

**VOTO CONCURRENTE DEL JUEZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ
A LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
SOBRE EL CASO VALLE JARAMILLO Y OTROS
DEL 27 DE NOVIEMBRE DE 2008**

1. En la sentencia correspondiente al caso *Valle Jaramillo y otros* (Colombia) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 27 de noviembre de 2008, el Tribunal ha avanzado apreciablemente en la formulación de criterios sobre temas relevantes del enjuiciamiento penal, contemplado desde la perspectiva de los derechos humanos, que anteriormente abordó en forma restringida y que ahora analiza con mayor detalle y profundidad. Conciernen, sobre todo, a dos cuestiones: a) caracterización del denominado “plazo razonable” para la conclusión del proceso o la definición de ciertas situaciones que interesan a éste, tema frecuentemente planteado ante la Corte Interamericana a propósito de las demoras que ocurren en los procedimientos internos; y b) papel de la víctima en el procedimiento penal ordinario, tema destacado si se considera que las violaciones cometidas traerán consigo el despliegue del deber de justicia a cargo del Estado, lo cual plantea un nuevo escenario al que acuden hechos y derechos que interesan sobremanera a las víctimas de las transgresiones cometidas.

I. Plazo razonable

2. Con respecto al plazo razonable, la Corte Interamericana había seguido hasta hoy el criterio adoptado por la Corte Europea de Derechos Humanos, que desde luego suministra una útil referencia sobre los puntos a considerar sobre la razonabilidad del plazo invocado en el marco del debido proceso legal. En torno a esta cuestión, ambos tribunales se remiten a tres datos relevantes: complejidad del asunto sujeto a juicio, actividad del órgano de conocimiento y conducta procesal del litigante, esto es, un elemento concerniente al carácter mismo de los hechos sujetos a conocimiento y del proceso en el que éste se realiza; y dos elementos atinentes al desempeño de sujetos procesales (o, más ampliamente, de sujetos que intervienen en el procedimiento, puesto que aquí pudieran venir al caso actuaciones u omisiones de la policía o del Ministerio Público, no sólo del tribunal). Me ocupé de estos extremos en diversos votos concurrentes y razonados a propósito de sentencias dictadas por la Corte Interamericana, en los términos que cito a continuación.

3. La Corte Interamericana no suele aportar caracterizaciones propias acerca de esos datos determinantes para ponderar la razonabilidad del plazo observado. En mi voto en el caso *López Álvarez* (Honduras), que concluyó con sentencia del 1 de febrero de 2006, ensayé una descripción de aquéllos en los términos que en seguida menciono. Por lo que toca a la complejidad del asunto, la Corte que verifica la compatibilidad entre la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención --es decir, el órgano que practica el "control de convencionalidad"-- debe explorar las circunstancias *de jure* y *de facto* del caso. Es posible que el análisis jurídico sea relativamente sencillo, una vez establecidos los hechos acerca de los cuales se ha producido el litigio, pero éstos pueden ser extraordinariamente complejos y hallarse sujetos a pruebas difíciles, necesariamente prolongadas o de complicada, costosa, azarosa o tardía recaudación. También puede suceder lo contrario: relativa claridad y sencillez de los hechos, en contraste con problemas severos en la apreciación jurídica o en la calificación de aquéllos: pareceres encontrados, jurisprudencia cambiante, legislación incierta, razones atendibles en sentidos diferentes o discrepantes.

4. También parece preciso, en el análisis de esta misma materia, considerar el número de relaciones que concurren en el litigio. A menudo no se trata de una sola, sino de múltiples relaciones que acuden a la controversia y que es preciso explorar, desentrañar. Igualmente es menester tomar en cuenta el número de participantes en las relaciones materiales y en la tramitación procesal, con sus respectivas posiciones, sus derechos, sus intereses llevados a juicio, sus razonamientos y expectativas. Y habrá que atender a las condiciones en las que se analiza la causa, que pueden hallarse bajo presión de contingencias de diverso género, desde naturales hasta sociales.

