial como garantía de independencia judicial*

La garantía de imparcialidad exige que quien se encuentre llamado a resolver una controversia se aproxime a los hechos de la causa sin prejuicios y ofreciendo garantías suficientes, que no generen dudas sobre la rectitud que debe caracterizar su decisión. Ello supone que la autoridad a cargo del procedimiento no tenga un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentre involucrada en la controversia, sino que actúe única y exclusivamente con sujeción al derecho.

En el presente asunto, se aprecia de las versiones taquigráficas de las sesiones de la Cámara de Diputados y de la Cámara del Senado que previamente a ellas se produjo un «acuerdo político», un «compromiso» o un «pacto político», entre el Poder Ejecutivo y los integrantes de ambas Cámaras del Poder Legisla-

tivo, con el objetivo de someter a juicio político a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y destituirlos del cargo. Esto se vio confirmado por la votación de los senadores, que manifestaron 44 y 43 votos a favor de la destitución de un total de 45, sin votos en contra.

Ello llevó a apreciar que el procedimiento del juicio político al que fueron sometidas las víctimas no observó las garantías del debido proceso legal, en especial no cumplió con la exigencia de imparcialidad de la autoridad a cargo del procedimiento, pues antes de iniciar el mencionado juicio político se había convenido su resolución, es decir, que los miembros de la Cámara del Senado carecían de imparcialidad subjetiva para decidir sobre la destitución de los acusados. Por tanto, el Tribunal Interamericano consideró que el juicio político contra los magistrados fue un medio para lograr las vacantes en la Corte Suprema de Justicia.

En atención a ello, concluyó que en el trámite y decisión del juicio político se vulneró el derecho a contar con una autoridad imparcial, pues se había adoptado un acuerdo político previo sobre el resultado de este, que incluso prohibía formular recusaciones contra los miembros de la Cámara del Senado, todo ello en violación de la Convención Americana.

### *2.1.3.3. Conclusión general*

El irrespeto a las garantías necesarias para salvaguardar la independencia judicial, durante el procedimiento del juicio político y la decisión de destituir de los cargos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia a los señores Ríos Avalos y Fernández Gadea constituye una violación de la Convención Americana, que genera la responsabilidad del Estado.

## *2.2. Los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial*

Los hechos del caso llevaron a analizar lo siguiente: 1. La efectividad de las acciones judiciales promovidas por las víctimas para reclamar la tutela de sus derechos, en relación con la independencia judicial; 2. La garantía del plazo razonable en la tramitación y resolución de las acciones judiciales promovidas por las víctimas.

### *2.2.1. La efectividad de los recursos judiciales promovidos por las víctimas para reclamar la tutela de sus derechos, en relación con la independencia judicial*

La efectividad del recurso judicial supone que exista una autoridad competente y capaz de emitir una decisión vinculante, que determine si hubo o no una violación a algún derecho de la persona que reclama y de advertirse la violación, que el recurso sea útil para restituir al interesado en el goce de su derecho y repararlo.

La Corte Interamericana destacó que pese a la prohibición expresa establecida en la Resolución 122 de la Cámara del Senado, los señores Ríos Avalos y Fernández Gadea interpusieron recursos de inconstitucionalidad, tanto contra la referida Resolución 122, que estableció el procedimiento para la tramitación del juicio político, como contra la Resolución 134, que dispuso destituirlos de sus cargos. Ambos recursos fueron resueltos favorablemente a sus pretensiones por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, mediante los Acuerdos y las Sentencias 951 y 952, expedidas el 30 de diciembre de 2009. En estas decisiones se reconoció la nulidad de las resoluciones y se ordenó la reposición de los señores Ríos Avalos y Fernández Gadea en sus cargos como magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, las decisiones que la Sala Constitucional no fueron ejecutadas, en virtud de los hechos ocurridos posteriormente.

En concreto, la Resolución 1 del Congreso repudió y rechazó las decisiones de la Sala Constitucional, por considerarlas absolutamente nulas y advirtió a los demás órganos que ejercen el poder público, que en caso de aceptar la validez podrían estar incurso en causales de juicio político. Ello condujo a la Corte Suprema de Justicia a declarar mediante Resolución 2382, la carencia de validez jurídica de las decisiones de la Corte Constitucional y dispuso la suspensión de los magistrados que las habían dictado, por haber actuado «en oposición a la carta magna y al marco legal aplicable».

Tanto la negativa del Poder Legislativo y de la Corte Suprema de Justicia a reconocer la validez y los efectos de los acuerdos y las sentencias dictadas por la Sala Constitucional como la inexecución de lo ordenado determinaron que los recursos judiciales incoados por las víctimas para solicitar la protección de sus derechos no fuesen efectivos.

La Corte Interamericana destacó la grave injerencia del Poder Legislativo en la función jurisdiccional, al desconocer y cuestionar las decisiones expedidas en ejercicio de esta y amenazar con serias consecuencias a las autoridades que las ejecutasen, en virtud de ser ello contrario al principio de separación e independencia del poder público reconocido en el art. 3 de la Carta Democrática Interamericana, de donde se deduce que no puede ser admitido en un régimen democrático, «la injerencia arbitraria de cualquiera de los órganos estatales en las tareas correspondientes a otro».

Los discordantes pronunciamientos de la Sala Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia permitieron reiterar la ineficacia de las acciones procesales promovidas y la falta de fuerza vinculante de las decisiones judiciales, que se tradujeron en su inexecutabilidad, sin dejar de lado el contexto de notable afectación a la independencia judicial, lo que condujo a concluir en la ineficacia de los recursos judiciales presentados por las víctimas, situación que materializa una violación del derecho a la protección judicial reconocido en la Convención Americana.

### 2.2.2. *La garantía del plazo razonable en la tramitación y resolución de los recursos judiciales promovidos por las víctimas*

El criterio reiterado del Tribunal Interamericano es que una demora prolongada en el proceso puede llegar a constituir por sí misma una violación a las garantías judiciales. La evaluación del plazo razonable se debe analizar en cada caso concreto, en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse.

Cabe destacar que transcurrieron aproximadamente seis años, entre la incoación de los recursos de inconstitucionalidad por las víctimas en 2003 y la expedición de los acuerdos y las sentencias en 2009. En tanto, la demora fue de aproximadamente nueve años en resolver uno de los recursos de aclaratoria, que fue presentado en 2010 y su decisión se produjo en 2019; mientras que el otro recurso de aclaratoria sigue sin resolverse. La aparente justificación de lo ocurrido sería «las sucesivas inhibiciones de los magistrados».

No obstante, consideró la Corte que la complejidad de los recursos judiciales y de los recursos de aclaratoria de las respectivas decisiones no habría justificado la demora en su resolución; la actuación procesal de los recurrentes fue diligente. Las reiteradas actuaciones inhibitorias de los jueces convocados a decidir retardaron injustificadamente, durante varios años, la emisión de las decisiones. Esto lleva a concluir que el trámite y la decisión de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por las víctimas, así como el recurso de aclaratoria formulado por el señor Ríos Avalos, tardaron un tiempo superior a lo razonable.

En el caso del recurso de aclaratoria planteado por el señor Fernández Gadea han transcurrido más de once años sin resolver la solicitud, incluso aunque después de su fallecimiento sus herederos continuaron instando la producción de la decisión. El derecho a la tutela judicial hacía necesario que el órgano jurisdiccional dictase un pronunciamiento motivado sobre la procedencia o no de conocer el recurso.

En conclusión, el Estado vulneró la garantía del plazo razonable reconocida en la Convención en ambos procesos de inconstitucionalidad.

## 3. LA DECISIÓN

El Estado es responsable por la violación de la independencia judicial, del derecho a la protección judicial y de la garantía del plazo razonable, en perjuicio de los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea. En consecuencia, debe realizar las publicaciones indicadas en la sentencia, regularizar el régimen de jubilaciones de los señores Bonifacio Ríos Avalos y Carlos Fernández Gadea, así como pagar las cantidades señaladas por conceptos de indemnización como medida de restitución, indemnizaciones por daño material e inmaterial y por el reintegro de costas y gastos.

### III. CASO BARBOSA DE SOUZA Y OTROS VS. BRASIL

La Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió el caso en sentencia de 7 de septiembre de 2021<sup>3</sup>.

#### 1. LOS HECHOS

El caso Márcia Barbosa de Souza y sus familiares se planteó contra la República Federativa de Brasil y se relaciona con las violaciones de derechos humanos de acceso a la justicia de que fueron víctimas estos últimos, así como del incumplimiento de la obligación de investigar con la debida diligencia y en un plazo razonable, los hechos por los que fue acusado el entonces diputado por el estado de Paraíba, el señor Aécio Pereira de Lima.

La Corte procedió a precisar los antecedentes fácticos en el siguiente orden: 1. El marco normativo relevante; 2. Los hechos realizados contra Márcia Barbosa de Souza; y 3. Los procesos internos.

##### 1.1. *El marco normativo relevante*

En el momento en que ocurrieron los hechos, la inmunidad parlamentaria estaba regulada en el art. 53 de la Constitución brasileña, norma que fue objeto de enmienda en 2001 («EC 35/2001»). Se debe destacar que entre las modificaciones relevantes se encuentra que la obligación de autorización formal y previa de la respectiva cámara legislativa, antes de proceder al enjuiciamiento penal de un miembro del Congreso de la Unión fue sustituida por la posibilidad de que la Cámara pueda suspender un proceso judicial en desarrollo, es decir, que el proceso judicial contra un integrante del Congreso de la Unión, puede iniciarse y sustanciarse, mientras la respectiva Cámara no resuelva suspenderlo. Esta prerrogativa se aplica a las Asambleas Legislativas de los estados que integran la Unión.

Esta regulación federal también se encuentra replicada en la Constitución del estado de Paraíba. El procedimiento para resolver una petición de enjuiciamiento de un diputado se encuentra previsto en el Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa del estado de Paraíba y en lo que establece el Código de Ética y Decencia Parlamentaria, aprobado por la Asamblea Legislativa del estado de Paraíba.

<sup>3</sup> Corte IDH, caso *Barboza de Souza y otros vs. Brasil*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 7 de septiembre de 2021, serie C 435.

### *1.2. Los hechos contra Márcia Barbosa de Souza*

La señora Márcia Barbosa de Souza era una afrodescendiente, de 20 años, residente en la ciudad de Cajazeiras, ubicada en el interior del estado de Paraíba, en el Noreste de Brasil. Vivía con su padre, S. R. S. y su hermana menor, Mt. B. S., muy cerca de la casa de su madre, M. B. S. Constituían una familia de escasos recursos económicos. Márcia Barbosa y su hermana menor, de poco más de 17 años en el momento en que ocurrieron los hechos, eran estudiantes. Márcia estaba por concluir el último año de secundaria y pretendía buscar trabajo para contribuir a los ingresos familiares. Su madre realizaba servicios de limpieza en una escuela municipal en Cajazeiras y su padre era funcionario de la municipalidad y taxista.

Ella viajó a João Pessoa, capital de Paraíba. Estando allí el 17 de junio de 1998, aproximadamente a las 19 horas recibió una llamada del entonces diputado del estado de Paraíba, Aécio Pereira de Lima y fue a encontrarse con él en el Motel Trevo. A las 21 horas, se realizó una llamada del teléfono móvil o celular que utilizaba el señor Pereira de Lima a un número de teléfono residencial en la ciudad de Cajazeiras. Durante la llamada, Márcia Barbosa de Souza conversó con varias personas y una de ellas incluso habló con el señor Pereira de Lima.

A la mañana siguiente, el 18 de junio de 1998, un transeúnte observó que alguien lanzó el cuerpo de una persona, —que posteriormente fue identificada como Márcia Barbosa de Souza—, desde un vehículo a un terreno baldío en el Altiplano Cabo Branco, cerca de la ciudad de João Pessoa, en el estado de Paraíba. La autopsia determinó como causa de la muerte la asfixia por sofocación.

El Ministerio Público imputó como autor de los delitos de «homicidio doblemente calificado» y ocultación de cadáver al entonces diputado Aécio Pereira de Lima, quien conocía a la víctima desde noviembre de 1997. Tanto de su propia declaración como de la prueba testimonial se aprecia que el señor Aécio Pereira de Lima tenía en su poder el vehículo utilizado para ocultar el cadáver de la víctima.

### *1.3. Los procesos internos*

El 19 de junio de 1998 se inició formalmente la investigación policial N° 18/98 por la muerte de Márcia Barbosa de Souza. Tras la recolección de pruebas testimoniales y periciales, el comisario de la policía a cargo de la investigación presentó un informe el 21 de julio de 1998, en el cual manifestó que todas las pruebas indicaban la participación directa en el delito del entonces diputado Aécio Pereira de Lima. No obstante, advirtió que resultaba difícil tomarle declaración, en virtud de sus prerrogativas relacionadas con la inmunidad parlamentaria. El

Comisario concluyó que además había indicios de la participación de otras cuatro personas en el delito.

El 19 de agosto de 1998, el comisario de la policía y el fiscal solicitaron la presencia del entonces diputado para escuchar su testimonio. El 24 de agosto de 1998, el entonces diputado indicó que la solicitud debía hacerse a la Asamblea Legislativa del estado de Paraíba, debido a las prerrogativas parlamentarias de que disfrutaba.

El 27 de agosto de 1998, el comisario de la policía elaboró un nuevo informe ratificando los términos del anterior. El 4 de septiembre de 1998, el Fiscal requirió que se enviase el expediente de la investigación policial al procurador general de Justicia, con competencia en el caso para presentar la acción penal contra el entonces diputado Aécio Pereira de Lima, en virtud de que él gozaba de fuero privilegiado. El 15 de septiembre de 1998, el proceso fue recibido en la Procuraduría General de Justicia. Paralelamente, las investigaciones relacionadas con los demás acusados, que no tenían prerrogativa de fuero, siguieron a cargo de las autoridades policiales. A continuación, se relacionan sucintamente estos dos procesos:

#### 1.3.1. Las investigaciones llevadas a cabo por la Procuraduría General de Justicia del estado de Paraíba respecto a Aécio Pereira de Lima

El procurador general de Justicia presentó la acción penal ante el Tribunal de Justicia del estado de Paraíba, el 8 de octubre de 1998, con la reserva de que solo se podía iniciar si la Asamblea Legislativa lo permitía, en virtud de que el diputado gozaba de inmunidad parlamentaria. Seis días después se solicitó la autorización a la Asamblea Legislativa y esta la negó el 17 de diciembre de 1998 mediante Resolución 614/98. El 31 de marzo de 1999, el Poder Judicial reiteró la solicitud a la Asamblea Legislativa, la cual fue nuevamente negada el 29 de septiembre de 1999.