5. La conducta procesal del interesado puede ser determinante de la pronta o demorada atención del conflicto. Me refiero a la actividad en el procedimiento, y en este sentido, a una actividad procesal, pero también habría que considerar la actividad --o mejor todavía, la conducta: activa u omisiva-- en otros campos, si trasciende al proceso o influye en éste. Puede suceder que el individuo, en aras de defender sus derechos, haga uso de un amplio conjunto de instrumentos y oportunidades que la ley pone a su disposición, bajo forma de recursos o de otras figuras, que alejan el momento de la resolución de fondo. Es preciso estar en guardia frente a la pretensión de que el individuo prescinda de actos de defensa en bien de la celeridad o conforme a criterios de supuesta racionalidad, a juicio de observadores distantes o comprometidos. El tribunal habrá de distinguir con prudencia entre

las acciones y las omisiones del litigante que tienen como objetivo la defensa --bien o mal informada-- y aquellas otras que sólo sirven a la demora. Por supuesto, no se trata de trasladar al inculpado que se defiende la responsabilidad por las demoras en el enjuiciamiento y, en consecuencia, por la violación del plazo razonable que le agravia.

6. En cuanto al comportamiento del tribunal --pero sería mejor hablar, genéricamente, del comportamiento de las autoridades, porque no sólo aquél opera en nombre del Estado--, es necesario deslindar entre la actividad ejercida con reflexión y cautela justificables, y la desempeñada con excesiva parsimonia, exasperante lentitud y exceso ritual. ¿Cuáles son el posible desempeño y el rendimiento de un tribunal (o, más ampliamente, de una autoridad) aplicado seriamente a la solución de los conflictos que se le someten, y el de uno que distrae su energía mientras los justiciables aguardan pronunciamientos que no llegan?

7. En este campo vienen a cuentas la insuficiencia de los tribunales, la complejidad del régimen procedimental envejecido, la abrumadora carga de trabajo, incluso con respecto a tribunales que realizan un serio esfuerzo de productividad. Es necesario conocer estos datos de la realidad, pero ninguno de ellos debiera gravitar sobre los derechos del individuo y ponerse en la cuenta desfavorable de éste. El exceso de trabajo no puede justificar la inobservancia del plazo razonable, que no es una ecuación nacional entre volumen de litigios y número de tribunales, sino una referencia individual para el caso concreto. Todas aquellas carencias se traducen en obstáculos, desde severos hasta irremontables, para el acceso a la justicia. ¿Dejará de ser violatoria de derechos la imposibilidad de acceder a la justicia porque los tribunales se hallan saturados de asuntos o menudean los asuetos judiciales?

8. Ahora bien, en ese mismo voto correspondiente al caso *López Álvarez* --y en otros que adelante mencionaré-- manifesté que resultaba conveniente ampliar el análisis del plazo razonable y estudiar la posibilidad de incorporar en este concepto --para apreciar la observancia o la inobservancia del debido proceso-- otros elementos dignos de análisis. En el referido voto sostuve: "Parece posible que la complejidad del tema que motiva el procedimiento, la conducta del interesado --en la especie, el inculpado-- y la actuación de la autoridad no basten para proveer una conclusión convincente sobre la indebida demora, que vulnera o pone en grave peligro el bien jurídico del sujeto. De ahí la pertinencia, a mi juicio, de explorar otros elementos que complementen, no sustituyan, a aquéllos para la determinación de un hecho --la violación del plazo razonable-- acerca del cual no existen

acotaciones cuantitativas universalmente aplicables”.

9. Entonces me referí “como posible cuarto elemento a considerar para la estimación del plazo razonable, a lo que denominé *‘afectación actual que el procedimiento implica para los derechos y deberes --es decir, la situación jurídica-- del individuo’*. Es posible que aquél incida de manera poco relevante sobre esa situación; si no es así, es decir, si la incidencia crece, hasta ser intensa, resultará necesario, en bien de la justicia y la seguridad seriamente comprometidas, que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que en breve tiempo --‘plazo razonable’-- se resuelva la situación del sujeto, que ha comenzado a gravitar severamente sobre la vida de éste. La afectación debe ser actual, no meramente posible o probable, eventual o remota”.

10. Añadí: “Me percaté de que estos conceptos no tienen la precisión que se quisiera, como tampoco la tienen los otros aportados para el análisis de la razonabilidad del plazo: complejidad del asunto, comportamiento del interesado, conducta del juzgador. Ciertamente se trata de datos sujetos a examen razonado; referencias que han de valorarse en conjunto, dentro de determinada circunstancia, que no es la misma para todos los casos. De ese conjunto se desprenderá la razonabilidad del plazo y en él se apoyará la apreciación del Tribunal, por fuerza casuística, sobre el exceso en que se ha incurrido y la violación que se ha cometido”.