El 12 de abril de 2002, la Coordinación Judicial del Tribunal de Justicia del estado de Paraíba informó a la Presidencia del Tribunal sobre la Enmienda Constitucional 35/2001.

El 3 de febrero de 2003, se solicitó información al Tribunal Regional Electoral de Paraíba para que informase si el señor Aécio Pereira de Lima había sido elegido para algún cargo, en las elecciones de octubre de 2002, a los fines de decidir sobre la posibilidad de procesarlo. El 11 de febrero de 2003 se recibió la respuesta, en la que se señaló que el señor Pereira de Lima no había sido electo para ningún cargo.

En razón de ello se envió el caso al Juzgado de Primera Instancia de João Pessoa, toda vez que el señor Pereira de Lima ya no contaba más con la prerrogativa parlamentaria. El proceso se inició formalmente el 14 de marzo de 2003. El 26 de septiembre de 2007, el Primer Tribunal del Jurado de João Pessoa condenó al señor Pereira de Lima a 16 años de prisión por los delitos de homicidio y ocultación.

ción del cadáver de Márcia Barbosa de Souza. El señor Pereira de Lima recurrió la sentencia el 27 de septiembre de 2007.

Antes de que dicho recurso fuese resuelto, el 12 de febrero de 2008, el señor Pereira de Lima murió de un infarto y por lo tanto se extinguió la causa y se archivó el caso.

El cuerpo del señor Pereira de Lima fue velado en el Salón Noble de la Asamblea Legislativa del Estado. La Asamblea, por determinación de su presidente, canceló la sesión legislativa y envió un comunicado oficial a todos los diputados. El luto oficial fue decretado por tres días y al velorio asistieron varios políticos, entre los que destacaba el entonces gobernador del estado de Paraíba.

### 1.3.2. Las investigaciones conducidas por la policía civil en relación con otras cuatro personas

El 1 de octubre de 1998, el Ministerio Público planteó al juez a cargo de la supervisión de las investigaciones relacionadas con las otras cuatro personas que estuvieron involucradas en el homicidio de Márcia Barbosa de Souza, la necesidad de ampliar el plazo de las investigaciones para esclarecer aspectos individualizados de la conducta de cada uno en relación con la muerte y el ocultamiento del cadáver, así como la totalidad de los hechos y le hizo una serie de requerimientos específicos. El mismo día, el juez autorizó las diligencias solicitadas por el fiscal, en el entendido de que las pruebas requeridas eran imprescindibles y ordenó el envío del expediente de las investigaciones a la autoridad policial para el cumplimiento de dichas diligencias. Esta solicitud de realización de diligencias probatorias se repitió en sucesivas oportunidades entre los años 1998 y 2002 sin resultado alguno. Finalmente, en marzo de 2003, el Ministerio Público recomendó el sobseimiento del expediente por insuficiencia de pruebas, lo cual fue concedido por el juez.

## 2. EL FONDO DEL CASO

La Corte procedió a resolver el fondo de este caso en el siguiente orden:

1. Los derechos a las garantías judiciales, protección judicial y la igualdad ante la ley, el deber de adoptar disposiciones de derecho interno y las obligaciones previstas en la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer;
2. El derecho a la integridad personal de los familiares de Márcia Barbosa de Souza;
3. El control de convencionalidad difuso respecto a la inmunidad parlamentaria.

*2.1. Los derechos a las garantías judiciales, la igualdad ante la ley y la protección judicial, el deber de adoptar disposiciones de derecho interno y las obligaciones previstas en la Convención de Belém do Pará*

La Corte realizó el análisis de las violaciones de los derechos en el siguiente orden: 1. El concepto y aplicación indebida de la inmunidad parlamentaria; 2. La falta de debida diligencia en la investigación sobre los demás sospechosos; 3. La violación de la garantía del plazo razonable; 4. La utilización de estereotipos de género en las investigaciones, y 5. La conclusión.

2.1.1. El concepto y aplicación indebida de la inmunidad parlamentaria

El Tribunal Interamericano comenzó advirtiendo que es la primera vez que tiene oportunidad de analizar la aplicación de la inmunidad parlamentaria, en el marco del derecho humano de acceso a la justicia y la obligación reforzada de investigar con debida diligencia, por lo que resolvió formular algunas consideraciones generales.

La inmunidad parlamentaria fue concebida como una garantía de independencia del órgano legislativo en su conjunto, que se proyecta individualmente sobre sus miembros y no puede concebirse como un privilegio personal de un parlamentario. En esta medida cumple el rol de garantía institucional de la democracia. No obstante, en ninguna circunstancia la inmunidad parlamentaria puede transformarse en un mecanismo de impunidad, pues de suceder se erosionaría el Estado de derecho, sería contrario a la igualdad ante la ley y haría ilusorio el acceso a la justicia de las personas afectadas.

En Brasil, la inmunidad parlamentaria garantizada por la Constitución tiene una doble proyección: la primera es la inmunidad material o «irresponsabilidad», que implica la exención de responsabilidad del parlamentario por sus ideas, votos y opiniones manifestadas en el ejercicio del cargo, aun cuando puedan potencialmente lesionar derechos de terceros; y la segunda es la inmunidad formal o procesal, que impide la detención preventiva del parlamentario y puede condicionar la instauración o seguimiento de procesos judiciales contra el miembro de una cámara legislativa a algún tipo de autorización de la misma.

Se advirtió que el caso planteado se concreta a la inmunidad parlamentaria formal o procesal, toda vez que el inicio del proceso penal contra el entonces diputado del estado de Paraíba, Aécio Pereira de Lima, sindicado como autor del delito contra Márcia Barbosa de Souza, se postergó en virtud de la aplicación de la inmunidad parlamentaria por la Asamblea Legislativa del estado de Paraíba, con fundamento en el régimen constitucional vigente en la época.

Ello así, la Corte consideró que el análisis de la aplicación de la inmunidad parlamentaria solamente puede ser efectuado frente a un caso concreto, siendo necesario realizar un cuidadoso acto de ponderación entre la garantía del ejercicio

del mandato para el que fue elegido el diputado o senador, por un lado, y el derecho de acceso a la justicia, por otro.

La finalidad de la inmunidad procesal es la preservación del orden parlamentario y el examen del *fumus persecutionis* lleva a un estudio de la gravedad, la naturaleza y las circunstancias de los hechos imputados, para que la respuesta a una solicitud de levantamiento de la inmunidad parlamentaria no se constituya en una decisión arbitraria de la cámara legislativa, por ignorar la naturaleza del conflicto y las necesidades de protección de los intereses y derechos en juego.

En función de lo anterior, el Tribunal consideró que la decisión sobre la aplicación o levantamiento de la inmunidad parlamentaria procesal por el órgano legislativo, en un caso concreto, debe: primero, seguir un procedimiento breve previsto en la ley o en el reglamento del órgano legislativo, que contenga reglas claras y respete las garantías del debido proceso; segundo, abarcar un estricto test de proporcionalidad, por el cual se debe analizar la acusación formulada contra el parlamentario y tomar en cuenta su incidencia en el derecho de acceso a la justicia de las personas que pueden verse afectadas, por las consecuencias de impedir el juzgamiento de un hecho delictivo; y tercero, tener su motivación vinculada a la identificación y justificación de la existencia o no de un *fumus persecutionis* en el ejercicio de la acción penal, dirigida contra el parlamentario.