11. Volví a ocuparme en este tema en mis votos para las sentencias en los casos *Sawhoyamaxa* (Paraguay), del 29 de marzo, y *Masacres de Ituango* (Colombia), del 1 de julio de 2006. Finalmente, en la sentencia del caso *Valle Jaramillo y otros* la Corte Interamericana ha ampliado la consideración del plazo razonable e incorporado los elementos de apreciación sugeridos en los votos personales que mencioné. En la base de esta admisión se halla el convencimiento de que al lado de los factores establecidos por la jurisprudencia europea y acogidos por la interamericana --o junto con ellos-- es indispensable apreciar el daño mayor o menor que causa el curso --también mayor o menor-- del tiempo que transcurre en la tramitación y decisión de una controversia o en la definición de una obligación o de un derecho.

12. En ocasiones, es irrelevante el tiempo transcurrido para la ponderación del daño; en otras, es muy lesivo para la víctima. Por ello, los otros elementos de apreciación de la razonabilidad --complejidad del asunto y conducta de autoridades y particulares-- deben

ponderarse igualmente a la luz del perjuicio que se está causando a la víctima. El tiempo no corre igual para todos, ni los elementos considerados tradicionalmente para fijar la razonabilidad del plazo afectan a todos igualmente. Me percaté de que puede haber flancos débiles en esta argumentación, pero también sostengo que la inclusión de este nuevo dato contribuye a perfilar mejor y precisar con mayor hondura el concepto de plazo razonable.

13. Debo subrayar que no he propuesto relevar los datos de la doctrina judicial tradicional y concentrar en el daño toda la eficacia para la medición del plazo razonable. De ninguna manera. Tampoco he sugerido que la falta de daño apreciable legitime el curso del tiempo, cualquiera que éste sea, y absuelva al Estado de responsabilidad en el ámbito del debido proceso. En forma alguna. Sólo he planteado la pertinencia de mirar los elementos de medición tradicionales también --sólo también-- desde la óptica o la perspectiva del daño actual que el curso del tiempo genera a la víctima. Esto constituye un *plus* para la apreciación, que debe asociarse a los otros factores convocados para medir la razonabilidad del tiempo transcurrido.

14. Esta idea campea ya en la jurisprudencia de la Corte Interamericana a partir de la sentencia emitida en el caso *Valle Jaramillo y otros*. Efectivamente, ésta enriquece el examen del plazo y afina la decisión que al respecto adopte el tribunal, cuando dice: “La Corte ha establecido que es preciso tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado, y c) la conducta de las autoridades judiciales. *El Tribunal considera pertinente precisar, además, que en dicho análisis de razonabilidad se debe tomar en cuenta la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de la controversia. Si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve*” (párr. 155). Este avance de la jurisprudencia interamericana abre el camino hacia nuevas precisiones en un tema importante, que se plantea con creciente frecuencia. No sobra recordar la elevada presencia de este asunto en los casos llevados al conocimiento de la Corte Europea de Derechos Humanos.

II. Participación de la víctima en el enjuiciamiento

15. En este punto no me refiero a la actividad procesal de la víctima en el enjuiciamiento

internacional por posibles violaciones de los derechos humanos, sino a la participación de aquélla o de sus representantes --la legitimación procesal-- en el procedimiento interno de investigación de hechos violatorios, que conduce a la identificación de los responsables, el procesamiento respectivo y la sentencia correspondiente. La Corte Interamericana se ha ocupado con frecuencia de esa legitimación y ha llamado la atención de los Estados acerca de la pertinencia, ajustada a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de abrir el cauce para la intervención de la víctima en el procedimiento doméstico conducente al cumplimiento de lo que he denominado "deber de justicia" --inherente a la obligación estatal de garantizar el ejercicio de los derechos (artículo 1.1 de la Convención Americana)--, que posee especial relevancia en lo que se refiere a la justicia penal, aunque ciertamente incluye o puede incluir otros extremos de la justicia (disciplinaria, administrativa, civil).