Tanto la Constitución federal de Brasil como la regulación del estado de la Unión en vigor al momento de los hechos, insoslayablemente exigían una autorización previa de la respectiva cámara legislativa para enjuiciar a un parlamentario, por constituir la misma una condición de procedibilidad de la acción judicial, que se pretendiera iniciar contra uno de sus miembros.

Ahora bien, la regulación jurídica al momento en que ocurrieron los hechos hacía ilusorio el levantamiento de la inmunidad parlamentaria y estimulaba las decisiones arbitrarias y corporativistas por parte del órgano legislativo, pues ni la regulación constitucional ni el Reglamento Interno de la Asamblea de Paraíba establecieron los criterios que debían considerarse en la toma de decisión sobre el otorgamiento de la autorización previa, lo que llevó a la Corte Interamericana a concluir que no había un procedimiento con reglas claras para la determinación sobre la aplicación o levantamiento de la inmunidad parlamentaria.

La forma en que se encontraba regulada la inmunidad parlamentaria para la fecha de los hechos era contraria al derecho de acceso a la justicia y al deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

Es así como a la ausencia de motivación de la Asamblea Legislativa de Paraíba se suman las irregularidades en que incurrió ante la respuesta a la segunda solicitud de autorización previa, pues no se cumplió el procedimiento contemplado en el Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa y no existió la votación por el Pleno.

El caso investigado y juzgado se trata de la muerte violenta de una mujer, lo que no está relacionado con el ejercicio de las funciones de un diputado, por lo que la posibilidad del uso político de la acción penal debió haber sido

analizada con más detenimiento y cautela, teniendo en consideración el deber de debida diligencia estricta en la investigación y sanción de hechos de violencia contra la mujer que exige el régimen convencional. Por el contrario, la Asamblea Legislativa de Paraíba no analizó ni hizo ponderación alguna entre un eventual *fumus persecutionis* de la acusación del Ministerio Público y el derecho de acceso a la justicia de los familiares de Márcia Barbosa de Souza y la obligación de investigar con debida diligencia los hechos de violencia contra la mujer.

En fin, el marco jurídico vigente a la fecha de los hechos obstaculizó de forma arbitraria el acceso a la justicia de los familiares de Márcia Barbosa Souza, al no establecer los criterios que debían tomarse en cuenta para resolver la solicitud de autorización previa, la necesidad de motivación de la decisión o el plazo para la resolución final. La falta de motivación de las dos decisiones adoptadas por la Asamblea Legislativa de Paraíba evidencia que no se procedió a la realización de un riguroso test de proporcionalidad, que permitiese tener en consideración la incidencia sobre el derecho de acceso a la justicia, de las personas que podrían verse afectadas por dichas decisiones.

La Corte concluyó que la negativa del levantamiento a la inmunidad parlamentaria del entonces diputado Aécio Pereira de Lima por la Asamblea Legislativa fue un acto arbitrario, constituyendo la misma un medio idóneo para la impunidad, haciendo ilusorio el acceso efectivo a la justicia de los familiares de la víctima, razón por la que señaló que la aplicación de la inmunidad parlamentaria violó el derecho de acceso a la justicia de la señora M. B. S. y el señor S. R. S., y las obligaciones convencionales para hacer efectivo el ejercicio de este derecho en el ámbito interno.

### 2.1.2. La falta de debida diligencia en la investigación sobre los demás sospechosos

Señala la Corte que cuando existen indicios o sospechas concretas de violencia de género, la falta de investigación por parte de las autoridades de los motivos discriminatorios que tuvo un acto de violencia contra la mujer puede constituir en sí misma una forma de discriminación basada en el género. La ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad, que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía el mensaje de que la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de estas en el sistema de justicia.

La Corte ha sostenido que la debida diligencia estará demostrada en el proceso judicial, si el Estado logra probar que ha llevado a cabo todos los esfuerzos en un tiempo razonable para permitir la determinación de la verdad, la identificación y la sanción de todos los responsables, sean particulares o funcionarios del Estado.

En el caso analizado observó que, aunque existían indicios que apuntaban en dirección a la posible participación de otras personas en el homicidio de Márcia Barbosa de Souza, no se realizaron las diligencias debidas por la policía de Paraíba.

En efecto, el fiscal a cargo del caso solicitó en varias oportunidades al comisario de la policía responsable de las investigaciones las diligencias forenses para constatar varios hechos, pero este no cumplió con lo solicitado aduciendo el «cúmulo de trabajo». Por ello, el fiscal terminó solicitando el sobreseimiento de la investigación por ausencia de pruebas, lo que fue aceptado por el juez competente.

Lo anterior llevó al Tribunal a concluir que el Estado no cumplió su obligación de actuar con la debida diligencia, para investigar seriamente y de manera completa la posible participación de todos los sospechosos del homicidio de Márcia Barbosa.

### *2.1.3. La violación de la garantía del plazo razonable*

La Corte ha señalado que el derecho de acceso a la justicia en casos de violaciones a los derechos humanos debe asegurar en tiempo razonable, el derecho de las víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido e investigar, juzgar e incluso sancionar a los eventuales responsables. Asimismo, ha expresado que una demora prolongada en el proceso puede llegar a constituir, por sí misma, una violación a las garantías judiciales.

En el presente caso no es necesario analizar la garantía del plazo razonable, conforme a los precedentes jurisprudenciales interamericanos, pues el retraso en el desarrollo del proceso se debió principalmente a los casi cinco años durante los cuales la acción judicial no pudo ser iniciada, en virtud de la negativa arbitraria por parte de la Asamblea Legislativa, en aplicación de la inmunidad parlamentaria, de permitir el enjuiciamiento del entonces diputado Aécio Pereira de Lima.

Ello llevó a considerar que la aplicación arbitraria de la inmunidad parlamentaria, la demora excesiva y la sensación de impunidad generada por la falta de respuesta judicial agravaron la situación de los familiares de Márcia Barbosa, especialmente, en razón de la asimetría de poder económico y político existente entre el acusado y los familiares.

Los hechos señalados y el transcurso de aproximadamente diez años desde que ocurrieron los mismos hasta la sentencia condenatoria en primera instancia, llevó a concluir que el Estado violó el plazo razonable en la investigación y tramitación del proceso judicial relacionado con la víctima Márcia Barbosa de Souza.

### *2.1.4. La utilización de estereotipos de género en las investigaciones*

La Corte consideró que en el presente caso existió la intención de devaluar a la víctima durante toda la investigación y el proceso judicial, pues el comporta-

miento y la sexualidad de Márcia Barbosa pasaron a ser un tema de especial atención, provocando la construcción de una imagen como generadora o merecedora de lo ocurrido, distraendo las investigaciones a través de estereotipos relacionados con su vida personal, que a su vez fueron utilizados como hechos relevantes para el propio proceso. Su condición de mujer representó un factor facilitador de que lo ocurrido se construyó sobre estereotipos culturales generales, sin tener en consideración el contexto de lo acaecido y en los resultados que objetivamente debieron surgir de la investigación.