16. Si se examina la jurisprudencia de la Corte en torno a esta materia, se llegará a la conclusión de que la intervención de la víctima, invocada por dicho Tribunal, se sustenta en el derecho de acceder a la justicia y recibir la tutela de ésta --al amparo del artículo 8.1 del Pacto de San José--, facultad que corresponde a todas las personas y con mayor razón a quien ha visto vulnerado, injustamente, un bien jurídico del que es titular o un derecho que le corresponde, con el fin de que se determine su derecho, así como, en su caso, el deber que pudiera existir a su cargo. En la intervención procesal (*lato sensu*) de la víctima (o sus representantes) se refleja el derecho de ésta a conocer la verdad de lo sucedido, es decir, las condiciones o características de los hechos violatorios y de las responsabilidades correspondientes, que son materia de la investigación interna. Asimismo, se acoge el derecho de la víctima a la reparación del daño que se le ha causado. En suma, existe un triple sustento de la intervención de la víctima, hoy expresamente acogido en la sentencia del caso *Valle Jaramillo y otros*: "el acceso a la justicia, el conocimiento de la verdad de lo ocurrido y el otorgamiento de una justa reparación" (párr. 233).

17. El mismo examen de la jurisprudencia interamericana acerca de esta cuestión permite observar que el Tribunal ha entendido que esa participación de la víctima --en otros términos, el alcance de su legitimación-- ha de ser amplia y ajustarse a la ley interna y al Derecho internacional. Desde luego, debe existir compatibilidad entre las estipulaciones domésticas y los lineamientos que fije el Derecho internacional de los derechos humanos, cuyo cumplimiento ha asumido el Estado a través de una explícita decisión soberana, en los términos de los artículos 1 y 2 de la Convención Americana. Se trata, en fin de cuentas, de círculos concéntricos de protección o datos concurrentes en el establecimiento de un solo

marco procesal.

18. Ahora bien, nuestra jurisprudencia no había sido --en mi concepto-- suficientemente precisa sobre el contenido y las características que debiera poseer la intervención procesal de la víctima. Ciertamente ésta debe ser amplia, como dije, no insignificante, simbólica, ineficaz o ilusoria --minimización que es consecuencia de una versión extremosa de la potestad punitiva del Estado, proyectada con fuerza excluyente hacia todos los actos del procedimiento--, y debe sujetarse al ordenamiento interno y a la preceptiva internacional. Alguna vez se ha entendido --erróneamente, a mi juicio-- que la sujeción a la normativa interna supone que ésta puede fijar sin más el alcance de la intervención, lo que pudiera desembocar en una negativa de intervención eficaz y en un retorno a la participación simbólica, que implica exclusión real de quien es parte en sentido material --parte en la relación sustantiva que entraña el delito--, aunque no necesariamente parte procesal, a título de actor. Esto, llevado a su máxima expresión, convierte a la víctima en un extraño, o a lo más en un testigo de su propio caso. Me ocuparé nuevamente de este asunto en otro párrafo del presente voto.

19. Era necesario que la jurisprudencia de la Corte perfilara mejor la participación de la víctima en el procedimiento interno, aunque no llegase al punto --que concierne a la regulación doméstica-- de conferirle el ejercicio de la acción penal, esto es, de reconocerle condición de parte plena en el proceso, desplazando al Ministerio Público o concurriendo con él en la función persecutoria que tradicionalmente ha retenido en numerosos países y para un amplio conjunto de delitos. En la sentencia sobre el caso *Valle Jaramillo y otros*, que acompaño con este voto, la Corte avanza en el establecimiento de un perfil razonable y eficaz de la participación de la víctima, que permite dar curso al derecho que la jurisprudencia interamericana le ha reconocido desde hace tiempo.

20. La sentencia de la Corte sobre este litigio especifica, con suficiente precisión, las actividades que la víctima y sus representantes (familiares o no) pueden realizar en el procedimiento. Para ello opta por referirse a cada sector de actividades, en vez de utilizar, como hasta ahora, expresiones muy generales, que pueden resultar ambiguas y que no aclaran, como es preciso hacerlo cuando se trata de actuaciones procesales, el contenido de éstas, el momento en que se presentan, sus posibles consecuencias (conforme a su naturaleza), etcétera. Se alude a "*hacer promociones, recibir informaciones, aportar pruebas, formular alegaciones y, en síntesis, hacer valer sus intereses*". Es así que cobra

entidad --y aplicabilidad práctica-- la muy genérica expresión empleada por el Tribunal: “pleno acceso y capacidad de actuar”. Existe, desde luego, un punto de referencia para esas actividades, a las que me referiré en seguida, que reúne los derechos de la víctima y concurre a ilustrar al intérprete y al aplicador de la ley sobre el significado de aquéllas y la finalidad a la que atienden y que debe tomarse en cuenta a la hora de apreciar su sentido y su pertinencia: acceso a la justicia (en el sentido del artículo 8.1 de la Convención), conocimiento de la verdad y justa indemnización (párr. 233), como antes señalé.