En las diversas declaraciones testimoniales tomadas durante la investigación policial y el proceso judicial, se reiteraron las preguntas sobre la sexualidad de Márcia Barbosa, sobre el consumo de drogas y alcohol por su parte, aunque el examen químico toxicológico llevado a cabo en los primeros días de las investigaciones, paralelo a la autopsia, había registrado una cantidad no significativa de sustancias en su sangre.

Esto lleva a concluir que la investigación y el proceso judicial relacionados con Márcia Barbosa de Souza tuvieron un carácter discriminatorio por razón de género y no han sido conducidos con esta perspectiva, de acuerdo a las obligaciones especiales impuestas por la Convención de Belém do Pará, es decir, el Estado no adoptó las medidas dirigidas a garantizar la igualdad material en el derecho de acceso a la justicia, en perjuicio de los familiares de la víctima, lo que evidencia que no se garantizó el derecho de acceso a la justicia sin discriminación, así como el derecho a la igualdad.

#### 2.1.5. Conclusión

La Corte concluyó que el Estado de Brasil violó los derechos a las garantías judiciales, a la igualdad ante la ley y a la protección judicial reconocidos en la Convención Americana, así como las obligaciones contempladas en la Convención de Belem do Pará, en perjuicio de la señora M. B. S. y el señor S. R. S.

#### 2.2. *El derecho a la integridad personal de los familiares de Márcia Barbosa de Souza*

Reiteradamente ha sostenido la Corte que los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser a su vez víctimas y que se puede declarar violado el derecho a la integridad psíquica y moral de los «familiares directos» de las víctimas y de otras personas con vínculos estrechos con ellas, producto del sufrimiento adicional que estos han padecido como consecuencia de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra las víctimas y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a estos hechos, tomando en cuenta las gestiones realizadas para obtener justicia y la efectiva existencia de un estrecho vínculo familiar.

De las pruebas aportadas al proceso interamericano surgió que los padres de la víctima han padecido un profundo sufrimiento y angustia, en detrimento de su integridad psíquica y moral, debido a la muerte de su hija Márcia Barbosa de Souza y a la actuación de las autoridades estatales respecto de la investigación de lo sucedido. El padre enfermó y falleció a los 50 años, mientras la madre enfermó y debe tomar medicamentos.

El Tribunal señaló que a pesar de la existencia de una condena en primera instancia en contra del señor Pereira de Lima por el homicidio de Márcia Barbosa de Souza, la Asamblea Legislativa del estado de Paraíba estimó pertinente realizar un homenaje al exdiputado, de modo que su cuerpo fue velado en el Salón Noble de la Asamblea y se decretó luto oficial por tres días. Este evento impactó de forma grave la integridad personal de los familiares de la víctima, habiéndoles generado un grave sufrimiento.

Con base en las consideraciones anteriores, el Tribunal concluyó que el Estado violó el derecho a la integridad personal reconocido en la Convención Americana, en perjuicio de la señora M.B.S. y el señor S.R.S.

### *2.3. El control de convencionalidad difuso respecto a la inmunidad parlamentaria*

La Corte consideró que la aplicación de la inmunidad parlamentaria por parte de la Asamblea Legislativa del estado de Paraíba derivó de un marco normativo deficiente y de una decisión arbitraria, lo que produjo la violación del derecho de acceso a la justicia de la madre y el padre de Márcia Barbosa de Souza.

La disposición constitucional que establecía la figura de la inmunidad parlamentaria para la fecha de los hechos fue reformada por la Enmienda Constitucional 35 de 2001. Dicha regulación no se aplicó en el presente caso, ni fue analizada en la sentencia. No obstante, la Corte estima que ante una eventual discusión sobre la aplicación de la inmunidad parlamentaria, con la consecuente suspensión de un proceso penal contra un miembro de un órgano legislativo, en los términos establecidos en la Constitución de Brasil, la cámara respectiva en ejercicio del control de convencionalidad deberá velar que la aplicación e interpretación de la normativa interna se ajuste a los criterios establecidos en la sentencia, con el fin de salvaguardar el derecho de acceso a la justicia de las víctimas.

## **3. LA DECISIÓN**

El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales, a la igualdad ante la ley, a la protección judicial y de incumplimiento del deber de adoptar disposiciones de derecho interno, establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Igualmente es responsable por la violación del derecho a la integridad personal reconocido en la Convención Americana, por lo que debe cumplir todo lo dispuesto en la sentencia, debiendo

destacarse por su especial interés, la realización de una jornada de reflexión y sensibilización sobre el impacto del feminicidio, la violencia contra la mujer y la utilización de la figura de la inmunidad parlamentaria; así como el pago de las cantidades ordenadas por concepto de compensación por las omisiones en las investigaciones de lo ocurrido; de rehabilitación e indemnización por daño material y daño inmaterial; y por el reintegro de costas y gastos.

#### IV. CASO PUEBLOS INDÍGENAS MAYA KAQCHIKEL DE SUMPANGO Y OTROS VS. GUATEMALA

La Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió el caso en sentencia de 6 de octubre de 2021<sup>4</sup>.

##### 1. LOS HECHOS

Este caso versó sobre cuatro comunidades indígenas de Guatemala (Maya Kaqchikel de Sumpango, Maya Achí de San Miguel Chicaj, Maya Mam de Cajolá y Maya Mam de Todos Santos Cuchumatán) que fueron impedidas de ejercer el derecho a la libertad de expresión y sus derechos culturales, a través de sus radios comunitarias. Ello ocurrió por la existencia de obstáculos legales para que pudiesen acceder a las frecuencias radioeléctricas y de una política de criminalización de la radiodifusión comunitaria operada sin autorización, así como de la falta de reconocimiento legal de los medios comunitarios y del mantenimiento de normas discriminatorias que regulan la radiodifusión.

Los hechos fueron establecidos a partir de tres criterios: 1. La situación de las comunidades indígenas en Guatemala y el sistema de medios de comunicación; 2. El marco normativo relevante; y 3. Los allanamientos a las radios comunitarias indígenas.

##### 1.1. *La situación de las comunidades indígenas en Guatemala y el sistema de medios de comunicación*

La República de Guatemala es un país en el que conviven una variedad de pueblos que, según el censo de 2018, tiene un 43,6% de la población que se autoidentifica como indígena y, según las estimaciones de las propias comunidades indígenas, el 65% de la población representa a los pueblos indígenas.

Aproximadamente el 80% de esa población indígena es considerada pobre y la tasa de pobreza extrema entre la población indígena es tres veces mayor que la

<sup>4</sup> Corte IDH, caso *Pueblos indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango y otros vs. Guatemala*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 6 de octubre de 2021, serie C 440.

de la población no indígena. El 70% de la población indígena trabaja en el sector informal, mientras que solo el 10% de las personas con Seguridad Social son indígenas. Los pueblos indígenas poseen un alto índice de analfabetismo y el 50% de la población infantil de indígenas no frecuenta la escuela.

Sobre la situación de vulnerabilidad respecto a los derechos humanos de las comunidades indígenas guatemaltecas, se ha pronunciado en anteriores oportunidades la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Durante la era precolombina, los pueblos indígenas que habitaban Guatemala tenían un sistema escrito de transmisión cultural, en la actualidad la comunicación oral es el principal medio empleado para preservar sus conocimientos y cultura.

Ello llevó a que en el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (AIDPI) se reconociese la necesidad de «favorecer el más amplio acceso a los medios de comunicación por parte de las comunidades e instituciones mayas y de los demás pueblos indígenas, y la más amplia difusión en idiomas indígenas del patrimonio cultural indígena» y el Estado se comprometió a promover en el Congreso la reforma de la ley de radiocomunicaciones y a derogar las normas que obstaculizasen el derecho de los pueblos indígenas a disponer de medios de comunicación para el desarrollo de su identidad.

En este contexto, aproximadamente se encuentran legalmente habilitadas 424 emisoras de radio FM y 90 AM, de las cuales una sola es emisora comunitaria indígena, la Radio Qawinaqel.

Las demás radios comunitarias operadas por pueblos indígenas no están habilitadas por el Estado, como sucede con aquellas pertenecientes a las víctimas, quienes las sostienen operativa y financieramente, aportando a través de contribuciones y trabajo voluntario.

## *1.2. El marco normativo relevante*

En esencia son cuatro los textos legales que constituyen el régimen de uso del espectro radioeléctrico para la prestación del servicio de radiodifusión. El primero se trata de la Ley de Radiocomunicaciones de 1996, que sigue estando vigente.

El segundo es la Ley General de Telecomunicaciones respecto a la cual se planteó una demanda de inconstitucionalidad de los arts. 1, 2, 61 y 62, por considerarse que las disposiciones regulatorias del espectro radioeléctrico impedían a los pueblos indígenas un acceso real al espectro radioeléctrico, por cuanto no contemplarían la situación de pobreza en la que dichos pueblos se encuentran. El 14 de marzo de 2012 la Corte de Constitucionalidad se pronunció mediante sentencia en la cual consideró que las disposiciones eran constitucionales y exhortó al Congreso para que emitiera la normativa correspondiente que garantizase el acceso de los pueblos indígenas a la obtención y explotación de bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico. Se han presentado iniciativas legislativas en este sentido que no han prosperado.

Aunque Guatemala firmó el «Acuerdo Gubernativo 316-2002», mediante el cual reconoce la existencia de diversas organizaciones sociales, incluidos los pueblos indígenas y autorizó tanto al Ministerio de Cultura y Deportes como al Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda a ceder «el uso de frecuencias radioeléctricas», inicialmente se autorizó la cesión de frecuencias de banda de frecuencia modulada (FM) y en dos Acuerdos Gubernativos posteriores las excluyeron.

El tercero es el Código Penal que ha sido utilizado para procesar criminalmente a las personas que operan emisoras de radio sin contar con la habilitación administrativa previa, en concordancia con el cuarto texto que es el Código Civil, que establece que el espectro radioeléctrico es un bien mueble y una fuerza natural susceptible de apropiación, cuya propiedad corresponde al Estado por mandato constitucional.

### *1.3. Los allanamientos a las radios Ixchel y Uqul Tinamit «La Voz del Pueblo»*

Con fundamento en el Código Penal que contempla el delito de hurto, se ha procesado a las personas que operan emisoras de radio sin habilitación administrativa, entre ellos los miembros de las comunidades indígenas. En el período de noviembre de 2010 hasta mayo de 2021, se han realizado 206 diligencias de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencia en radios que operaban sin autorización, entre ellas algunas radios comunitarias indígenas. En este período, 90 personas han sido condenadas por el delito de «hurto» en relación con la utilización del espectro radioeléctrico sin habilitación administrativa.

Entre esas estaciones de radiodifusión, el Ministerio Público solicitó al juez de primera instancia penal con competencia territorial, la autorización de la diligencia de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencia contra la Radio Ixchel, operada por el pueblo indígena Maya Kaqchikel, en Sumpango. En un segundo allanamiento les confiscaron los equipos de transmisión de la emisora, aunque la orden de allanamiento no autorizaba la incautación de bienes y se inició el proceso penal contra el coordinador voluntario de la estación de radiodifusión. Al año siguiente el juez determinó que no había méritos sobre la comisión del presunto delito.

No obstante, la Radio Ixchel suspendió transmisión por siete meses luego del allanamiento y los miembros de la comunidad se vieron obligados a comprar nuevos equipos, para reiniciar las transmisiones.

Igualmente, la radio comunitaria Uqul Tinamit «La Voz del Pueblo» fue objeto de allanamiento por la Policía Nacional y el Ministerio Público. Le confiscaron el transmisor, la computadora y el editor de sonido. También arrestaron a uno de los trabajadores, que posteriormente fue condenado por la comisión del delito de hurto, por la explotación ilegal del espectro radioeléctrico, a través de la emisora La Voz del Pueblo.

Finalmente, en un segundo allanamiento a la estación de radiodifusión le confiscaron un transmisor, una consola, una computadora y los micrófonos, por lo que dejó de transmitir.

## 2. EL FONDO DEL CASO

Este caso se refirió a la existencia de obstáculos legales para que los pueblos indígenas en Guatemala puedan acceder al espectro radioeléctrico y con la política de criminalización de la radiodifusión comunitaria gestionada sin título habilitante estatal, lo que condujo a la persecución penal de miembros de las comunidades indígenas y los allanamientos de sus radios comunitarias. En atención a ello, el estudio sobre el fondo del caso llevó a un doble análisis: en primer lugar, a la incidencia de la regulación de la radiodifusión en Guatemala, en relación con los derechos a la libertad de expresión, a la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural (1); y en segundo término, a la violación de la libertad de expresión al ejecutar los allanamientos a las emisoras comunitarias y a la persecución penal de sus operadores (2).

### 2.1. *La regulación de la radiodifusión en Guatemala y los derechos a la libertad de expresión, la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural de los pueblos indígenas*

El Tribunal para resolver sobre la violación de los derechos humanos denunciados se pronunció sobre los siguientes asuntos: 1. El contenido y alcance del derecho a la libertad de expresión y su relación con los medios de comunicación comunitarios de los pueblos indígenas; 2. El contenido y alcance de los derechos relacionados con la regulación de la radiodifusión; 3. El contenido y alcance del derecho de los pueblos indígenas a participar en la vida cultural y su relación con la radiodifusión; y 4) La determinación sobre si la regulación de la radiodifusión en Guatemala causó una violación de los derechos a la libertad de expresión, la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural de las presuntas víctimas.

#### 2.1.1. El derecho a la libertad de expresión y los medios de comunicación comunitarios de los pueblos indígenas

La Corte ha reconocido que la libertad de expresión constituye unas de las columnas de una sociedad democrática, al ser «indispensable para la formación de la opinión pública, *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente». Incluso la Carta Democrática Interamericana que debe ser considerada como una interpretación auténtica tanto de la Carta de la Organización de los Estados Americanos como de la Convención, esto es, realizada por los propios Estados parte de esta, establece

que la libertad de expresión y de prensa constituyen unos de los «componentes fundamentales del ejercicio de la democracia».

La importancia del pluralismo de medios para la garantía efectiva del derecho a la libertad de expresión conduce a que los Estados estén internacionalmente obligados a establecer leyes y políticas públicas que democratizen su acceso y garanticen la multiplicidad de medios o informativos comunicacionales como la prensa, la radio y la televisión. Esta obligación también comprende el deber de los Estados de establecer medidas adecuadas para impedir o limitar la existencia y formación de monopolios y oligopolios.

El Tribunal Interamericano aclaró que no resulta procedente condicionar, directa o indirectamente el ejercicio de la libertad de expresión y de pensamiento al reconocimiento del derecho de propiedad o patrimonial sobre los medios de comunicación. Se deben separar normativa y analíticamente ambos derechos, pues estando ciertamente vinculados, ello posibilita la efectiva democratización de la libertad de expresión y de pensamiento.

El ejercicio de la libertad de expresión a través de los medios de comunicación indígenas se realiza individualmente, por cada persona que emite una opinión o difunde una información; pero también se manifiesta colectivamente, debido a la particular forma de organización de las comunidades indígenas. Esta dimensión colectiva de la libertad de expresión para los pueblos indígenas es fundamental para la realización de otros de sus derechos colectivos.

En razón de ello, los pueblos indígenas tienen derecho a fundar y utilizar sus propios medios de comunicación, para ejercer la libertad de expresión, así como los derechos a la no discriminación, a la libre determinación y sus derechos culturales.

Ahora bien, siendo que el presente caso se relaciona con los medios de comunicación comunitarios de radiodifusión sonora, es decir, a las «radios comunitarias», el análisis se circunscribirá a ellas.

En tal sentido hay que señalar que las radios comunitarias se caracterizan por no tener ánimo de lucro, ser administradas por la comunidad y servir a los intereses de dicha comunidad. En criterio de la Asociación Mundial de Radios Comunitarias, estas promueven «la participación de la comunidad tanto en la propiedad del medio como en la programación, administración, operación, financiamiento y evaluación». Se trata de «medios independientes y no gubernamentales, que no realizan proselitismo religioso, ni son de propiedad o están controlados o vinculados a partidos políticos o empresas comerciales».

Ello así, aunque en Guatemala la radio es el medio de comunicación más utilizado en las zonas rurales y de difícil acceso del país, donde se encuentran la mayor parte de las comunidades indígenas, incluso en ocasiones constituye el único medio disponible, a lo que cabe agregar la ausencia de suministro de energía eléctrica, la carencia del servicio de Internet, un alto analfabetismo, el monolingüismo y las grandes distancias que limitan el acceso a otros servicios.

Las radios comunitarias constituyen herramientas esenciales para la conservación, la transmisión y el desarrollo continuos de las culturas y lenguas indígenas. Concretamente, en Guatemala las emisoras de radios comunitarias indígenas son las principales fuentes de información de las comunidades, a través de las que transmiten, promueven y protegen las lenguas, las culturas indígenas y el consumo local. Por ello, los miembros de las comunidades indígenas apoyan las emisoras, contribuyen financieramente para cubrir los costos de operación y donan su tiempo.

Conforme a ello, la Radio Xob'il YolQman Txun, fundada en el 2000, ha sido operada por el pueblo Maya Mam de Todos Santos Cuchumatán y tiene como objetivo principal «contribuir a la construcción y consolidación de una sociedad integrada con el mundo sin perder su pasado, desde sus propios valores, recursos y potencialidades de desarrollo y progreso humano». Su programación se realiza en un 90% en el idioma Mam, incluye noticias sobre la comunidad, música típica, entre otros temas; mientras que la Radio Ixchel fundada en el 2003 ha sido operada por el pueblo Maya Kaqchikel de Sumpango y se caracteriza por transmitir programas de debate, de niños, de promoción de su música y de la salud.

En este contexto resultó procedente analizar la regulación de la radiodifusión en el caso concreto.

### 2.1.2. La regulación de la radiodifusión

El Tribunal ha reconocido que los Estados tienen la potestad y la necesidad de regular la actividad de radiodifusión, conforme a las directrices de la Unión Internacional de las Telecomunicaciones. Esta regulación debe ser clara, transparente, democrática y estar dirigida a garantizar una radiodifusión plural, diversa, incluyente e independiente y a asegurar el goce del derecho a la libertad de expresión al mayor número de personas o sectores sociales y la mayor circulación de opiniones e informaciones.

La Corte estableció que el espectro radioeléctrico es un bien escaso, con un número determinado de frecuencias, que limita la cantidad de medios que pueden acceder a ellas, por lo que es necesario asegurar que ellas representan la diversidad de visiones o posturas informativas o de opinión. El pluralismo de ideas en los medios no se mide por la cantidad de medios de comunicación, sino porque las ideas y la información transmitidas sean efectivamente diversas y estén abordadas desde posturas distintas sin que exista una única visión o postura. Lo antes dicho debe tenerse en cuenta en los procedimientos administrativos de otorgamiento, renovación de concesiones o licencias de radiodifusión y de igual manera los límites o restricciones que se deriven de la regulación de la radiodifusión deben tener en consideración la garantía del pluralismo de medios.

Tanto la regulación de la radiodifusión como la efectiva asignación de títulos habilitantes de radio o televisión inciden de forma definitiva sobre el derecho a la libertad de expresión, tanto de los individuos o grupos, que se expresarán a través

de las frecuencias adjudicadas, como también de la sociedad como un todo que pasará a tener acceso a ciertas voces y opiniones autorizadas. Es por ello que en la adjudicación y el uso de las frecuencias radioeléctricas el Estado debe actuar en el marco del más amplio reconocimiento de la libertad de expresión, sin discriminación de especie alguna.

En razón de lo anterior, la Corte considera que los Estados están obligados a adoptar las medidas que permitan el acceso al espectro radioeléctrico, a distintos sectores sociales que reflejen el pluralismo existente en la sociedad, para garantizar el derecho a la libertad de expresión. En materia de la radiodifusión sonora esta obligación estatal se materializa mediante la adopción de medidas que permitan el acceso al espectro radioeléctrico de las radios comunitarias, especialmente a las comunidades indígenas, en razón de la importancia que tiene para ellas este medio de comunicación para difundir y conservar su cultura, teniendo en cuenta que constituyen grupos étnicamente diferenciados, que se encuentran en una situación de exclusión social derivada de la pobreza y la discriminación.

#### 2.1.3. El derecho de los pueblos indígenas a participar en la vida cultural y su relación con la radiodifusión

El Tribunal reiteró la importancia de analizar el derecho a participar en la vida cultural de las comunidades y su interrelación con la libertad de expresión, en función del rol que corresponde a la radio comunitaria como instrumento de realización de estos derechos.

Luego de repasar su jurisprudencia, la Corte consideró que la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección de la participación en la vida cultural de los pueblos indígenas incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo.

En el caso concreto, las obligaciones son de exigibilidad inmediata derivadas de la Convención, en cuanto concierne a la garantía del derecho de los pueblos indígenas a participar en la vida cultural sin discriminación y a tener acceso a los medios de comunicación necesarios para ello.

#### 2.1.4. Las alegadas violaciones de los derechos a la libertad de expresión, a la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural de los pueblos indígenas Maya Kaqchikel de Sumpango, Achí de San Miguel Chicaj, Mam de Cajolá y Mam de Todos Santos Cuchumatán

La Corte hizo notar que la regulación de la radiodifusión en Guatemala se concentra de forma principal en la Ley General de Telecomunicaciones, que estableció la subasta pública como procedimiento administrativo para que los interesados puedan acceder a una frecuencia radioeléctrica, constituyendo el único criterio de adjudicación el mayor precio que se ofrezca. Es así como de manera indirecta se asegura la operación únicamente de las radios comer-

ciales, con ánimo de lucro, lo que ha llevado a la conformación de un oligopolio relativo a la propiedad y operación de los medios de comunicación en Guatemala.

Tal como se demostró, la mayoría de las comunidades indígenas en Guatemala, debido a su situación de pobreza, exclusión social y discriminación, no tienen condiciones económicas y técnicas que les permitan competir en posición de igualdad con los aspirantes de emisoras de radio comerciales, a los cuales la Ley General de Telecomunicaciones favorece indirectamente, es decir, la regulación de la radiodifusión promueve en la práctica una discriminación indirecta y un impedimento *de facto* al ejercicio de la libertad de expresión de los pueblos indígenas, al establecer la mayor oferta económica como único criterio de adjudicación de frecuencias radioeléctricas y no contemplar medidas como la reserva de bandas de frecuencia, que permitan a los pueblos indígenas fundar y operar sus propios medios de comunicación.

De allí que se pudo considerar que el Estado no ha adoptado las referidas acciones afirmativas, pues conforme se desprende de los hechos narrados previamente, el ordenamiento jurídico de Guatemala no cuenta con disposición alguna respecto de las radios comunitarias, ni prevé mecanismos de reserva de frecuencias radioeléctricas para los pueblos indígenas.

Ahora bien, las radios comunitarias tienen una gran importancia para las comunidades indígenas, pues en ellas se abordan los asuntos que les conciernen, se difunde y recibe información y opiniones diversas, se transmiten las músicas que comparten y se comunican en los idiomas propios de tales comunidades, lo que posibilita que individual y colectivamente puedan discutir y participar en el debate sobre eventuales cuestiones o problemas que les afectan específicamente, dentro de una sociedad democrática.

Ahora bien, al no contar con canales institucionales para expresar y participar, se perpetúa su exclusión y se ha privado a la sociedad guatemalteca de conocer los intereses, las opiniones y las necesidades de estas comunidades.

Todo ello conforma *de facto* una prohibición casi absoluta a fundar y utilizar medios de comunicación para difundir información, ideas y opiniones sobre los asuntos que les afecten y generar debates que sean de su interés, lo que se traduce en una restricción inconvencional del ejercicio de la libertad de expresión de los pueblos indígenas.

Adicionalmente, las radios comunitarias contribuyen a la efectiva participación en la vida cultural de los pueblos indígenas. En consecuencia, al no permitir la regulación de la radiodifusión que los pueblos indígenas funden y utilicen sus propios medios de comunicación, se les impide ejercer su derecho de participar en la vida cultural a través de sus radios comunitarias.

La Corte concluye que en virtud del marco regulatorio de la radiodifusión, el Estado es responsable por la violación de los derechos a la libertad de expresión, a la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural, en perjuicio de los pueblos indígenas.

2.2. *La alegada violación de la libertad de expresión mediante los allanamientos de las radios comunitarias Ixchel y Uqul Tinamit «La Voz del Pueblo» y la persecución penal de sus operadores*

La Corte se ha manifestado reiteradamente en el sentido de que las limitaciones a la libertad de expresión deben ser necesarias, proporcionales e idóneas para el logro de los objetivos que persiguen, en una sociedad democrática. Aunque se pueden exigir responsabilidades posteriores, las restricciones deben ser excepcionales y limitando lo estrictamente necesario, para no constituirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa.

Conforme a los medios de pruebas aportados, las dos emisoras comunitarias operadas por los pueblos indígenas sin habilitación administrativa fueron allanadas por autoridades estatales en el desarrollo de procesos penales. Sus equipos de transmisión fueron aprehendidos y algunos miembros de las comunidades indígenas procesados, siendo que estas actuaciones constituyeron una restricción a la libertad de expresión de los pueblos indígenas, se procedió a analizar la legitimidad de tal restricción.

El Tribunal estableció que el delito de hurto tipificado en el Código Penal, que se ha utilizado para juzgar a los operadores de radiodifusión, en aplicación de la calificación de bien mueble que el Código Civil le reconoce al espectro radioeléctrico es inadecuada, «toda vez que parece confundir el uso del espectro radioeléctrico con la apropiación, puesto que esta última implica siempre un desapoderamiento. Así, al aplicarse el tipo de hurto, se incurre en una integración analógica, lo que es contrario a la Convención Americana».

En consecuencia, al no existir una «tipificación clara y precisa de la conducta» de uso del espectro radioeléctrico sin habilitación de las autoridades estatales, no se cumple el requisito convencional de estricta legalidad.

Por otra parte, la Corte considera que el derecho a la libertad de expresión de los pueblos indígenas comprende su derecho a fundar y operar radios comunitarias; la legislación que regula la radiodifusión en Guatemala impidió que las comunidades indígenas tuvieran acceso al espectro radioeléctrico de forma legal; y el Estado no ha realizado esfuerzos legislativos resueltos o de otra índole para reconocer a tales emisoras comunitarias y asegurar que los referidos pueblos indígenas pudieran operar sus emisoras de radio.

En razón de ello, la Corte encontró que los actos ejecutados por el Estado en detrimento de los pueblos indígenas, además de configurar una inconveniencia indirectamente generada por el propio Estado, también constituyeron un sacrificio absoluto del derecho a la libertad de expresión de dichos pueblos, lo que llevó a expresar que la persecución penal de referencia fue desproporcionada, por cuanto afectó de forma excesiva la libertad de expresión y el derecho a participar en la vida cultural de los pueblos indígenas.

El Tribunal concluyó que los allanamientos y decomisos de equipos de las radios Ixchel y «La Voz del Pueblo» constituyen actuaciones inconvenientes, por

lo que el Estado es responsable por la violación de la Convención Americana, en perjuicio de los pueblos indígenas.

### 3. LA DECISIÓN

El Estado es responsable por la violación de los derechos humanos a la libertad de expresión, la igualdad ante la ley y a participar en la vida cultural reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de los pueblos indígenas.

En razón de ello debe adoptar las medidas necesarias en el plazo de un año, para permitir que las comunidades indígenas puedan operar libremente sus radios comunitarias; debe efectuar las publicaciones indicadas en el plazo de un año; dentro de un plazo razonable debe adecuar la normativa interna, a los fines de reconocer las radios comunitarias como medios diferenciados de comunicación, reglamentar su operación, establecer un procedimiento sencillo para la obtención de las habilitaciones administrativas y reservar a las radios comunitarias indígenas una porción del espectro radioeléctrico.

Además, de manera inmediata el Estado debe abstenerse de enjuiciar criminalmente a las personas que operan las emisoras de radio comunitarias indígenas, allanar sus instalaciones y aprehender sus equipos de transmisión, hasta que haya asegurado efectivamente mecanismos legales para el acceso de las comunidades indígenas al espectro radioeléctrico y asignado las frecuencias correspondientes. Igualmente deberá eliminar las condenas y demás consecuencias aplicadas a los integrantes de las comunidades indígenas, por el uso del espectro radioeléctrico. Por último, pero no menos importante, deberá pagar las cantidades señaladas por compensación de equipos aprehendidos, de daño material e inmaterial, de costas y gastos.

Los jueces L. Patricio Pazmiño Freire, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eugenio Raúl Zaffaroni y Ricardo Pérez Manrique expresaron sus votos individuales concurrentes y el juez Eduardo Vio Grossi manifestó su voto parcialmente disidente.