21. Conforme al citado párrafo 233 de la sentencia, que fija la orientación básica en esta materia, la víctima --y sus representantes-- pueden hacer planteamientos, promociones, instancias, es decir, solicitar lo que convenga a la satisfacción de su interés, atraer la atención jurisdiccional hacia cuestiones que atañen a éste, requerir los pronunciamientos correspondientes. No debiera confundirse esta facultad con el ejercicio mismo de la acción penal, aunque tampoco se descarta que este ejercicio quede en manos de la víctima si así lo dispone la ley nacional, sustentada en ciertas decisiones internas de política criminal, que repercuten en el orden procesal.

22. Asimismo, víctima y representantes pueden recibir informaciones --no sólo “estar pendientes”, pasivamente, de los informes que se les quiera ofrecer, sino requerirlos en ejercicio de una facultad procesal-- sobre aspectos sustantivos y adjetivos acogidos en el procedimiento en el que actúan. Pueden aportar pruebas: se entiende que aportarlas con los fines que sustentan su participación, para los que es obvia la relevancia de cualesquiera evidencias admisibles conducentes a probar hechos y responsabilidades, ante las diversas autoridades que intervienen en el procedimiento y cuyas decisiones influyen en el desarrollo y conclusión de éste. Se hallan facultados para formular alegaciones, es decir, expresar su posición sobre los hechos y su trascendencia jurídica, que incluye pertinencia del procesamiento y consecuencias jurídicas del delito --en su caso-- cometido. Y pueden echar mano de medios de impugnación en lo que concierne a los derechos que esgrimen valer en el procedimiento. Existe en el mismo párrafo 233 una expresión más amplia, que recoge --“en síntesis”-- el sentido de las anteriores y mantiene abierto el acceso a otras implicaciones naturales del desempeño procesal de la víctima: “hacer valer sus intereses”.

23. El propio párrafo 233 deja en claro otras dos cuestiones, que revisten gran importancia para la materia que nos ocupa. Por una parte, el derecho al acceso y la capacidad de actuar de víctimas y representantes se manifiestan a todo lo largo del procedimiento: “en todas las

etapas e instancias de dichas investigaciones o procesos". La Corte reconoce y respeta la organización del sistema persecutorio en los diversos países y sabe que esta persecución puede hallarse a cargo de autoridades diversas, desenvolverse en distintas etapas y corresponder a diferentes conceptos. Por ello no alude solamente a investigación o a proceso, toda vez que no quiere restringir el amplio derecho de las víctimas, que pudiera tropezar con las características nacionales --perfectamente válidas-- de los sistemas persecutorios. Alude, en cambio, a todas las etapas e instancias que pudieran venir al caso con fines de investigación y procesamiento, lo que naturalmente abarca desde el inicio de la investigación hasta el agotamiento de la controversia por el medio conclusivo firme que pudiera contemplar la legislación nacional.

24. Por otra parte, también ha cuidado la sentencia --recogiendo la preocupación a la que me referí *supra*-- de que haya claridad en cuanto a la operación del ordenamiento interno con respecto a los derechos procesales de las víctimas, deducidos del Derecho internacional de los derechos humanos, que en este sector, como en muchos otros, ha logrado un notable desarrollo bajo la divisa *pro homine*, que no milita contra la justicia, sino concurre a que la haya. Obviamente, no se ha querido perder aquí lo que se ha procurado ganar, en bien de los derechos de la víctima, en el orden internacional.

25. El párrafo 233 no supone que el Derecho interno resuelva, en fin de cuentas, si se dará o no se dará acceso a la víctima a las etapas, instancias, investigaciones y procesos; si aquélla podrá o no podrá formular planteamientos o promociones, recibir informaciones, aportar pruebas, ofrecer alegatos y consideraciones de derecho. Este conjunto de posibilidades confiere contenido a la participación de la víctima, enmarcada por el Derecho internacional. El ordenamiento interno, que no debe reducir los derechos fundamentales de la víctima, puede y debe establecer la forma, la vía, los medios, los tiempos razonables para su ejercicio, sin perder de vista la esencia de esos derechos y los fines a los que tiende su ejercicio.

Sergio García Ramírez

Sergio García Rmírez
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario