



Estudios Constitucionales

ISSN: 0718-0195

nogueira@utalca.cl

Centro de Estudios Constitucionales de Chile
Chile

Contreras V., Pablo

Independencia e Imparcialidad en Sistemas de Justicia Militar: Estándares Internacionales
Comparados

Estudios Constitucionales, vol. 9, núm. 2, 2011, pp. 191-248

Centro de Estudios Constitucionales de Chile
Santiago, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82022776005>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Estudios Constitucionales, Año 9, Nº 2, 2011, pp. 191 - 248.

ISSN 0718-0195

Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca

“Independencia e Imparcialidad en Sistemas de Justicia Militar:

Estándares Internacionales Comparados”

Pablo Contreras V.

INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD EN SISTEMAS DE JUSTICIA MILITAR: ESTÁNDARES INTERNACIONALES COMPARADOS*

INDEPENDENCE AND IMPARTIALITY IN MILITARY JUSTICE SYSTEMS:
COMPARATIVE INTERNATIONAL STANDARDS

PABLO CONTRERAS V.**

Profesor de Derecho Constitucional

Universidad Alberto Hurtado

pcontreras@nlaw.northwestern.edu

RESUMEN: El texto analiza los estándares internacionales de derechos humanos aplicables a los sistemas de justicia militar, en materia de independencia e imparcialidad de los tribunales. La investigación describe, analiza y compara los comentarios y la jurisprudencia de organismos internacionales de derechos humanos. El estudio se enfoca en cuatro subsistemas internacionales y regionales de protección de los derechos humanos: el Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. A partir del análisis comparativo, se definen tres estándares de independencia e imparcialidad aplicable a tribunales militares, a saber, la exclusión de civiles de la justicia militar, la restricción ratione materiae de su competencia y la definición de garantías de independencia e imparcialidad en el fuero militar.

ABSTRACT: The article analyzes the international human rights standards applicable to military justice systems, especially in the matter of independence and impartiality of judges. The research de-

* La presente investigación contó con el financiamiento del Fondo Concursable de Investigaciones Jurídicas 2010-2011, otorgado por la Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado. El autor desea agradecer las precisiones y comentarios efectuados por Bridget Arimond, Joseph Margulies, Steve Sawyer, David Scheffer, Claudio Fuentes y el árbitro evaluador de la revista *Estudios Constitucionales*. Adicionalmente, desea agradecer a los participantes del Coloquio en Derechos Humanos efectuado en Northwestern University, con fecha el 16 de septiembre de 2010, donde se analizó una primera versión de las fuentes internacionales. Esta investigación no podría haber sido completada sin la asistencia bibliográfica de Carolina Meza y Viviana Villalobos, ambas ayudantes del Departamento de Derecho Público de la Universidad Alberto Hurtado. El resultado final es de exclusiva responsabilidad del autor. *Artículo recibido el 16 de junio de 2011 y aprobado el 27 de julio de 2011.*

** Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Alberto Hurtado. Abogado. Magíster en Gobierno y Sociedad, Universidad Alberto Hurtado. Máster en Derecho (LL.M.), Mención en Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Northwestern University. Investigador asociado de la Universidad Alberto Hurtado. Correo electrónico: pcontreras@nlaw.northwestern.edu.

scribes, analyzes and compares the case law and commentaries of international human rights bodies. It focuses on four international and regional human rights subsystems: the Human Rights Committee of the International Covenant on Civil and Political Rights, the African Commission on Human and Peoples' Rights, the Inter-American Court of Human Rights and the European Court of Human Rights. From a comparative approach, it is defined three independence and impartiality standards for military courts: the exclusion of civilians from the jurisdictional scope of military justice, the subject matter jurisdiction's restrictions and the determination of independence and impartiality guarantees in the military sphere.

Palabras clave: justicia militar, independencia, imparcialidad, derechos humanos.

Key words: Military justice, independence, impartiality, human rights.

Military justice is to justice what military music is to music

Georges Clémenceau

INTRODUCCIÓN

¿Es la justicia militar un sistema judicial independiente e imparcial? Durante años las Fuerzas Armadas de distintos países implementaron sistemas de jurisdicción penal militar sin cuestionamiento alguno. Su objetivo principal era la disciplina del personal militar en servicio activo y la protección de intereses institucionales. Ni siquiera con la irrupción de las ideas liberales de separación de poderes o de derechos individuales tales fines fueron sometidos a juicio.^{**-1} Este *status quo* comienza a resquebrajarse, sin embargo, con la irrupción de las reglas y principios del Derecho internacional de los derechos humanos y con el establecimiento de sistemas universales y regionales de tutela.² Distintos organismos internacionales de derechos humanos han enfrentado el problema de la compatibilidad de las obligaciones iusfundamentales, por un lado, con la configuración contingente de los sistemas nacionales de justicia militar y cómo tutelar el derecho al debido proceso en la esfera castrense. Junto a lo anterior, los Estados nacionales han ido ajustando sus sistemas de justicia militar conforme a los parámetros constitucio-

^{**} El artículo hace referencia a diversas fuentes que se encuentran en inglés, su idioma original. Salvo que se indique lo contrario, todas las citas textuales del inglés son traducciones propias del autor.

¹ FRENCH (1988): 189 (sosteniendo que la aproximación constitucionalista a la justicia militar –en Estados Unidos– exige “no sólo la incorporación de los derechos y protecciones de la Constitución, quizás con excepción en caso de guerra, pero, adicionalmente, que el Derecho militar sea absorbido por el sistema de cortes federales donde las garantías constitucionales estarían disponibles para el personal militar como parte de nuestra ley fundamental”).

² ANDREU-GUZMÁN (2004): 11.

nales, en lo que se ha llamado un proceso de “desmilitarización”³ o –en inglés– de *civilization*⁴ de la justicia militar.

Desde un punto de vista analítico, la legitimidad de la justicia militar puede ser cuestionada desde tres dimensiones. La primera de ella –y, quizás, la más relevante– se ocupa de la competencia de los tribunales militares para juzgar civiles. Como veremos, existe una tendencia global a restringir la competencia *ratione personae* de los tribunales militares.⁵ Los ciudadanos civiles no se encuentran sometidos al riguroso sistema de disciplina militar ya que no tienen, *prima facie*, deberes legales en relación con el servicio castrense ni con las órdenes del mando militar. La extensión de la competencia de los sistemas de justicia militar a civiles es, por tanto, al menos contraintuitivo.⁶ La segunda dimensión se define por el déficit de garantías del debido proceso ante los tribunales militares. Las reglas especiales y distintas del proceso penal común ponen en cuestionamiento la igualdad en la aplicación de la ley entre ciudadanos y personal militar, quienes, a su vez, son ciudadanos en uniforme. Finalmente, la tercera dimensión dice relación con la estructura orgánica de los tribunales y los mecanismos para asegurar un juicio independiente e imparcial. Una vez que se acepta la posibilidad de un sistema penal paralelo con notas castrenses, la dificultad reside en los déficits de independencia e imparcialidad del Poder Ejecutivo.⁷

Nuestra investigación se centra en los problemas sustantivos de aplicación de los normas de derechos humanos en relación con la primera y tercera dimen-

³ PARADA (1992): 11-13.

⁴ Véase, por ejemplo, SHERMAN (1970): 7; KARLEN (1973): 113-4.

⁵ HENCKAERTS y DOSWALD-BECK (2005): 356 (afirmando que los organismos regionales de derechos humanos “han determinado [...] que el juicio de civiles por tribunales militares constituye una violación del derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial.”); GIBSON (2008): 19-20 (describiendo parcialmente algunos fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Tribunal Europeo de Derecho Humanos). El Relator Especial de Naciones Unidas para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, junto a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos y la Comisión Internacional de Juristas han desarrollado un set de principios de debido proceso para ser aplicados en sistemas de justicia militar. Con el nombre de *Draft Principles Governing the Administration of Justice through Military Tribunals* (ONU Doc. E/CN.4/2006/58, 13 de enero de 2006, en adelante “Principios ONU”) fija esta tendencia en su Principio N° 7: “Los órganos judiciales militares deberían, por principio, ser incompetentes para juzgar a civiles. En cualquier caso, el Estado velar por que los civiles acusados de una infracción penal, sea cual fuere su naturaleza, sean juzgados por tribunales civiles”. Como ha afirmado Gibson, los promotores de los Principios ONU aspiran a que su contenido sea estimado como una forma de *soft law* en Derecho internacional. GIBSON (2008): 3.

⁶ Rowe lo considera “ilógico”. ROWE (2006): 94.

⁷ *Id.*, pp. 83 y ss.

sión identificadas. Es decir, cómo se articulan los derechos al juez competente, independiente e imparcial en relación a los juicios militares a civiles, por un lado, y la configuración institucional de los tribunales militares, por el otro. En consecuencia, no aborda la compatibilidad de reglas procesales especiales con las exigencias del derecho a un debido proceso. El alcance del estudio, además, se centra en la interpretación y aplicación de normas de tratados internacionales de derechos humanos y no en el Derecho internacional humanitario. Para ello, analiza la compatibilidad de distintos sistemas de justicia militar con lo dispuesto en tratados tales como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, PIDCP),⁸ la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (en adelante, CADHP),⁹ la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, CADH)¹⁰ y el Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH).¹¹

El texto tiene dos objetivos. En primer término, realizar una revisión de los estándares desarrollados en materia del derecho a un juez independiente e imparcial por el Comité de Derechos Humanos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación a la jurisdicción penal militar. Así, se obtiene una panorámica global y completa del estado de la cuestión, en los sistemas universales y regionales de protección de los derechos humanos. El segundo objetivo es inferir los estándares internacionales y comparados aplicables a los sistemas de justicia militar en términos del derecho a un juez independiente e imparcial. Se trata de un ejercicio analítico que busca ser útil para todos los procesos de reforma a la justicia militar tanto en América Latina como en otras latitudes.¹² Adicionalmente, busca ser un aporte a la dogmática chilena que ha atendido parcialmente al espectro de las obligaciones internacionales de Chile.¹³

⁸ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), *entrada en vigencia*, Mar. 23, 1976, en 999 *United Nations Treaty Series* 171.

⁹ Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP), *entrada en vigencia*, Oct. 21, 1986, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, en *International Legal Materials* (Vol. 21, 1982).

¹⁰ Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), *entrada en vigencia*, Jul. 18, 1978, en 1144 *United Nations Treaty Series* 123.

¹¹ Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (CEDH), *entrada en vigencia*, Sept. 03, 1953, en 213 *United Nations Treaty Series* 221.

¹² Sobre el diagnóstico de la justicia militar en América Latina, véase a BERMEO LARA *et al.* (2010): 31-108.

¹³ El presente trabajo no se enfoca exclusivamente en las obligaciones internacionales de Chile. Los autores han tratado las deficiencias de la justicia militar con diversos argumentos, tanto de *lege lata* como de *lege latet*.

El texto se estructura de la siguiente forma. Primero, analiza los comentarios generales y la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos (I). A continuación se revisan las decisiones de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (II), de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (III) y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (IV). La última sección resume y compara los estándares desarrollados por los organismos internacionales de derechos humanos (V). La investigación concluye constatando una creciente tendencia restrictiva de la competencia de los tribunales militares –especialmente, excluyendo a civiles de su jurisdicción– y la elaboración de un catálogo de indicios o factores que determinan la falta de independencia e imparcialidad de tales magistraturas.

I. EL ESTÁNDAR BAJO EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

1. El rol del Comité de Derechos Humanos

El Comité de Derechos Humanos (en adelante, CDDHH) es el organismo creado por el PIDCP que monitorea la aplicación de sus preceptos por los Estados parte del tratado. El PIDCP, junto al Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es uno de los dos Pactos de Nueva York de 1966 y ha sido ratificado por un amplio número de Estados. El CDDHH, al tener que interpretar y aplicar el PIDCP, puede ser considerado uno de los organismos internacionales de carácter universal en materia de derechos humanos y sus parámetros normativos podrían extenderse a nivel global. Aquí radica su importancia. Entre sus funciones se encuentran la supervisión de los informes de los Estados parte, la adopción de Comentarios Generales sobre la aplicación del PIDCP en cuanto lo considere apropiado,¹⁴ y la revisión de las comunicaciones presentadas en contra de un Estado, ya sea por otro Estado o por un individuo particular.¹⁵ Esta función la ejerce en virtud de la autoridad otorgada por el Primer Protocolo Adicional al PIDCP y, por tratarse de un instrumento internacional independiente del Pacto, requiere del consentimiento y ratificación por cada Estado.

ferenda. Sobre la competencia, imparcialidad e independencia de la jurisdicción penal militar en Chile véase a ASTROSA HERRERA (1974); CEA CIENFUEGOS (2001): 225-232; CEA CIENFUEGOS (2006): 81-86; CEA CIENFUEGOS y CORONADO (2010): 63-82; CEA CIENFUEGOS y CORONADO (2011); COUSO (2002): 73-146; DÍAZ TOLOSA (2007); DUCE (1998): 337-356; HORVITZ (1998); MERA FIGUEROA (1998); MERA FIGUEROA (2008): 205-211; VAN DE WYNGARD (2008).

¹⁴ PIDCP, artículo 40(1).

¹⁵ Primer Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, *entrada en vigencia*, Mar. 23, 1976, en 999 *United Nations Treaty Series* 171.

En materia de justicia militar, civiles y debido proceso, el CDDHH ha interpretado y aplicado el artículo 14 del PIDCP que establece el derecho a un juicio justo,¹⁶ tanto a través de Comentarios Generales como en la revisión de comunicaciones particulares. Como revisaremos en este apartado, el CDDHH ha delimitado el contenido de las garantías de independencia e imparcialidad establecidas en dicho artículo para el ámbito militar, tendiendo a una considerable restricción competencial para las magistraturas castrenses. Primero analizaremos el contenido normativo de los dos Comentarios Generales referidos al artículo 14 del PIDCP y luego analizaremos la jurisprudencia del Comité.

2. Comentarios Generales del artículo 14 del PIDCP

En 1984, el CDDHH emitió el *Comentario General Nº 13* respecto de la interpretación y aplicación del artículo 14 del PIDCP y, en él, se aboca por primera vez al problema de las competencias de tribunales militares.¹⁷ En primer lugar, el Comité declaró que si bien el PIDCP no prohíbe la existencia de dichas magistraturas, reconoció que tales foros judiciales pueden “presentar serios problemas de independencia e imparcialidad.”¹⁸ De acuerdo al *Comentario*, el juicio de civiles ante tribunales militares debe ser “excepcional” y “genuinamente” desarrollado en conformidad con “la plenitud de las garantías establecidas en el artículo 14”.¹⁹ Bajo el régimen del PIDCP, en circunstancias de normalidad, la regla por defecto favorece la jurisdicción de tribunales ordinarios y sólo en circunstancias extremadamente calificadas se tolera la extensión de la competencia de los tribunales militares para someter civiles a proceso. Esta situación excepcional no puede, en ningún caso, importar el menoscabo de las garantías procesales establecidas en el artículo 14 y los Estados partes deben protegerlas fruto de su obligación general del cumplimiento de buena fe de los tratados internacionales.²⁰ La regla por defecto a favor de la jurisdicción ordinaria podría eventualmente ser alterada en

¹⁶ “Artículo 14.

1. *Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substancialización de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. [...]”.*

¹⁷ CDDHH (1984).

¹⁸ *Id.*, párrafo Nº 4.

¹⁹ *Id.*

²⁰ Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, *entrada en vigencia* Ene. 27, 1980, 1155 *United Nations Treaty Series* 331, artículos 31(1) y 46(2).

circunstancias que ameriten la suspensión del cumplimiento del PIDCP, regulado en su artículo 4.²¹ El *Comentario* también aborda esta hipótesis, estableciendo que la suspensión de los “procedimientos ordinarios” no pueden “exceder aquellos estrictamente necesarios” según las circunstancias del caso concreto.²² Una exigencia de proporcionalidad, en consecuencia, se encuentra intrínsecamente contenida en la adopción de medidas extraordinarias para los casos de suspensión de derechos bajo el artículo 4º del PIDCP.²³

El CDDHH, en el 2007, revisó, actualizó y amplió su *Comentario* referido a los derechos establecidos en el artículo 14 del PIDCP.²⁴ En el nuevo documento, y como presupuesto general, se establece que el “requisito de competencia, independencia e imparcialidad del tribunal [...] es un derecho absoluto que no está sujeto a excepción alguna”.²⁵ Sin embargo, en el análisis particular de las garantías, dicho presupuesto es matizado. Así, en materia de tribunales militares, el *Comentario* reitera los dos requisitos que el CDDHH ya había establecido en 1984, a saber, que el juicio de civiles por tribunales militares sólo puede ser excepcional y siempre en plena conformidad con las garantías del artículo 14 del PIDCP.²⁶ No obstante, el CDDHH incorpora un nuevo elemento de crucial importancia: asume la *ratio decidendi* de su decisión en *Madani v. Argelia*, como revisaremos

²¹ “Artículo 4.

1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6º, 7º, 8º (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18.

3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que se haya dado por terminada tal suspensión.

²² CDDHH (1984): párrafo Nº 4. En conexión con este problema, el CDDHH ha señalado que si bien se admiten reservas a cláusulas específicas del artículo 14 del PDICP, una reserva “general” del artículo en su totalidad sería incompatible con “el objeto y propósito del [PIDCP]”. CDDHH (1994): párrafo Nº 8.

²³ García (2005): 467-471 (aludiendo a los Principios de Siracusa en la suspensión de derechos humanos bajo regímenes de excepción).

²⁴ CDDHH (2007): párrafo Nº 1.

²⁵ *Id.*, párrafo Nº 19.

²⁶ *Id.*, párrafo Nº 22.

a continuación, y especifica lo que debe entenderse por “excepcional” en este contexto. Para ello, el *Comentario* radica en el Estado una carga argumentativa para demostrar que el juicio de civiles ante tribunales militares es “necesario” por “razones serias y objetivas” o en circunstancias tales que “los tribunales ordinarios se encuentran imposibilitados de incoar tales procedimientos”.²⁷ En consecuencia, si un Estado decide juzgar civiles ante un tribunal militar debe satisfacer el test de necesidad –cualificado bajo consideraciones “serias y objetivas”– o, de lo contrario, satisfacer un test de subsidiariedad, esto es, demostrar la incapacidad de los juzgados ordinarios para asumir tales procedimientos. Estas nuevas exigencias, que particularizan lo que debe entenderse por “excepcionalidad”, desarrollan dos objetivos interdependientes: primero, refuerzan la tendencia internacional de restringir la competencia de los tribunales militares y, segundo, favorecen la regla por defecto de que la competencia para juzgar civiles recae, esencialmente, en los tribunales ordinarios. Así, al establecer la carga de la argumentación en el Estado, previene que éste desplace a los tribunales ordinarios y evita el menoscabo de la administración de justicia.

3. Comunicaciones individuales y jurisprudencia del CDDHH

Los primeros casos referidos a juzgamiento de civiles por tribunales militares, sometidos al conocimiento del CDDHH, fueron rechazados por cuestiones procedimentales o falta de pruebas.²⁸ La jurisprudencia del CDDHH tiene un punto de quiebre con el caso *Madani v. Argelia*.²⁹ Abbasi Madani, un civil opositor al gobierno argelino, fundó el *Front Islamqui du Salut* (Frente de Salvación Islámica), un partido político constituido en razón de “la inclusión del pluralismo político” en Argelia.³⁰ Dentro de sus actividades políticas, organizó

²⁷ *Id.*

²⁸ Una de las primeras comunicaciones que conoció el CDDHH era impetrada en contra de Colombia. Véase *Fals-Borda v. Colombia* (1982). Dos individuos fueron procesados y condenados por el delito de rebelión por una Corte Marcial Sumaria (Primer Batallón de la Policía Militar, Brigada de Instituciones Militares), bajo el Estado de Excepción Constitucional (*Id.*, párrafo N° 12.4). Ya que los planteamientos de los autores de la comunicación se basaban en la inconstitucionalidad del Decreto N° 1923 –el cual había decretado el Estado de Excepción– y no especificaba los hechos que afectaran la independencia o imparcialidad de tal Corte Marcial, el CDDHH falló que sus atribuciones no le permitían “resolver problemas de constitucionalidad sino únicamente si una ley se encuentra o no en conformidad con el Pacto, según las circunstancias del caso” (*Id.*, párrafo N° 13.3). En consecuencia, al no haber prueba de los hechos materia de la comunicación, el CDDHH determinó que no había una violación del artículo 14 del PIDCP (*Id.*).

²⁹ *Madani v. Argelia* (2007). Comentando este caso, véase en general, SHAH, Sangeeta (2008): 139 y ss.

³⁰ *Id.*, párrafo N° 2.1.

manifestaciones y una huelga general, lo que motivó su detención y sometimiento a proceso ante un tribunal militar por “poner en riesgo la seguridad del Estado y el debido funcionamiento de la economía nacional” al organizar una huelga general y efectuar manifestaciones políticas.³¹

El CDDHH se abocó a la comunicación a favor de Madani y comenzó su razonamiento citando el *Comentario General Nº 13*.³² A reglón seguido, el Comité determinó una carga de argumentación: le “incumbe al Estado parte que juzga civiles ante tribunales militares justificar tal práctica”.³³ De acuerdo a esta obligación, el Estado debe demostrar por qué los tribunales ordinarios son incapaces de llevar a cabo tal procedimiento penal y por qué “el recurso a los tribunales militares es *inevitable*”.³⁴ El razonamiento prefigura una clara –casi completa– subsidiariedad a favor de los tribunales ordinarios y, a la vez, una pesada carga, asignada al Estado, de justificar el empleo de tribunales militares para juzgar a civiles. En cierta forma, y tal como se ha argumentado, la necesidad de justificar tal recurso a tribunales militares deriva de una aplicación del principio de igualdad en la aplicación de la ley: los civiles deben estar sujetos a los tribunales ordinarios y “cualquier desviación de esta regla general requiere ser justificada”.³⁵

El principio establecido en el voto de mayoría del CDDHH determinó el resultado del caso. Así, la decisión en *Madani*, establece que Argelia “falló en demostrar la necesidad de recurrir a tribunales militares” y, así, el CDDHH no requirió “examinar si el tribunal militar, *en el caso concreto*, establecía la plenitud de las garantías del artículo 14 [del PDICP]”.³⁶ En otros términos, habiendo definido la obligación de justificar la necesidad de los tribunales militares para juzgar civiles, por un lado, y habiendo verificado que el Estado parte no había satisfecho tal carga, por el otro, al CDDHH no le queda menos que concluir que ha existido una vulneración de las garantías de independencia e imparcialidad establecidas en el artículo 14 del PIDCP. El voto de minoría de Abdelfattah Amor, sin embargo, apunta a las exigencias asignadas al Estado parte. En su opinión, la carga de justificar la indisponibilidad de los tribunales ordinarios

³¹ *Id.*, párrafo Nº 2.2.

³² CDDHH (1984).

³³ *Madani v. Argelia* (2007): párrafo Nº 8.7.

³⁴ *Id.*, énfasis agregado.

³⁵ SHAH (2008): 149; MOECKLI (2008): 128-162.

³⁶ *Madani v. Argelia* (2007): párrafo Nº 8.7, énfasis agregado.

no se encuentra contenida en la letra del artículo 14³⁷ y la conclusión del voto de mayoría no descansa en la comprobación de si, en los hechos motivo de la comunicación, “los derechos y garantías fueron debidamente protegidos”.³⁸ En este orden de ideas, la mayoría, al negarse a revisar la composición del tribunal militar o su grado de (in)dependencia del Ejecutivo, ha fijado una presunción de falta de independencia e imparcialidad de los tribunales militares al momento de juzgar civiles, siendo únicamente derrotada en circunstancias extremadamente excepcionales. Para Amor, debería aplicarse un análisis del caso concreto sobre la regulación y las características particulares de cada tribunal militar, dotando de mayor flexibilidad el examen de los casos cubiertos bajo el PIDCP.

Sin perjuicio del análisis del voto de minoría, el núcleo de la decisión en *Madani* fue adoptado por el CDDHH en términos generales, al integrarlo al *Comentario General N° 32*, como ya lo hemos expuesto. En consecuencia, puede afirmarse que el principio de *Madani* ha sido ratificado por el CDDHH y es de aplicación general a todos los Estados partes del PIDCP.

4. Conclusión

El CDDHH ha fijado un estándar restrictivo de la competencia de los tribunales militares, tanto en sus *Comentarios Generales N° 13* y *N° 32*, como en su jurisprudencia. En su último *Comentario*, actualiza la preeminencia de los tribunales ordinarios y su rol jurisdiccional a la hora de juzgar a civiles. Por tanto, los tribunales militares, bajo el régimen del PIDCP, no tienen, en principio, competencia para juzgar civiles, presunción que sólo puede ser derrotada en circunstancias excepcionales.

Sin embargo, el CDDHH se ha quedado en la generalidad del estándar normativo aplicable y no ha examinado las razones o los elementos que justifican la falta de independencia e imparcialidad en los tribunales militares. En otros términos, el Comité no ha especificado qué aspectos concretos de dichas magistraturas –y dichos jueces– son incompatibles con el artículo 14 del PIDCP. Faltaría un examen *en concreto*. Como veremos, los estándares definidos por otros organismos de derechos humanos descansa ya no sólo en consideraciones generales, sino que en una detallada evaluación de los aspectos fácticos de cada caso.

³⁷ *Id.*, p. 15 (Voto disidente de Abdelfattah Amor).

³⁸ *Id.*, p. 17 (Voto disidente de Abdelfattah Amor).

II. EL ESTÁNDAR DE LA COMISIÓN AFRICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS

1. El sistema africano de protección de derechos humanos

El sistema africano de protección de derechos humanos surge con la creación de la Organización para la Unidad Africana y, luego, al amparo de la Unión Africana.³⁹ Entre sus instituciones destaca la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (en adelante, CoADHP) en la definición del contenido de los derechos aplicable a los Estados africanos.⁴⁰ Sus decisiones se basan en la CADHP y, tal como en el caso del CDDHH, la Comisión Africana tiene la potestad de revisar comunicaciones individuales dirigidas en contra de Estados parte de la Carta⁴¹ admitiendo una legitimación activa amplia que cubre no sólo a víctimas de violaciones a los derechos humanos, sino “también a ONGs y otras personas o grupos [...], convirtiendo el proceso en una verdadera *actio popularis*”.⁴² La CoADHP ha decidido un importante número de casos referidos a la imparcialidad de los tribunales militares. Su jurisprudencia no debería ser subestimada, puesto que ha generado un importante efecto normativo en la definición de estándares iusfundamentales para la región africana.⁴³

2. La jurisprudencia de la CoADHP en materia de tribunales militares

La CoADHP ha resuelto el problema de la imparcialidad de tribunales militares en múltiples circunstancias y, especialmente, en las comunicaciones en contra de Nigeria, Sudán y Mauritania. En su jurisprudencia ha adoptado una línea clara fundada no sólo en la CADHP⁴⁴ sino reconociendo también el

³⁹ NOWAK (2003): 203-204.

⁴⁰ *Id.*, p. 207.

⁴¹ CADHP, artículo 55.

⁴² NOWAK (2003): 208.

⁴³ Véase a VILJOEN & LIRETTE (2007): 1-35 (demostrando empíricamente el impacto directo de las interpretaciones de la CoADHP).

⁴⁴ Artículos 7º y 26 de la CADHP.

“Artículo 7º.

*1. Todo individuo tiene derecho a que sea visto su caso, lo cual implica:
[...] d) el derecho a ser juzgado dentro de un plazo de tiempo razonable por un tribunal imparcial.[...]*

valor normativo de otros instrumentos internacionales, tales como el *Comentario General N° 13* del CDDHH⁴⁵ o los Principios Básicos de la Independencia de la Juzgatura de Naciones Unidas (en adelante, Principios Básicos).⁴⁶ Como revisaremos a continuación, la CoADHP ha seguido la misma tendencia juríspudencial restrictiva de la competencia de los tribunales militares, compartida por los demás organismos de derechos humanos.

Uno de los primeros casos en el contexto africano fue dirigido en contra de Nigeria. En *Constitutional Rights Project v. Nigeria*,⁴⁷ la CoADHP debió analizar la compatibilidad de los tribunales especiales creados por el Ejecutivo de dicho país a través de un decreto supremo. Dos civiles, Wahav Akamu y Gbolahan Adeaga, fueron condenados a muerte bajo el Decreto N° 5 de 1984, intitulado “Decreto de provisión especial de Robo y Armas”.⁴⁸ Tal regulación disponía la competencia de un tribunal especial compuesto por tres miembros: “un juez, un oficial del Ejército, Armada o de la Fuerza Aérea y un oficial de las Fuerzas Policiales”.⁴⁹ Las víctimas alegaban que el tribunal especial no podía ser considerado “imparcial” bajo el artículo 7.1(d) de la CADHP.⁵⁰ La CoADHP, en su decisión, estableció un primer criterio que irá reiterando en casos siguientes sobre juicios de civiles por parte de tribunales integrados por personal militar: en su opinión, la jurisdicción no podía ser “desplazada” desde los tribunales ordinarios a tribunales especiales.⁵¹ Adicionalmente, tuvo en cuenta que la integración del tribunal estaba “principalmiente compuesta por personas que pertenecen al poder Ejecutivo, el mismo poder que dictó el Decreto de Robo y Armas, y cuyos miembros no poseen, necesariamente, instrucción legal”.⁵² La CoADHP colige que “con independencia del carácter individual de los miembros de dichos tribunales”, la composición

Artículo 26.

Los Estados firmantes de la presente Carta tendrán el deber de garantizar la independencia de los tribunales de justicia y permitirán la creación y la mejora de instituciones nacionales apropiadas que se ocupen de la promoción y la protección de los derechos y libertades garantizados por la presente Carta.

⁴⁵ CDDHH (1984).

⁴⁶ Principios Básicos de la Independencia de la Juzgatura de Naciones Unidas, Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas N° 40/32, nov. 29, 1985.

⁴⁷ *Constitutional Rights Project v. Nigeria* (1995).

⁴⁸ *Id.*, párrafo N° 1.

⁴⁹ *Id.*, párrafo N° 14.

⁵⁰ *Id.*, párrafo N° 5.

⁵¹ *Id.*, párrafo N° 14.

⁵² *Id.*

de los tribunales especiales “por sí sola crea la apariencia, o la actual, falta de imparcialidad” y, por ello, vulnera el artículo 7.1(d) de la CADHP.⁵³ El razonamiento de la CoADHP, en este primer caso, se basa en tres elementos distintivos: la noción del *desplazamiento* de la jurisdicción natural de los tribunales ordinarios, la adscripción del personal militar al poder Ejecutivo del Estado y la falta de preparación jurídica de los individuos que componían el tribunal. Todos estos factores conforman una violación del derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial y serán luego reiterados y perfeccionados en las subsecuentes decisiones en contra de Nigeria y los demás países.

En *International Pen v. Nigeria*,⁵⁴ la CoADHP analizó el establecimiento de otro tribunal especial, esta vez, bajo el Acta de Disturbios Civiles de Nigeria. Kenule Beeson Saro-Wiwa, un civil, era el presidente del Movimiento para la Sobrevivencia del Pueblo Ogoni y, junto a otros 16 individuos, fue detenido por autoridades gubernamentales en razón de su actividad política, en el seno de la sociedad civil, opositora al gobierno.⁵⁵ Luego de la detención, un General convocó a una Corte compuesta por tres oficiales militares que sentenciaron a muerte al acusado. La decisión que fue luego confirmada por el Consejo de Decisión Provisoria (“Provisional Ruling Council”, en adelante, “PVR” por sus siglas en inglés), lo que autorizó, bajo las normas de Nigeria, la ejecución de la pena en contra de los condenados.⁵⁶ Con estos antecedentes, la CoADHP comienza su decisión consolidando el argumento crítico sobre la falta de imparcialidad de jueces que “pertenecen” al poder Ejecutivo, como una violación del artículo 7.1(d) de la Carta Africana. La Comisión consideró que no se cumplía el estándar de imparcialidad puesto que la integración de la Corte permanece “a discreción del Poder Ejecutivo”.⁵⁷ Este aspecto, por sí mismo, constituye una violación del artículo en cuestión, sin perjuicio de las “cualificaciones personales de los individuos elegidos”.⁵⁸ La configuración y composición del tribunal, a través de su mecanismo de integración de miembros y no en razón de las circunstancias personales de los mismos, constituye el factor decisivo para que la CoADHP considere que Nigeria ha incumplido la obligación de proveer tribunales imparciales.

⁵³ *Id.*

⁵⁴ *International Pen and Others v. Nigeria* (1998).

⁵⁵ *Id.*, párrafos N°s. 1 y 3.

⁵⁶ *Id.*, párrafos N°s. 5, 7, 10.

⁵⁷ *Id.*, párrafo N° 86. El Jefe de Estado designaba personalmente tres de los cinco miembros de la Corte (*Id.*, párrafo N° 89).

⁵⁸ *Id.*, párrafo N° 86.

No obstante, la Comisión agregó un elemento más a considerar: en este caso, la autoridad de revisión de la decisión era una instancia administrativa. El PVR era “el Consejo de Decisión del Gobierno Militar Federal” y sus miembros provenían “exclusivamente” de las Fuerzas Armadas.⁵⁹ La misma cuestión surgió en el caso *Civil Liberties Organisation v. Nigeria*,⁶⁰ y la CoADHP sostuvo que cuando los jueces son “especialmente designados por el Ejecutivo para el caso” e incluyen al menos un militar o policía –pero usualmente conformando la mayoría del panel– junto a jueces ordinarios o retirados, existe una violación del artículo 7.1(d) de la Carta Africana.⁶¹ Nuevamente, en *Centre for Free Speech v. Nigeria*,⁶² donde cuatro periodistas civiles fueron enjuiciados y condenados por un tribunal militar presidido por un oficial militar e integrado por uniformados en servicio activo. La decisión, además, debía ser revisada por el PVR, que estaba presidido por el mismo oficial militar del tribunal militar de primera instancia.⁶³ La CoADHP reiteró que estos aspectos del tribunal militar se encontraban en contravención de los derechos contenido en los artículos 7.1(d) y 26 de la CADHP.⁶⁴

El razonamiento de la CoADHP fija su atención, constantemente, en la forma de designación de los jueces para tribunales militares. En *Amnesty International v. Sudan*,⁶⁵ la CoADHP concentró cuatro comunicaciones por denuncias de detenciones arbitrarias de activistas de derechos humanos y grupos de oposición política en Sudán.⁶⁶ El Decreto Nº 2 de 1989 establecía la creación de tribunales especiales para juzgar a quienes fuesen detenidos bajo estado de sitio⁶⁷ y, en julio

⁵⁹ *Id.*, párrafo Nº 91.

⁶⁰ *Civil Liberties Organisation v. Nigeria* (1999). En esta comunicación, varios civiles y ex personal militar fueron detenidos por presunta conspiración en contra del gobierno (*Id.*, párrafo Nº 1). El tribunal militar era presidido por un general, estaba compuesto por cinco uniformados en servicio activo y sus decisiones debían ser revisadas por el PVR (*Id.*, párrafo Nº 2). Trece civiles fueron condenados por traición y sometidos a presidio perpetuo, pena que luego fue reducida a 15 años de privación de libertad (*Id.*, párrafo Nº 4).

⁶¹ *Id.*, párrafo Nº 21. La CoADHP también tuvo en consideración las cláusulas establecidas por el gobierno para impedir que los tribunales ordinarios tomaran conocimiento de dichos procesos creando una “situación legal en la que la judicatura no podía fiscalizar al poder Ejecutivo” (*Id.*, párrafo Nº 14).

⁶² *Centre for Free Speech v. Nigeria* (1999).

⁶³ *Id.*, párrafos Nºs. 15-16.

⁶⁴ *Id.*, párrafo Nº 16. La CoADHP también determinó que el tribunal no cumplía con el Principio Nº 5 de los Principios Básicos (*Id.*, párrafo Nº 15).

⁶⁵ *Amnesty International and Others v. Sudan* (1999).

⁶⁶ *Id.*, párrafos Nºs. 1 y 2.

⁶⁷ *Id.*, párrafo Nº 3.

de 1989, amparado en la sección 3 del Acta de Tribunales Especiales, el Gobierno designó “3 oficiales militares o ‘cualesquiera otras personas competentes’ como jueces” y el Jefe de Estado tenía la obligación de confirmar cada sentencia.⁶⁸ Dos meses después, los tribunales especiales fueron eliminados y reemplazados por las Cortes de Seguridad Revolucionaria, que no duraron en el tiempo. En diciembre de 1989 se crearon nuevos tribunales especiales para juzgar a personas detenidas en el estado de excepción.⁶⁹ Dichos tribunales, tal como el gobierno sudanés afirmó ante la CoADHP, estaban integrados por tres oficiales de armas cuyo rango debía ser, al mínimo, de coronel, e incluían un miembro de la rama judicial del Ejército.⁷⁰ La CoADHP resolvió que la composición del tribunal, por sí sola, demuestra la carencia de imparcialidad o, al menos, su apariencia de aquello.⁷¹ En conexión con lo dispuesto en el artículo 26 de la CADHP, los Estados tienen “la obligación de proveer las estructuras necesarias para el ejercicio” del derecho a ser juzgado en un plazo razonable por un tribunal o corte imparcial.⁷²

En África, los tribunales militares o las cortes especiales –compuestas, a su vez, por uniformados en servicio activo– han sido considerados como una extensión del Poder Ejecutivo, incompatible con las garantías de independencia de la judicatura. En *Malawi African Association v. Mauritania*,⁷³ más de 30 civiles fueron detenidos luego de la exhibición del documental intitulado *Le ManIFESTE des Negro - Mauritanien Opprimés* (“El Manifiesto de los Negros Oprimidos en Mauritania”), que denunciaba la discriminación racial y buscaba abrir un diálogo político con el gobierno de Mauritania.⁷⁴ El Ministro del Interior aseguró que la agrupación estaba actuando en contra del gobierno y alrededor de 50 individuos fueron juzgados por conspirar en contra del Estado. La acusación se presentó frente a un tribunal especial “presidido por un oficial senior del Ejército que carecía de conocimientos jurídicos y asistido por dos asesores, quienes, a su vez, eran oficiales del Ejército”.⁷⁵ La CoADHP decidió que “conferir [jurisdicción] a una extensión del Ejecutivo compromete, necesariamente, la imparcialidad de los

⁶⁸ *Id.*, párrafo Nº 13.

⁶⁹ *Id.*, párrafos Nós. 14 y 15.

⁷⁰ *Id.*, párrafo Nº 22.

⁷¹ *Id.*, párrafo Nº 68.

⁷² *Id.*

⁷³ *Malawi African Association and Others v. Mauritania*, Communication (2000).

⁷⁴ *Id.*, párrafo Nº 3.

⁷⁵ *Id.*, párrafo Nº 10.

tribunales” y que “su misma existencia constituye una violación de los principios de independencia e imparcialidad de la judicatura”.⁷⁶

Junto con exigir garantías en contra de la intervención del Ejecutivo en contra del Poder Judicial, la CoADHP ha reiterado que los tribunales militares no pueden ser considerados tribunales imparciales a la hora de juzgar civiles y que oficiales de armas sin formación jurídica no constituyen jueces competentes frente a la Carta Africana. Estos principios están desarrollados en los siguientes casos: en *Media Rights Agenda v. Nigeria*,⁷⁷ el editor de un periódico fue detenido por soldados militares por el supuesto involucramiento en un golpe de Estado en contra del gobierno nigeriano.⁷⁸ Procesado ante los tribunales militares nigerianos, fue condenado por traición y sancionado con la pena de presidio perpetuo.⁷⁹ Oficiales del Ejército designados por el Jefe de Estado y el PVR formaban el sistema judicial que sancionó a este civil.⁸⁰ La CoADHP falló que la “selección de oficiales de armas en servicio activo como miembros del tribunal, con escaso o sin conocimientos jurídicos” configuraba una violación del Principio 10 de los Principios Básicos.⁸¹ Dicho estándar establece que las “[p]ersonas elegidas para cargos judiciales deberán ser individuos íntegros y con las competencias y la educación en el conocimiento del Derecho”.⁸² Más aún, de acuerdo al CoADHP, “la convocatoria, el juicio y la condena del [civil] por un Tribunal Militar Especial, presidido por oficiales de armas en servicio activo que se encuentran bajo el mando militar” constituye una violación del derecho a un juez imparcial establecido en el artículo 7.1(d) la Carta Africana.⁸³ A partir de este razonamiento, la CoADHP formulará su estándar normativo para estos casos: los tribunales militares o las cortes especiales “no pueden, en caso alguno, tener jurisdicción sobre civiles”.⁸⁴ El fondo de la decisión

⁷⁶ *Id.*, párrafo Nº 98.

⁷⁷ *Media Rights Agenda v. Nigeria* (2000).

⁷⁸ *Id.*, párrafos Nós. 2, 3, 6.

⁷⁹ *Id.*, párrafo Nº 8.

⁸⁰ *Id.*, párrafo Nº 57.

⁸¹ *Id.*, párrafo Nº 60.

⁸² Principios Básicos ONU.

⁸³ *Media Rights Agenda v. Nigeria* (2000): párrafo Nº 61.

⁸⁴ *Id.*, párrafo Nº 62, énfasis agregado. La CoADHP basó su decisión en la famosa “Declaración de Dakar” (“Resolución sobre el Derecho a un Juicio Justo y Asistencia Judicial en África”). Tal documento resume la posición de la CoADHP: “En muchos países africanos existen tribunales especiales y militares que coexisten con las instituciones judiciales ordinarias. El objeto de los tribunales militares es conocer delitos de naturaleza puramente militar cometidos por personal militar. Al ejercer esta función, los tribunales

es claro y sin ambigüedades: los tribunales militares no pueden juzgar civiles sin reserva o cualificación alguna.

El mismo fundamento se esgrimirá en otro caso en contra de Sudán. En *Law Office of Ghazi Suleiman v. Sudan*,⁸⁵ tres civiles fueron detenidos por cargos terroristas y, de acuerdo a los méritos de la comunicación presentada ante la CoADHP, el gobierno estimó que la propaganda difundida por estos sujetos ponía en riesgo “la seguridad y la paz del país y de civiles inocentes”.⁸⁶ El juicio se instituyó ante un tribunal militar establecido por decreto presidencial y tres de sus cuatro miembros era militares en servicio activo.⁸⁷ La CoADHP reiteró la completa exclusión de civiles ante la competencia de los tribunales militares y, de acuerdo a la Carta Africana, sostuvo que “[c]iviles compareciendo y siendo juzgados por un tribunal militar presidido por oficiales de armas en servicio activo, sujetos a normas militares, viola los principios fundamentales del derecho a un juicio justo”.⁸⁸ El hecho que el personal militar se ubique en un esquema jerárquico, condicionado por la cadena de mando y bajo la dependencia del poder Ejecutivo constituye uno de los pilares de la deficiencia de imparcialidad de los tribunales militares y la razón fundamental para rechazar su uso ante las normas de la Carta Africana. Estos dos casos muestran cómo la estructura y la configuración objetiva de los tribunales militares vulnera el derecho a un juez imparcial. Lamentablemente, tanto Sudán como Nigeria han sido incapaces de cumplir con los estándares fijados por la CoADHP.⁸⁹

3. Conclusión

La CoADHP ha desarrollado una coherente línea jurisprudencial sobre la falta de imparcialidad de los tribunales militares y su falta de competencia para juzgar civiles. A través de sus decisiones, ha consolidado una batería de argu-

militares deben respetar los estándares de debido proceso. No deben, en caso alguno, tener jurisdicción sobre civiles. De igual forma, los tribunales especiales no pueden conocer de delitos que caen bajo la jurisdicción de tribunales ordinarios”. Véase CoADHP (1999).

⁸⁵ *Law Office of Ghazi Suleiman v. Sudan* (2003).

⁸⁶ *Id.*, párrafo Nº 2. La acusación comprendía los delitos de “desestabilizar el sistema constitucional, incitar al pueblo a la guerra o involucrarse en una guerra en contra del Estado, incitar la oposición al gobierno y ser cómplices en una asociación ilícita o terrorista” (*Id.*, párrafo Nº 5).

⁸⁷ *Id.*, párrafo Nº 63.

⁸⁸ *Id.*, párrafo Nº 64. Nuevamente, la CoADHP se basó en la Declaración de Dakar (*Id.*, párrafo Nº 65).

⁸⁹ VILJOEN y LOUW (2007): 31.

mentos que restringen la competencia de los tribunales militares y requiere el establecimiento de garantías de independencia e imparcialidad. Tales argumentos serán luego comparados con los desarrollados por el resto de los organismos de derechos humanos. A modo de conclusión para este apartado, podemos resumir los estándares definidos por la Comisión Africana.

Primero, la CoADHP rechaza el desplazamiento de los tribunales ordinarios por la atribución de competencia a tribunales militares. En cada caso ha concluido que tal situación afecta el derecho a un juez imparcial, puesto que establece un sistema paralelo para administrar justicia en ciertos casos especiales. Adicionalmente, en los casos revisados, el componente de “seguridad nacional” –entendido como protección del orden interno– ha gatillado la utilización de tales tribunales para mantener el régimen gubernamental en vigor.

Segundo, la falta de imparcialidad deriva del control actual o potencial de estos tribunales por parte del Poder Ejecutivo. En la experiencia africana, desde la administración del Estado se crean tribunales, ya sea por órdenes militares o por decretos supremos, y no por ley en sentido estricto, es decir, a través de una norma generada por el Poder Legislativo. Este vehículo normativo altera la operación ordinaria de las instituciones políticas del Estado y circunvala la jurisdicción “natural” de postribunales a través una decisión unilateral del Ejecutivo. El control del Ejecutivo sobre el funcionamiento de estas instituciones quasi-jurisdiccionales se manifiesta, especialmente, a través del mecanismo de nombramiento de jueces y en el hecho de su dependencia formal y material ante el Poder Ejecutivo. Adicionalmente, en ciertos casos, el Ejecutivo mantiene instancias de revisión de las decisiones de los tribunales de primera instancia, como es el caso del PVR nigeriano, reteniendo, por tanto, la decisión autoritativa de la cuestión.

Tercero, los jueces que integran tales tribunales carecen de imparcialidad en términos objetivos. La CoADHP se basa en dos aspectos para llegar a tal conclusión. Prácticamente en todos los casos, el personal militar designado como jueces carecen de formación jurídica y sus decisiones, en consecuencia, derivan de sus convicciones particulares y no basados en el ordenamiento vigente. Por otra parte, estos jueces siguen estando bajo la cadena de mando y el sistema de disciplina militar de todo uniformado. La estructura jerárquica de las Fuerzas Armadas demuestra la apariencia, sino la misma configuración institucional, de la falta de imparcialidad de estos tribunales. Por estas razones, la CoADHP sostiene que los tribunales militares o las cortes especiales con personal militar no pueden tener competencia para juzgar civiles, en conformidad a los preceptos establecidos en la Carta Africana.

III. EL ESTÁNDAR BAJO LA CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

1. Introducción

El sistema Interamericano de protección de derechos humanos se creó al alero de la constitución de la Organización de Estados Americanos (en adelante, OEA) y es administrado por dos organismos centrales: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CoIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH).⁹⁰ La Corte, al igual que su par europeo, resuelve casos litigiosos en contra de los Estados que reconocen su jurisdicción y define autoritativamente el contenido de las obligaciones en la CADH. Ya que la Corte IDH tiene la última palabra en el sentido y alcance de los derechos establecidos en la CADH, nos enfocaremos en su jurisprudencia sobre la independencia e imparcialidad de los tribunales militares en América Latina. Cabe destacar que, a diferencia del CDDHH o la CoADHP, las decisiones de la Corte IDH no constituyen meras recomendaciones o lineamientos para la ejecución de los tratados internacionales. Al contrario, se trata de obligaciones internacionales que deben ser cumplidas por el Estado condenado.

2. Las Decisiones de la Corte IDH

La justicia militar en América Latina debe ser contextualizada en los vestigios de las dictaduras militares que abundaron en el continente en la segunda mitad del siglo XX.⁹¹ La utilización de un sistema paralelo de administración de justicia, como mecanismo de enjuiciamiento de opositores políticos, constituyó el brazo legal de la represión de los regímenes autoritarios, dotándolos de una fachada de legalidad por tales acciones. El fin de tales gobiernos no significó, de manera inmediata, la remoción de las reglas de operación y mantenimiento de la represión y, por lo tanto, el marco jurídico de los sistemas de justicia militar se mantuvo prácticamente incólume. Sin embargo, los mecanismos de protección regional comenzaron a operar, permitiendo recabar tutela de derechos más allá del Estado nacional.

En lo que dice relación con la aplicación de las disposiciones de la CADH, en cada caso que revisaremos, la Corte IDH ha encontrado una violación estatal

⁹⁰ Véase, en general, a NOWAK (2003): 189 y ss.; MACKENZIE *et al.* (2010): 365 y ss.; SHELTON (2008): 497 y ss.; MEDINA y NASH (2007): 47-52.

⁹¹ ZALAQUETT (1992): 1427.

del artículo 8(1), en donde se establece el derecho a ser juzgado por un tribunal competente, independiente e imparcial.⁹² Este apartado se divide de la siguiente forma: primero analiza los casos peruanos en los cuales la Corte consolidó su jurisprudencia que restringe la utilización de tribunales militares (a). A partir de ello, se revisan las extensiones de la jurisprudencia de la Corte IDH, como la exclusión de competencia militar para juzgar graves violaciones a los derechos humanos (b) y el absoluto rechazo al juzgamiento de civiles por tribunales militares (c). La sección concluye resumiendo los estrictos márgenes competenciales que se permiten para la operación de tribunales militares, bajo las obligaciones de la CADH.

a) Los casos peruanos: terrorismo, civiles y justicia militar

Antes de los atentados del 11 de septiembre de 2001, la Corte IDH había rechazado la utilización de tribunales militares para el juzgamiento y sanción de actividades terroristas. Se trata de una de las restricciones *ratione materiae* impuestas a la competencia de la justicia militar en Perú que es igualmente aplicable al resto de los Estados parte de la CADH. Los casos se ubican en el contexto del enfrentamiento con el grupo “Sendero Luminoso”, en donde el gobierno del ex Presidente Fujimori, a través de sus organismos de inteligencia, detuvo y procesó individuos por sus vínculos con el grupo terrorista.⁹³

Desde temprano, la Corte IDH rechazó la utilización de tribunales militares para este tipo de delitos. En *Loayza-Tamayo v. Perú*,⁹⁴ una mujer civil fue detenida y procesada por el delito de traición a la patria ante tribunales militares.⁹⁵ Pese a ser declarada inocente ante dicha magistratura, fue luego condenada por un Tribunal Especial sin rostro en el fuero común, en base a la prueba producida en el proceso militar, por haber supuestamente albergado a miembros de Sendero Luminoso.⁹⁶ Los hechos motivaron una condena por el delito de terrorismo. La Corte IDH estableció, además, que en el momento de los hechos de la demanda

⁹² “Artículo 8. Garantías judiciales.

1. *Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. [...]”.*

⁹³ CORNELL y ROBERTS (1990).

⁹⁴ *Loayza-Tamayo v. Perú* (1997).

⁹⁵ *Id.*, párrafo N° 46, f).

⁹⁶ *Id.*, párrafo N° 46, h).

internacional, la justicia militar peruana tenía jurisdicción para procesar delitos cometidos por civiles⁹⁷ y que existía una “práctica generalizada de tratos crueles, inhumanos y degradantes con motivo de las investigaciones criminales por delitos de traición a la patria y terrorismo”.⁹⁸ Respecto a la competencia de los tribunales militares, la Corte IDH afirmó que, al aplicar los Decretos Leyes que establecían el delito de traición a la patria y terrorismo, “la jurisdicción militar del Perú violó el artículo 8.1 de la Convención, en lo que concierne a la exigencia de juez competente” y determinó que “los tribunales castrenses actuando *ultra vires* usurparon jurisdicción e invadieron facultades de los organismos judiciales ordinarios, ya que según el mencionado Decreto Ley N° 25.475 (delito de terrorismo), correspondía a la Policía Nacional y al Ministerio Público la investigación de ese ilícito y a los jueces ordinarios el conocimiento del mismo”.⁹⁹ Pese a que el fuero militar había absuelto a la mujer procesada, la Corte IDH señaló que la prueba producida ante dichos tribunales no podía servir de base para una condena en sede ordinaria.¹⁰⁰

La *ratio decidendi* de la sentencia será confirmada y expandida en futuros casos. La Corte IDH rechazará la competencia de tribunales militares para juzgar delitos de terrorismo. En *Castillo-Petrucci v. Perú*,¹⁰¹ la Dirección Nacional contra el Terrorismo (en adelante, DINCOTE), detuvo a cuatro civiles¹⁰² y determinó que la “calificación legal del ilícito supuestamente cometido por los detenidos” correspondía al delito de traición a la patria.¹⁰³ La calificación del delito por el organismo de inteligencia facultaba a los tribunales militares para procesar la causa. Bajo los cargos de traición, los tribunales militares podían incoar un “procedimiento sumario ‘en el teatro de operaciones’ llevado adelante por jueces ‘sin rostro’, con respecto al cual no cabe la interposición de acciones de garantía”.¹⁰⁴

La Corte IDH avanzará, en esta sentencia, la definición sobre el alcance de la jurisdicción penal militar en el marco de sociedades democráticas. De acuerdo

⁹⁷ *Id.*, párrafo N° 46, i).

⁹⁸ *Id.*, párrafo N° 46, l).

⁹⁹ *Id.*, párrafo N° 61.

¹⁰⁰ *Id.*, párrafo N° 62.

¹⁰¹ *Castillo-Petrucci et al. v. Perú* (1999).

¹⁰² *Id.*, párrafo N° 86.7.

¹⁰³ *Id.*, párrafo N° 86.9.

¹⁰⁴ *Id.*, párrafo N° 86.10.

a la interpretación de la Corte IDH, los tribunales militares sólo poseen una jurisdicción “funcional” que “reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias”.¹⁰⁵ El desplazamiento de la jurisdicción desde tribunales ordinarios al fuero militar “y el consiguiente procesamiento de civiles por el delito de traición a la patria en este fuero, supone excluir al juez natural para el conocimiento de estas causas”.¹⁰⁶ Por lo tanto, la competencia de los tribunales militares sólo puede circunscribirse al conocimiento de delitos que infringen deberes militares y ello implica que los civiles, en circunstancias ordinarias, no pueden ejecutar conductas que violen tales deberes.¹⁰⁷ A partir de esta premisa, la Corte IDH concluye que “[c]uando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia”.¹⁰⁸

La amplia competencia de los tribunales militares también significa una violación del derecho a un juez independiente e imparcial, bajo el artículo 8(1) de la CADH. La Corte IDH consideró que el hecho que las “propias fuerzas armadas inmersas en el combate contra los grupos insurgentes, son las encargadas del juzgamiento de las personas vinculadas a dichos grupos. Este extremo mina considerablemente la imparcialidad que debe tener el juzgador”.¹⁰⁹ La Corte IDH tomó en cuenta cómo la estructura y organización de los tribunales militares en Perú afectaban el derecho a un juez imparcial. Así, por ejemplo, la última instancia en el fuero militar era el Consejo Supremo de Justicia Militar, compuesto por miembros designados por el Ministerio de Defensa. El Consejo, además “determina[] los futuros ascensos, incentivos profesionales y asignación de funciones de sus inferiores” y, para la Corte IDH, este solo hecho es suficiente para poner “en duda la independencia de los jueces militares”.¹¹⁰

El precedente en *Castillo-Petrucci* agregó tres elementos cruciales a la hora de restringir la competencia de los tribunales militares en delitos terroristas. Junto a la prohibición de desplazamiento o transferencia de competencias desde los

¹⁰⁵ *Id.*, párrafo Nº 128.

¹⁰⁶ *Id.*

¹⁰⁷ *Id.*

¹⁰⁸ *Id.*

¹⁰⁹ *Id.*, párrafo Nº 130.

¹¹⁰ *Id.*

tribunales ordinarios a los militares –favoreciendo a estos últimos–, la Corte IDH identificó la competencia objetiva de la jurisdicción castrense: el conocimiento de delitos que infringen deberes militares. Esta aproximación material excluye, *prima facie*, cualquier posibilidad de que los civiles sean juzgados por tribunales militares, ya que éstos no poseen obligación legal de cumplir con tales mandatos y prohibiciones reservados al ámbito castrense. Los otros dos elementos están conectados intrínsecamente con la idea que subyace al derecho a un juez independiente e imparcial: en el caso de Perú, las Fuerzas Armadas estaban directamente involucradas con la actividad estatal anti-terrorista. Tal circunstancia les prohibía juzgar las conductas terroristas en el fuero militar: en otras palabras, no pueden involucrarse, por un lado, en el combate del terrorismo y, por el otro, sancionar penalmente a los imputados por tales hechos, sin ver afectada su objetividad e imparcialidad. Esta deficiencia institucional se ve graficada, a su vez, por la estructura orgánica de los tribunales militares, puesto que el Poder Ejecutivo designaba los magistrados superiores y éstos, a su vez, controlaban la carrera profesional de sus inferiores. En los casos que seguirán, el factor de la estructura jerárquica y la dependencia del Ejecutivo sellará la falta de independencia e imparcialidad de los jueces militares, bajo las obligaciones de la CADH.

Otros dos casos confirmarán el estándar de la Corte IDH. En *Durand y Ugarte v. Perú*,¹¹¹ dos civiles fueron detenidos por la DINCOTE por presuntas conductas terroristas y fueron dejados en prisión preventiva.¹¹² Mientras se encontraban recluidos, una serie de motines y levantamientos ocurrieron en tres centros penitenciarios de Lima.¹¹³ En reacción a estos acontecimientos, el Presidente extendió el estado de emergencia bajo el cual se encontraba el país,¹¹⁴ declarando los penales como “zonas militares restringidas” lo que autorizaba a usar fuerza militar y tomar control sobre los motines.¹¹⁵ Una fuerza especial bajo el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas ingresó a la prisión donde se encontraban Durand y Ugarte, produciendo “la muerte o lesiones a un gran número de reclusos”.¹¹⁶

¹¹¹ *Durand y Ugarte v. Perú* (2000).

¹¹² *Id.*, párrafo N° 59, a).

¹¹³ *Id.*, párrafo N° 59, f).

¹¹⁴ *Id.*, párrafo N° 59, h).

¹¹⁵ *Id.*, párrafo N° 59, i).

¹¹⁶ *Id.*, párrafo N° 59, j).

El decreto supremo que autorizó el uso de la fuerza militar también dotó de competencia a los tribunales militares para conocer y juzgar las causas criminales que surgiesen de los “sucesos derivados del develamiento del motín”, competencia que fue luego confirmada por la Corte Suprema peruana.¹¹⁷ La causa penal, sin embargo, fue sobreseída y no se determinaron responsables por las muertes ocasionadas en el penal.¹¹⁸ Los cuerpos de Nolberto Durand y Gabriel Ugarte nunca fueron hallados y no se contaron dentro de lista de sobrevivientes.¹¹⁹

Será en este caso donde la Corte IDH sentará el concepto restringido de competencia de la justicia militar bajos las obligaciones de la CADH. Conforme a la interpretación de la Corte,

*En un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atente contra bienes jurídicos propios del orden militar.*¹²⁰

La jurisdicción *funcional* de los tribunales militares es definida y restringida por dos factores interdependientes: la categoría de individuos que pueden ser sometidos a proceso ante tribunales militares y la naturaleza objetiva de los delitos susceptibles de conocimiento por los mismos. Tanto el factor subjetivo como el objetivo determinan una concepción estricta de los márgenes jurisdiccionales de acción para los tribunales militares. Por un lado, sólo personal militar puede ser juzgado en tribunales militares; por el otro, estos tribunales sólo pueden conocer de delitos militares *strictu sensu*. En base a este último aspecto, la Corte IDH estimó que el Estado peruano había infringido sus obligaciones internacionales: en su interpretación, la supresión de los motines se hizo de “un uso desproporcionado de la fuerza que excedió en mucho los límites de su función, lo que provocó la muerte de un gran número de reclusos”.¹²¹ En este caso, las acciones militares desplegadas no podrían ser consideradas “delitos militares, sino delitos comunes, por lo que la investigación y sanción de los mismos debió haber re-

¹¹⁷ *Id.*, párrafo Nº 59, k).

¹¹⁸ *Id.*, párrafo Nº 59, l).

¹¹⁹ *Id.*, párrafo Nº 59, m).

¹²⁰ *Id.*, párrafo Nº 117.

¹²¹ *Id.*, párrafo Nº 118.

caído en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hubieran sido militares o no”.¹²² La investigación penal militar fue considerada como una mera formalidad y no proveyó a las víctimas de un recurso judicial efectivo para buscar los responsables de los abusos cometidos por miembros de las Fuerzas Armadas.¹²³

En lo referido al limitado rol de los tribunales militares en una sociedad democrática, la Corte IDH examinó la compatibilidad del fuero militar peruano y las obligaciones de independencia e imparcialidad del juez establecidas en el artículo 8.1 de la CADH. Pese a que la decisión no menciona el mecanismo de nombramiento de los jueces militares –en contraste a lo establecido en *Castillo-Petrucci*– en este caso, la Corte IDH sostuvo que era “razonable considerar que los funcionarios del fuero militar que actuaron en el proceso encaminado a investigar los sucesos de [la prisión] carecían de la imparcialidad e independencia requeridas por el artículo 8.1 de la Convención para investigar los hechos de manera eficaz y exhaustiva y sancionar a los responsables por los mismos”.¹²⁴ Al ser tales funcionarios miembros de las Fuerzas Armadas en servicio activo estaban “incapacitados para rendir un dictamen independiente e imparcial”.¹²⁵ La falta de imparcialidad del tribunal militar violaba, a su vez, el derecho de las víctimas a un debido proceso.¹²⁶

La definición del alcance jurisdiccional legítimo de los tribunales militares en Estados democráticos de Derecho será reiterado en decisiones sucesivas. Así, por ejemplo, en otro caso con hechos similares a *Loayza-Tamayo* y *Castillo-Petrucci*, un civil fue detenido por la DINCOTE y acusado de traición a la patria ante un tribunal militar.¹²⁷ Tal como en los casos anteriores, la determinación legal de la conducta fue efectuada por el organismo de inteligencia y proveyó de base jurídica para la competencia de las magistraturas castrenses.¹²⁸ El Consejo Supremo de Justicia Militar absolió al acusado y ordenó el traslado de los antecedentes a la

¹²² *Id.*

¹²³ *Id.*, párrafo Nº 122.

¹²⁴ *Id.*, párrafo Nº 125.

¹²⁵ *Id.*, párrafo Nº 126.

¹²⁶ Bajo la CADH, los Estados tienen la obligación de investigar, procesar, dictar una sentencia y sancionar a los responsables cuando han existido violaciones masivas a los derechos humanos. Se trata, sin embargo, de una obligación de medios y no de resultado. Véase a *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (1988): párrafo Nº 188. Para un caso reciente, véase a *González et al. (“Campo Algodonero”) v. México* (2009): párrafo Nº 287.

¹²⁷ *Cantoral-Benavides v. Perú* (2000): párrafo Nº 63, ll.

¹²⁸ *Id.*, párrafo Nº 63, o.

jurisdicción ordinaria, para ser procesado por el delito de terrorismo.¹²⁹ La Corte IDH reafirmará la *ratio decidendi* de *Durand y Ugarte* sobre el alcance legítimo de la justicia militar en una sociedad democrática.¹³⁰ Adicionalmente, como lo hizo en *Castillo-Petrucci*, aseveró la incompatibilidad de un doble rol de las Fuerzas Armadas en la lucha contra el terrorismo y como foro para el juzgamiento y sanción de conductas constitutivas de delito. Tal situación mina la independencia e imparcialidad de los tribunales, exigida por la CADH.¹³¹ En conexión con lo anterior, afirmó que la influencia del Ministerio de Defensa en la operación de la justicia militar en Perú violaba el artículo 8.1 de la CADH.¹³²

Finalmente, es notable destacar que la línea jurisprudencial de la Corte IDH se consolida después de los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001. En *Berenson-Mejía v. Perú*,¹³³ una ciudadana estadounidense fue detenida en el marco de una operación anti-terrorista por la DINCOTE y enviada a tribunales militares acusada de traición a la patria. La causa, sin embargo, fue remitida a sede ordinaria, siendo el delito recalificado a terrorismo.¹³⁴ La Corte IDH se basó, sustancialmente, en sus decisiones previas, reiterando la jurisdicción *funcional* de los tribunales militares¹³⁵ y perfeccionando la exigencia de que éstos no pueden suplantar y desplazar a los tribunales ordinarios.¹³⁶ En la materia de independencia e imparcialidad de los tribunales militares, la Corte IDH reprochó el doble rol de las Fuerzas Armadas –tal como en *Castillo-Petrucci* y *Cantoral-Benavides*–¹³⁷, determinando que el proceso penal militar incoado en contra de Berenson constituyó una violación del artículo 8.1 de la CADH.¹³⁸

b) La restricción objetiva de la competencia de los tribunales militares

La decisión en el caso *Durand y Ugarte* puede ser considerado un precedente crucial por su delimitación bifronte de la justicia militar: el fallo identifica dos

¹²⁹ *Id.*, párrafo N° 63, ll. iv.

¹³⁰ *Id.*, párrafo N° 113.

¹³¹ *Id.*, párrafo N° 114.

¹³² *Id.*

¹³³ *Berenson-Mejía v. Perú* (2004).

¹³⁴ *Id.*, párrafos N°s. 88(10); 88(14); 88(44); 88(45).

¹³⁵ *Id.*, párrafo N° 141.

¹³⁶ *Id.*, párrafo N° 143.

¹³⁷ *Id.*, párrafo N° 145.

¹³⁸ *Id.*, párrafo N°s. 146, 150.

criterios sustantivos para restringir la competencia castrense. El criterio subjetivo dice relación con la categoría de personas susceptibles de ser procesadas en el fuero militar: sólo personal militar y no civiles. El criterio objetivo dice relación con la categoría de delitos que pueden ser conocidos por los tribunales militares: sólo delitos militares y no delitos comunes. Ambos criterios han sido expandidos y desarrollados por la Corte IDH. Primero analizaremos el criterio objetivo.

Esta categoría de casos presenta una característica común: todos involucran serias violaciones a los derechos humanos. Los primeros dos se refieren al conflicto paramilitar en Colombia, mientras que el último aborda la muerte de un civil por agentes del Estado, en el marco de la dictadura militar chilena. En todos estos casos la Corte IDH ha fallado que los tribunales militares no pueden ser considerados independientes e imparciales para juzgar la conducta de las Fuerzas Armadas o de la Policía.

En *Las Palmeras v. Colombia*,¹³⁹ la Corte IDH examinó la conducta de la Policía Nacional en el marco del conflicto armado no internacional que se desarrolla en dicho país. En una operación conducida por tal órgano estatal, con la ayuda de soldados del Ejército colombiano, al menos seis civiles fueron detenidos y muertos extrajudicialmente y un niño de seis años fue herido.¹⁴⁰ Tanto miembros de la Policía como del Ejército adoptaron “numerosos esfuerzos para justificar su conducta”, llegando incluso a vestir “con uniformes militares los cadáveres de algunas de las personas ejecutadas, quemaron sus ropas y amedrentaron a varios testigos del caso” e, incluso, presentaron “siete cadáveres como pertenecientes a subversivos muertos en un presunto enfrentamiento”.¹⁴¹

En reacción a estos hechos, se abrieron distintos procedimientos para investigar la conducta de la Policía y el Ejército. El proceso penal militar duró siete años sin encontrar responsable alguno. En la justicia militar colombiana, “los jueces encargados de conocer la causa estaban adscritos a la Policía Nacional, institución a la que pertenecían las personas implicadas como autores materiales de los hechos”.¹⁴² Adicionalmente, la Policía Nacional se relacionaba administrativamente con el poder Ejecutivo a través del Ministerio de Defensa. La Corte IDH comienza su decisión retomando el principio de jurisdicción *funcional* de la

¹³⁹ Caso *Las Palmeras v. Colombia* (2001).

¹⁴⁰ *Id.*, párrafo Nº 2.

¹⁴¹ *Id.*

¹⁴² *Id.*, párrafo Nº 50.

justicia militar elaborado en *Durand y Ugarte*.¹⁴³ En este caso, las Fuerzas Armadas estaban involucradas en la lucha contra grupos insurgentes y, al mismo tiempo, tenían la obligación de “juzgar a sus mismos pares por la ejecución de civiles” y, bajo la interpretación de la Corte, “la investigación y sanción de los responsables debió caer, desde un principio, en la justicia ordinaria, independientemente de que los supuestos autores hayan sido policías en servicio activo”.¹⁴⁴ La Corte IDH concluye que “la aplicación de la jurisdicción militar en este caso no garantizó el debido proceso” en violación de las obligaciones establecidas bajo el artículo 8.1 de la CADH.¹⁴⁵

A similar conclusión arribará la Corte en el *Caso 19 Comerciantes v. Colombia*.¹⁴⁶ En el contexto de estado de excepción en Colombia, la *Asociación de Campesinos y Ganaderos del Magdalena Medio* tenía control sobre unas municipalidades y contaba con la asistencia del Ejército.¹⁴⁷ El líder de la *Asociación* tuvo una reunión con autoridades municipales de Puerto Boyacá, en la que se tomó la decisión de matar a unos comerciantes y confiscar sus mercaderías, puesto que no se habían sometido al pago de “impuestos” ordenados por los grupos paramilitares. La reunión se realizó con la “aquietud de algunos oficiales del Ejército, los cuales estaban de acuerdo con dicho plan”.¹⁴⁸ Siguiendo el esquema acordado, en 1987, fuerzas militares colombianas se apostaron en un caserío donde transitaban los 19 comerciantes o mercaderes. Éstos fueron detenidos y revisados por las tropas y, luego de constatar que no traían armas consigo, se les autorizó continuar, a pesar de que transportaban mercadería de contrabando, desde Venezuela.¹⁴⁹ Más tarde en el mismo día, miembros de la *Asociación* detuvieron al grupo y asesinaron a todos sus integrantes.¹⁵⁰

El Estado colombiano inició distintos procedimientos para investigar las muertes de los comerciantes pero, en último término, se concentraron en la investigación penal militar. El juez militar sobreseyó la causa¹⁵¹ y el Tribunal

¹⁴³ *Id.*, párrafo N° 51.

¹⁴⁴ *Id.*, párrafo N° 53.

¹⁴⁵ *Id.*, párrafo N° 54.

¹⁴⁶ *Caso de los 19 Comerciantes v. Colombia* (2001).

¹⁴⁷ *Id.*, párrafo N° 84(d).

¹⁴⁸ *Id.*, párrafo N° 85(b).

¹⁴⁹ *Id.*, párrafo N° 85(d).

¹⁵⁰ *Id.*, párrafos N°s. 88(e); 88(f).

¹⁵¹ *Id.*, párrafos N°s. 90(a), 90(b).

Superior Militar confirmó la decisión.¹⁵² Nuevamente, la Corte IDH inicia su interpretación en el marco *funcional* que debe delimitar a la justicia militar,¹⁵³ agregando que los jueces militares “tienen una competencia excepcional y restringida al conocimiento de conductas de los miembros de la fuerza pública que tengan *una relación directa con una tarea militar o policial legítima*”.¹⁵⁴ La Corte determinó que la conducta del Ejército, habiendo tomado conocimiento de las actividades ilícitas del grupo de autodefensa y habiendo prestado apoyo en la “detención, desaparición y la muerte de los 19 comerciantes, así como la sustracción de sus vehículos y mercancías, *no tiene una relación directa con un servicio o tarea militar*”.¹⁵⁵ En consecuencia, para la Corte IDH, la atribución de competencia a los tribunales militares por este tipo de conductas “no respetó los parámetros de excepcionalidad y el carácter restrictivo que caracteriza a la jurisdicción castrense, ya que dicha jurisdicción no era competente para conocer de tales hechos, todo lo cual contravino el principio del juez natural que forma parte del derecho a un debido proceso y del derecho de acceso a la justicia, consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la [CADH]”.¹⁵⁶

En estos dos casos, la Corte IDH ha rechazado la competencia de los tribunales militares para conocer de la desaparición forzada de personas y las ejecuciones extrajudiciales cometidas por miembros de las Fuerzas Armadas o de la policía. La lógica detrás de esto radica en la restricción objetiva de la justicia militar: los tribunales castrenses han sido diseñados para proteger, exclusivamente, “intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares”.¹⁵⁷ Ya que los abusos de poder y las actividades ilícitas no pueden ser entendidas como parte de las “funciones” de las Fuerzas Armadas o de la Po-

¹⁵² *Id.*, párrafo Nº 90(d).

¹⁵³ *Id.*, párrafo Nº 165.

¹⁵⁴ *Id.*, párrafo Nº 166, énfasis agregado. En relación a esto, la Corte IDH se basó en el razonamiento de la Corte Constitucional Colombiana, cuya tesis principal se resume en el fallo: “[s]i desde el inicio el agente tiene propósitos criminales, y utiliza entonces su investidura para realizar el hecho punible, el caso corresponde a la justicia ordinaria, incluso en aquellos eventos en que pudiera existir una cierta relación abstracta entre los fines de la Fuerza Pública y el hecho punible del actor. [...] En estas circunstancias, el caso debe ser atribuido a la justicia ordinaria, dada la total contradicción entre delito y los cometidos constitucionales de la Fuerza Pública” (*Id.*, párrafo Nº 168, citando la decisión del pleno de la Corte Constitucional de Colombia, de fecha 5 de agosto de 1997).

¹⁵⁵ *Id.*, párrafo Nº 173, énfasis agregado.

¹⁵⁶ *Id.*

¹⁵⁷ *Id.*, párrafo Nº 165.

licía, estas conductas no pueden ser juzgadas imparcialmente ante un tribunal militar.

Esta interpretación del artículo 8.1 de la CADH abrió un margen de escrutinio para la omisión de persecución penal en presuntas violaciones a los derechos humanos cometidas en el marco de las dictaduras militares.¹⁵⁸ Pese a la complejidad del problema –especialmente, al tomar en consideración los esquemas de justicia transicional en sociedades pos autoritarias¹⁵⁹– la Corte IDH fortaleció las restricciones objetivas de la justicia militar. Uno de los casos seguidos en contra de Chile ilustra este punto: en *Almonacid-Arellano v. Chile*,¹⁶⁰ un profesor miembro del partido Comunista chileno y líder sindical,¹⁶¹ fue detenido cinco días después de acontecido el golpe militar contra el gobierno de Salvador Allende. Miembros de la policía –Carabineros de Chile– le dispararon y Almonacid murió al día siguiente en un hospital.¹⁶² Desde octubre de 1973, se instituyeron diversos procedimientos judiciales para investigar la muerte de Luis Almonacid-Arellano. El caso fue sobreseído en 1974,¹⁶³ pero la viuda de Almonacid-Arellano presentó una querella criminal y solicitó reabrir la causa.¹⁶⁴ Luego de una seguidilla de cierres y re-aperturas de la causa, el expediente fue remitido a la justicia militar chilena y la causa fue sobreseída en base a la amnistía del Decreto Ley N° 2.191, promulgado por la Junta Militar.¹⁶⁵

En materia de imparcialidad de los tribunales militares, la Corte IDH reiteró el *holding* de *Las Palmeras* y el *Caso 19 Comerciantes*. La Corte sostuvo que los tribunales militares, en el marco de una sociedad democrática, tienen una competencia delimitada para juzgar a personal militar por los delitos que afectan intereses militares y, en base a ello, determinó que cuando los tribunales militares se arrogan competencia en materias propias de la justicia ordinaria, se configura una violación del derecho a un juez competente, independiente e imparcial establecido en el artículo 8º de la CADH.¹⁶⁶

¹⁵⁸ Véase a *Vélásquez-Rodríguez v. Honduras* (1988).

¹⁵⁹ Véase, en general, Laplante (2009).

¹⁶⁰ *Almonacid-Arellano et al. v. Chile* (2006). Comentando esta sentencia, véase a Nogueira (2006).

¹⁶¹ *Id.*, párrafo N° 82(2).

¹⁶² *Id.*, párrafo N° 82(8).

¹⁶³ *Id.*, párrafo N° 82(9).

¹⁶⁴ *Id.*, párrafo N° 82(11).

¹⁶⁵ *Id.*, párrafo N° 82(21).

¹⁶⁶ *Id.*, párrafos N°s. 130-1.

*c) La exclusión total de civiles y los indicios
de falta de imparcialidad*

El segundo criterio que restringe la competencia de los tribunales militares, bajo la CADH, constituye la completa exclusión de civiles o, en otros términos, la competencia para sancionar personal militar exclusivamente. Al igual que las restricciones objetivas, el segundo criterio ha sido refinado y precisado en al menos dos sentencias.

En *Cesti-Hurtado v. Perú*,¹⁶⁷ un ex oficial de Ejército peruano manejaba la empresa privada “Top Security” que mantenía un vínculo contractual con las Fuerzas Armadas de dicho país.¹⁶⁸ En el año 1996, la justicia militar instruyó un proceso en contra de Cesti-Hurtado y cuatro oficiales militares “por delito contra el deber y dignidad de la función y por el delito de fraude”.¹⁶⁹ En el marco del proceso penal militar, fue detenido por orden del Consejo Supremo de Justicia Militar y, pese a que la orden fue recurrida de amparo –donde Cesti Hurtado alegó la incompetencia de los tribunales militares por su condición de civil–¹⁷⁰ fue condenado a una pena privativa de libertad de siete años.¹⁷¹ El Consejo Supremo de Justicia Militar ratificó la decisión y la pena.¹⁷²

La Corte IDH se abocó a resolver si los tribunales militares pueden tener competencia sobre un ex uniformado. Al respecto, notó que:

En cuanto al proceso seguido en contra del señor Cesti Hurtado ante un órgano de la justicia militar, la Corte observa que dicha persona tenía, al tiempo en que se abrió y desarrolló ese proceso, el carácter de militar en retiro, y por ello no podía ser juzgado por los tribunales militares. En consecuencia, el juicio al cual fue sometido el señor Cesti Hurtado constituye una violación al derecho a ser oído por un tribunal competente de acuerdo con el artículo 8.1 de la [CADH].¹⁷³

Frente a este razonamiento habría que enfatizar, de acuerdo a la interpretación de la Corte IDH, que los deberes militares cesan con el fin de la carrera militar y ex uniformados no pueden ser procesados por tribunales militares. Esta

¹⁶⁷ *Cesti-Hurtado v. Perú* (1999).

¹⁶⁸ *Id.*, párrafo N° 64.

¹⁶⁹ *Id.*, párrafo N° 65.

¹⁷⁰ *Id.*, párrafos N°s. 67-73.

¹⁷¹ *Id.*, párrafo N° 80.

¹⁷² *Id.*, párrafo N° 82.

¹⁷³ *Id.*, párrafo N° 151.

noción estricta de personal militar –para los efectos de la categoría de sujetos que definen la competencia subjetiva de los tribunales militares– permite, por implicancia, conceptualizar lo que se entiende por “civil”: todo aquel que no goza de calidad militar en servicio activo. Por tanto, sólo militares en servicio activo pueden ser juzgados ante tribunales militares según el estándar definido por la Corte IDH.

En el año 2005, la Corte IDH confirmará la definición negativa de civil y sostendrá que personas sujetas a un vínculo contractual con las Fuerzas Armadas no pueden ser consideradas militares para los efectos de la delimitada competencia de los tribunales castrenses en conformidad al artículo 8.1 de la CADH. En lo que podría ser considerado un precedente que resume todas las críticas a la justicia militar, la Corte IDH condenó al Estado chileno por vulnerar diversos derechos establecidos en la CADH. Junto a la violación de la libertad de expresión y el derecho de propiedad del recurrente, en *Palamara-Iribarne v. Chile*¹⁷⁴ se refuerzan las restricciones establecidas para el legítimo ejercicio de la jurisdicción en el fuero militar.

Humberto Palamara Iribarne fue un oficial de la Armada chilena y, luego de someterse a retiro, se mantuvo ligado a la institución como empleado civil, en un contrato de servicios temporales.¹⁷⁵ A finales de 1992, escribió el libro *Ética y Servicios de Inteligencia*¹⁷⁶ pero para poder publicar el texto requería de la autorización de sus superiores. Palamara solicitó la pertinente autorización que fue denegada pero éste, a su vez, se negó a detener la publicación del libro y, fruto de esto, se inició en su contra un proceso penal militar por incumplimiento de deberes militares.¹⁷⁷ Luego de ser detenido y sujeto a prisión preventiva, Palamara dio una ronda de entrevistas a medios locales criticando la actuación de sus superiores en el caso,¹⁷⁸ lo que provocó la instrucción de un nuevo proceso en su contra, esta vez, por el delito de desacato.¹⁷⁹ Transcurridas todas las instancias procesales, la justicia militar chilena condenó a Palamara por los delitos de desobediencia, incumplimiento de deberes militares y desacato.¹⁸⁰

¹⁷⁴ *Palamara-Iribarne v. Chile* (2005).

¹⁷⁵ *Id.*, párrafo N° 63(1).

¹⁷⁶ *Id.*, párrafo N° 63(4).

¹⁷⁷ *Id.*, párrafo N° 63(16).

¹⁷⁸ *Id.*, párrafo N° 63(73).

¹⁷⁹ *Id.*, párrafo N° 63(74).

¹⁸⁰ *Id.*, párrafos N°s. 63(67) y 63(91).

Sin perjuicio que la Corte IDH se basó, nuevamente en varias de sus decisiones previas –como *Durand y Ugarte, Las Palmeras, 19 Comerciantes y Cesti-Hurtado*¹⁸¹ decidió seguir refinando el espectro de las exigencias internacionales aplicables a la justicia militar. En primer lugar, la Corte IDH requiere un alto estándar de tipificación de delitos militares, para efectos de la determinación de la competencia de los tribunales militares: en su opinión, *las normas penales militares deben establecer claramente y sin ambigüedades quiénes son militares, únicos sujetos activos de los delitos militares, cuáles son las conductas delictivas típicas en el especial ámbito militar, deben determinar la antijuridicidad de la conducta ilícita a través de la descripción de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos militares gravemente atacados, que justifique el ejercicio del poder punitivo militar, y especificar la correspondiente sanción. Las autoridades que ejercen la jurisdicción penal militar, al aplicar las normas penales militares e imputar el delito a un militar, también deben regirse por el principio de legalidad y, entre otras, constatar la existencia de todos los elementos constitutivos del tipo penal militar, así como la existencia o inexistencia de causales de exclusión del delito.*¹⁸²

Por lo tanto, la restricción competencial de los tribunales militares impacta en el derecho penal militar sustantivo y en la definición de sus tipos penales. En relación al estatus del señor Palamara, la Corte IDH rechazó la interpretación de los tribunales chilenos y señaló que un empleado civil no puede ser considerado militar para los efectos de la jurisdicción de los tribunales castrenses.¹⁸³ Palamara se había retirado del servicio activo y sólo mantenía un contrato civil para desempeñar un “empleo de carácter transitorio”.¹⁸⁴ Implícitamente, la decisión restringe nuevamente la categoría de militar o uniformado: no cualquier relación o vínculo legal o contractual entre un individuo y las Fuerzas Armadas basta para ser considerado militar en servicio activo. Empleados civiles deben ser considerados civiles ante las obligaciones que establece el artículo 8 de la CADH. Sólo personal militar en servicio activo puede ser juzgado ante tribunales militares.

La decisión en *Palamara* es relevante, además, porque describe un catálogo indicario de falta de imparcialidad de los tribunales militares, en este caso, apli-

¹⁸¹ *Id.*, párrafo Nº 124.

¹⁸² *Id.*, párrafo Nº 126.

¹⁸³ *Id.*, párrafo Nº 127.

¹⁸⁴ *Id.*, párrafo Nº 128.

cado a la justicia militar chilena. La Corte IDH examinó las instituciones de la justicia militar y determinó que

la estructura orgánica y composición de los tribunales militares descrita en los párrafos precedentes supone que, en general, [1] sus integrantes sean militares en servicio activo, [2] estén subordinados jerárquicamente a los superiores a través de la cadena de mando, [3] su nombramiento no depende de su competencia profesional e idoneidad para ejercer las funciones judiciales, [4] no cuenten con garantías suficientes de inamovilidad y [5] no posean una formación jurídica exigible para desempeñar el cargo de juez o fiscales. Todo ello conlleva a que dichos tribunales carezcan de independencia e imparcialidad.¹⁸⁵

Este considerando ilustra criterios sospechosos de falta de independencia e imparcialidad de un tribunal, aplicado a sede militar. Pareciera ser que, en razón a esta nueva *ratio decidendi*, la Corte IDH evalúa la independencia e imparcialidad en conformidad a los 5 factores identificados. Claramente, el examen se ha perfeccionado y sobrepasa el escrutinio inicial que había efectuado en *Loayza-Tamayo* o *Castillo-Petrucci*. La Corte IDH ha llegado a especificar, con importante detalle, cuáles son las deficiencias de independencia e imparcialidad que pueden significar una violación del artículo 8 de la CADH. Los cinco factores identificados tienen un rasgo en común: la interferencia o intromisión –al menos potencial– por parte del poder Ejecutivo en la toma de decisión jurisdiccional militar. En el caso de los tribunales militares chilenos, la constatación de los cinco factores permitía una fácil determinación de la violación de los derechos de Palamara. En decisiones anteriores –*Loayza-Tamayo* y *Castillo-Petrucci*– la Corte IDH había decidido en base a uno o dos de los factores: el mecanismo de designación o nombramiento de los jueces militares o el doble rol de las Fuerzas Armadas como policía y juzgador en la lucha contra el terrorismo. Ya que la violación es constatada una vez que se identifica uno de los factores sospechosos, es razonable señalar que cada factor manifiesta un grave indicio de falta de independencia e imparcialidad de los tribunales militares, conforme a las obligaciones establecidas en la CADH.

Al refinar la interpretación de las obligaciones establecidas en el artículo 8 de la CADH, la Corte IDH ha elaborado una de las nociones más restrictivas del margen de acción legítimo de los tribunales militares en el marco de una sociedad democrática.

¹⁸⁵ *Id.*, párrafo N° 155.

3. Conclusión

La Corte IDH ha definido con considerable detalle el contenido de las obligaciones de independencia e imparcialidad de la CADH. El estándar normativo aplicable a los tribunales militares es sumamente restrictivo y, a la vez, claro y previsible. Tanto es así que hay Estados que han optado por reformar su esquema de justicia militar antes de que la Corte IDH se pronuncie.¹⁸⁶ El concepto de jurisdicción *funcional* de los tribunales militares tiene un contenido normativo claro y puede ser resumido por los siguientes criterios. El primero es de corte objetivo y dice relación con el rol o *función* de la justicia militar: la protección de bienes jurídicos especiales en el ámbito de las Fuerzas Armadas. Todo lo que sobrepasa esta esfera de antijuridicidad debe ser reservado a la competencia de los tribunales ordinarios. En consecuencia, la Corte IDH ha excluido de la competencia de los tribunales castrenses el conocimiento de delitos comunes, como el terrorismo, o serias violaciones a los derechos humanos, como la desaparición forzada de personas.

El segundo criterio es de naturaleza subjetiva: la Corte IDH ha interpretado que los civiles no pueden ser juzgados ante tribunales militares, sin excepción alguna. El estándar de la Corte IDH no admite puntos intermedios. Para ello, requiere que la definición de los delitos militares consigne claramente la conducta y el sujeto activo de la acción u omisión. Asimismo, la Corte IDH define el concepto de “civil” en términos negativos: todo aquel que es personal militar en servicio activo. Esta definición excluye a ex uniformados y a empleados civiles.

En último término, la Corte IDH ha sido extremadamente estricta al demandar garantías de independencia e imparcialidad. En el contexto peruano, ha constatado violaciones al artículo 8 en base al mecanismo de nombramiento de jueces militares y al doble rol de las Fuerzas Armadas en la lucha contra Sendero Luminoso. La línea jurisprudencial de la Corte IDH es coherente y ha hallado violaciones en base a uno de los factores sospechosos de falta de independencia e imparcialidad. Con *Palamara*, la Corte refinó el set de factores sospechosos y es razonable predecir que tales indicios guiarán sus decisiones en el futuro. En base a esto, podemos afirmar

¹⁸⁶ El caso de Argentina es paradigmático en este sentido. La CoIDH falló a favor de un capitán argentino, miembro activo de las Fuerzas Armadas, por violaciones al artículo 8º de la CADH. Véase a *Correa-Belisle v. Argentina* (2004). Ante la decisión, Argentina optó por una solución amistosa y se comprometió a reformar íntegramente su Código de Justicia Militar, eliminando la jurisdicción penal militar en tiempo de paz y reservándola sólo para tiempo de guerra. Véase CoIDH, Notas de Prensa N°s. 43/06 & 36/08, y Chillier y Santos (2010): 111-122.

que la falta de independencia e imparcialidad, en el fuero militar, se puede verificar si existen militares en servicio activo sirviendo como jueces; si se encuentran bajo la cadena de mando y en una relación de subordinación jerárquica; si el sistema de nombramiento no requiere de especiales cualificaciones profesionales; si no hay garantías suficientes ante la remoción del cargo, y la falta de formación jurídica. Cualquiera de estos factores puede armar un caso *prima facie* de violación de las garantías establecidas en el artículo 8 de la CADH. La combinación de dos o más de ellos parecería asegurar dicha violación. Este juego de factores e indicios será particularmente relevante en el análisis que hace el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tal como revisaremos a continuación.

IV. EL ESTÁNDAR BAJO LA CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

1. Introducción

El sistema europeo de protección de los derechos humanos es el más antiguo de los esquemas regionales diseñados a tal efecto.¹⁸⁷ El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, “TEDH”) es el tribunal internacional de derechos humanos que más decisiones ha pronunciado y ha creado un *corpus* de principios y estándares que influencian y condicionan la conducta de los Estados parte de la Convención Europea de Derechos Humanos (en adelante, “CEDH”). Las materias de justicia militar no son la excepción: como revisaremos, en este ámbito, los Estados han llegado a modificar su legislación interna para cumplir con los parámetros obligacionales fijados por el TEDH al interpretar el artículo 6 de la CEDH.¹⁸⁸ Al igual que su par americano, el TEDH dicta sentencias que constituyen obligaciones internacionales para el Estado que deben ser inmediatamente ejecutables en el orden interno.

2. La jurisprudencia del TEDH

El análisis del TEDH en los casos de justicia militar tiene como común denominador la diferenciación analítica entre independencia e imparcialidad, como garantías diferenciables del debido proceso. Respecto al cumplimiento de la

¹⁸⁷ Véase a MACKENZIE (2010): 334 y ss.; SHELTON (2008): pp. 493 y ss.

¹⁸⁸ “Artículo 6º. Derecho a un proceso equitativo.

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. [...].”

garantía de independencia del tribunal, el TEDH examina, entre varios factores, el procedimiento de nombramiento de jueces, la duración en el cargo, la existencia de resguardos institucionales frente a presiones y la apariencia de imparcialidad frente a la opinión pública.¹⁸⁹ La garantía de imparcialidad, por otro lado, posee dos dimensiones: una subjetiva y otra objetiva. La primera, según el TEDH, se define por la exigencia de que el tribunal o juez sea “subjetivamente libre de sesgos y prejuicios personales” mientras que la segunda, la objetiva, exige que se “provea de suficientes garantías para excluir dudas legítimas al respecto”.¹⁹⁰ Pese a ser analíticamente diferenciables, independencia e imparcialidad son garantías procesales que el TEDH revisa conjuntamente en múltiples casos. En otras palabras, la Corte de Estrasburgo mantiene la diferenciación conceptual entre independencia e imparcialidad pero, dado el “vínculo íntimo” entre ambas garantías,¹⁹¹ el razonamiento de sus decisiones usualmente las examina de manera conjunta. El análisis integrado parece predominar en los casos de justicia militar.

Este apartado se divide en dos secciones. Primero analiza las decisiones del TEDH en materia de procesos penales militares de civiles. En Europa es una situación claramente excepcional que involucra a muy pocos países, como Inglaterra y Turquía. Luego, la investigación analiza las exigencias de independencia e imparcialidad que ha prescrito el TEDH cuando los tribunales militares sancionan a personal militar. El TEDH tiene una aproximación casuística y ponderativa de factores de abonan o mellan la imparcialidad del juzgador antes de verificar una violación del artículo 6 de la CEDH. La mayoría de los casos involucran, nuevamente, al Reino Unido y sus distintas configuraciones institucionales de Cortes Marciales, dependiendo de la rama de las Fuerzas Armadas.

a) Civiles y tribunales militares según el estándar europeo

El TEDH comenzó a revisar los casos de juicios militares a civiles en 1998, básicamente en el mismo período que la Corte IDH emitió sus decisiones. Los dos primeros casos que revisaremos se sitúan en el contexto de los conflictos internos en Turquía. La estrategia judicial turca en contra del terrorismo kurdo implicó la creación de “Tribunales de Seguridad Nacional” y no tribunales militares en sentido estricto. Sin embargo, una de las características más relevante de estos tribunales radicaba en su integración: en un panel de tres jueces, dos de

¹⁸⁹ *Findlay v. Reino Unido* (1997).

¹⁹⁰ *Id.*

¹⁹¹ *Id.*

ellos eran jueces “civiles” u ordinarios y uno de ellos era un juez militar. Será en este aspecto donde se centrará el análisis del TEDH. Dos decisiones posteriores confirmarán una tendencia restrictiva impidiendo el juzgamiento de civiles por parte de tribunales militares. Si bien no lo rechazarán la extensión competencial *a priori*, las altas exigencias que prescriben para tales casos no son satisfechas por los Estados partes de la CEDH.

¿Puede un juez militar, en razón de su condición de uniformado, viciar de falta de independencia e imparcialidad a todo un tribunal? La respuesta del TEDH parece ser afirmativa. En *Incal v. Turquía*,¹⁹² un abogado, miembro del Partido Laborista, había distribuido panfletos en los que se criticaba a autoridades turcas.¹⁹³ Conforme a la apreciación del gobierno turco, los panfletos “sugerían la resistencia frente a la policía y el establecimiento de ‘comités vecinales’”.¹⁹⁴ Los organismos de seguridad de Turquía estimaron que el mensaje contenía “propaganda separatista, capaz de incitar al pueblo a resistir al gobierno y cometer actos delictivos”.¹⁹⁵ En base a estos antecedentes, Incal fue investigado y acusado penalmente por infracción al Acta de Prevención del Terrorismo, siendo procesado ante la Corte de Seguridad Nacional, compuesta por dos jueces civiles y un militar. La Corte determinó que era culpable de todos los delitos imputados, condenándolo a seis meses y veinte días de presidio, junto a una multa y la confiscación de los panfletos.¹⁹⁶

Al analizar este caso, el TEDH revisó la situación institucional de los jueces militares bajo el ordenamiento turco. Notó que ciertos elementos buscaban dotar de independencia e imparcialidad a estos jueces: por ejemplo, tenían formación profesional en materia jurídica, ciertos resguardos constitucionales cuando integraban las Cortes de Seguridad Nacional y una regla general de no ser removidos o jubilados tempranamente sin su consentimiento, así como una prohibición genérica a toda autoridad de “dar instrucciones relacionadas a su función judicial o de influenciarlos”.¹⁹⁷ Sin embargo, el TEDH también verificó que existían diversos elementos que minaban la imparcialidad de estos jueces: se trata de personal militar en servicio activo, que dependen del poder Ejecutivo, sujetos a

¹⁹² *Incal v. Turquía* (1998).

¹⁹³ *Id.*, párrafos N°s. 9 y 10.

¹⁹⁴ *Id.*, párrafo N° 16.

¹⁹⁵ *Id.*, párrafo N° 12.

¹⁹⁶ *Id.*, párrafos N°s. 15 y 16.

¹⁹⁷ *Id.*, párrafo N° 67.

la disciplina militar, su nombramiento depende “en gran medida” a la decisión autónoma del Ejecutivo y su duración en el cargo es de sólo cuatro años.¹⁹⁸

El TEDH rechazó un análisis, *in abstracto*, sobre la conveniencia de Cortes de Seguridad Nacional para juzgar casos terroristas y sólo se abocó a su operación y funcionamiento en el caso concreto.¹⁹⁹ En este nivel, el TEDH reivindicó el valor de las “apariencias” de independencia e imparcialidad que deben gozar los tribunales en una sociedad democrática: “[a]ll decidir si existe una razón legítima para temer que un tribunal en particular carece de independencia e imparcialidad, el punto de vista del acusado es importante sin ser determinante. Lo decisivo es si sus dudas pueden ser objetivamente justificadas”.²⁰⁰ En base a este parámetro, el TEDH concluyó que Incal podía “temer legítimamente” que el juez militar podría ser “indebidamente influenciado” al momento de adoptar una decisión y ello configura una violación de las garantías de independencia e imparcialidad establecidas en el artículo 6º de la CEDH.²⁰¹

Esta primera decisión influirá considerablemente un caso más conocido: *Öcalan v. Turquía*.²⁰² Öcalan era el ex líder del Partido de los Trabajadores de Kurdistán y fue acusado de fundar “un grupo armado cuyo objetivo era la destrucción de la integridad territorial” de Turquía y de instigar actos terroristas.²⁰³ En un complejo operativo de inteligencia, fue detenido y llevado a juicio ante una Corte de Seguridad Nacional. Antes de 1999, estas cortes estaban integradas por un juez militar y contaban con fiscales militares. En ese año, la Asamblea Nacional reformó la Constitución y eliminó el juez militar de los miembros de estas cortes, ajustando su ordenamiento interno al estándar europeo establecido por el TEDH en *Incal*.²⁰⁴ Ahora bien, el juicio a Öcalan había comenzado antes de que las reformas entraran en vigor, por lo que ciertas actuaciones del proceso penal fueron tramitadas ante los dos jueces civiles y el magistrado militar. En la mitad del proceso, coincidiendo con la entrada en vigencia de las reformas, un juez civil fue nombrado para reemplazar a su par militar.²⁰⁵ La Corte de Seguridad

¹⁹⁸ *Id.*, párrafo Nº 68.

¹⁹⁹ *Id.*, párrafo Nº 70.

²⁰⁰ *Id.*, párrafo Nº 71.

²⁰¹ *Id.*, párrafo Nº 72.

²⁰² *Öcalan v. Turquía* (2005).

²⁰³ *Id.*, párrafo Nº 18.

²⁰⁴ *Id.*, párrafo Nº 43.

²⁰⁵ *Id.*, párrafo Nº 44.

Nacional halló a Öcalan culpable de “ejecutar actos destinados a la secesión de parte del territorio turco y de entrenar un grupo armado de terroristas para tal efecto”.²⁰⁶

Ante el TEDH, Öcalan sostuvo que la presencia del juez militar, en algunas de las etapas del proceso, vulneró su derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial. El argumento fue prácticamente concedido desde un comienzo: según el TEDH, Öcalan podía “temer legítimamente” que el juez militar podría ser influenciado indebidamente, afectando su juicio imparcial.²⁰⁷ El razonamiento sigue de cerca las consideraciones adoptadas en *Incal*. Sin embargo, el caso difería en que la intervención del magistrado castrense fue sólo en las etapas iniciales del proceso penal y, por ello, el TEDH debía resolver si tales actuaciones eran suficientes para ser consideradas una violación del artículo 6 de la CEDH. Al respecto, la decisión afirma que las garantías de independencia e imparcialidad no son exigidas únicamente “cuando [el tribunal] pronuncia su sentencia”,²⁰⁸ por un lado, y si un juez militar ha intervenido en “una o más sentencias interlocutorias que siguen produciendo efectos en el proceso penal en cuestión”,²⁰⁹ por el otro, se priva de la apariencia de independencia e imparcialidad, pese al hecho que el juez militar sea luego reemplazado por un par civil.²¹⁰ La idea de la unidad del proceso penal subyace en el fondo del razonamiento del TEDH, permitiendo una necesaria extensión de la *ratio decidendi* de *Incal*.

El resultado de ambos casos es nítido: incluso en el evento de contar con ciertos resguardos de independencia e imparcialidad, los jueces militares inspiraban un “temor legítimo” de una “influencia indebida” –en base a consideraciones objetivas– que constituyan una violación del derecho establecido en el artículo 6 de la CEDH. El test, sin embargo, tiene ciertas deficiencias. Principalmente, se trata de una evaluación bastante subjetiva de la independencia e imparcialidad de los jueces militares y podría conducir a grados de incertezas jurídicas. El estándar será, luego, refinado por decisiones posteriores, minimizando la consideración del factor subjetivo. En *Ergin v. Turquía*,²¹¹ un tribunal militar –propiamente tal– procesó al editor de un periódico por incitar a jóvenes a evadir el servicio

²⁰⁶ *Id.*, párrafo Nº 46.

²⁰⁷ *Id.*, párrafo Nº 113.

²⁰⁸ *Id.*, párrafo Nº 114.

²⁰⁹ *Id.*, párrafo Nº 115.

²¹⁰ *Id.*, párrafos N°s. 116 y 118.

²¹¹ *Ergin v. Turquía* (2006).

militar, delito que, por ley, estaba reservado a la competencia de tales tribunales.²¹² En consecuencia, fue acusado y condenado por la Corte de Personal General (militar), compuesta “por dos jueces militares y un oficial, todos obligados por las órdenes e instrucciones del Ministro de Defensa [...] quien los designaba en el cargo”.²¹³ Al tiempo de los hechos, Turquía era el único Estado del Consejo de Europa cuya Constitución “explícitamente [proveía] la facultad para que los tribunales militares juzgasen civiles en tiempo de paz”.²¹⁴

El TEDH comienza su razonamiento rechazando que la CEDH “excluya absolutamente la jurisdicción de los tribunales militares sobre civiles implicados. Sin embargo, la existencia de tal jurisdicción *debe ser sometida a un escrutinio particularmente cuidadoso*”.²¹⁵ El TEDH reiteró que en sus decisiones previas ha sostenido que el juicio de civiles por tribunales conformados incluso por una minoría de jueces militares afecta considerablemente la confianza que debe recaer sobre el Poder Judicial en una sociedad democrática.²¹⁶ Además, por primera vez reconoce que “existe una tendencia a excluir la competencia penal de tribunales militares sobre civiles”.²¹⁷

Sobre la base de estas consideraciones generales, el TEDH desarrolla el estándar aplicable para este tipo de casos, afirmando que

*[l]a jurisdicción penal no debe extenderse a civiles a menos que existan razones rotundas que justifiquen tal situación y sólo sobre una base legal clara y previsible. La existencia de tales razones debe ser acreditada en cada caso. No basta que la legislación nacional atribuya in abstracto ciertos delitos a la competencia de los tribunales militares.*²¹⁸

El Estado, en consecuencia, debe probar las razones “rotundas” que justifican tal situación excepcionalísima y la mera legislación interna no es suficiente para legitimar tal extensión de competencia de los tribunales militares. En este orden de ideas, el estándar radica la carga de la argumentación en el Estado y eleva el escrutinio judicial admitiendo una práctica sólo en calificadas circunstancias.

²¹² *Id.*, párrafo Nº 8.

²¹³ *Id.*, párrafo Nº 36.

²¹⁴ *Id.*, párrafo Nº 21.

²¹⁵ *Id.*, párrafo Nº 42, énfasis agregado.

²¹⁶ *Id.*, párrafo Nº 43.

²¹⁷ *Id.*, párrafo Nº 45.

²¹⁸ *Id.*, párrafo Nº 47.

En *Ergin*, El TEDH estimó que la conducta del editor constituía un delito militar pese a que por ser civil no debía “fidelidad al Ejército”.²¹⁹ Sin embargo, el individuo podía tener razonables “aprensiones” de ser juzgado ante “jueces que pertenecían al Ejército, que se podían identificar con una de las partes en el proceso”.²²⁰ La apariencia de un tribunal parcial, en consecuencia, estaba basada en consideraciones de corte objetivo, privando al editor de un juicio independiente e imparcial en violación del artículo 6 de la CEDH.

El test se vendrá a consolidar en *Martin v. Reino Unido*,²²¹ donde el TEDH, si bien falló en relación a la insuficiencia de garantías de independencia e imparcialidad, reiteró el estándar aplicable cuando tribunales militares juzgan a civiles.²²²

*b) La imparcialidad de cortes marciales
ante el TEDH*

El segundo grupo de casos de la jurisprudencia del TEDH dice relación con la definición de las garantías de independencia e imparcialidad aplicables al ámbito de la justicia militar cuando somete a proceso a personal militar. En estos casos, por tanto, no hay juzgamiento de civiles por tribunales militares pero ello no implica la falta de exigencias garantísticas a los procesos en contra de uniformados. En otras palabras, el TEDH ha debido resolver en qué medida las garantías del artículo 6 de la CEDH son aplicables a los tribunales castrenses cuando juzgan a uniformados. Los casos contra el Gran Bretaña ilustran el diálogo entre las autoridades nacionales y el establecimiento de estándares regionales de derechos humanos, con el objeto de buscar un mejor equilibrio en la protección de los derechos del personal militar en el fuero castrense.

El precedente que guiará gran parte de las decisiones del TEDH es *Findlay v. Reino Unido*.²²³ Se trata de un caso en que el TEDH tuvo que analizar la compatibilidad de la estructura de la Corte Marcial del Ejército inglés bajo el artículo 6 de la CEDH. La integración de dicho tribunal tenía dos rasgos particularmente relevantes. En primer lugar, un oficial de armas tiene la atribución de convocar la Corte Marcial, definir los cargos de la acusación y nombrar a los

²¹⁹ *Id.*, párrafo Nº 53.

²²⁰ *Id.*, párrafo Nº 54.

²²¹ *Martin v. Reino Unido* (2006).

²²² *Id.*, párrafo Nº 44.

²²³ *Findlay v. United Kingdom* (1997).

miembros del panel.²²⁴ Este oficial, asimismo, cuenta con la potestad de confirmar la decisión de la corte marcial e, incluso, puede disolver dicha corte antes o durante el juicio mismo.²²⁵ En segundo lugar, los miembros de la corte estaban “subordinados jerárquicamente al oficial convocante” y ninguno de ellos tenía formación jurídica.²²⁶ El TEDH determinó que tanto el rol del oficial convocante como la particular situación de los miembros de la Corte Marcial conspiraban contra las debidas garantías de independencia e imparcialidad exigidas por el artículo 6 de la CEDH. En relación a lo primero, sostuvo que existía un “íntimo vínculo” entre el oficial convocante y las autoridades persecutorias, manteniendo un “rol significativo” antes del juicio mismo al decidir los cargos de la acusación, convocar a la Corte y nombrar sus miembros.²²⁷ En relación con lo segundo, el TEDH halló que los miembros de la Corte Marcial “se encontraban directa o en última instancia bajo [el] mando [del oficial convocante]” y que éste podía disolver el tribunal.²²⁸ El hecho que el oficial convocante actuara, a la vez, como oficial “confirmante” de la decisión también minaba la independencia de la Corte. Según el TEDH, ello se encontraba en contradicción con un principio fundamental de la judicatura: “el poder de brindar una decisión obligatoria que no debe ser alterado por autoridades no judiciales es inherente a la misma noción de ‘tribunal’ y también puede ser considerado como un componente de ‘independencia’ exigido por el artículo 6 [de la CEDH].”²²⁹

Esta decisión produjo un impacto considerable que llevó al Reino Unido a reformar el sistema de Cortes Marciales para las Fuerzas Armadas británicas, en un intento de elevar sustancialmente los estándares de independencia e imparcialidad fijados por el TEDH. Su resultado fue el Acta para las Fuerzas Armadas de 1996 que, entre otras cuestiones, abolía el rol del oficial convocante y establecía una clara separación entre la investigación y acusación penal, la administración de las Cortes Marciales y los poderes de revisión de las decisiones.²³⁰ Estos aspectos habían sido considerado elementos propios de la tradición militar británica.²³¹

²²⁴ *Id.*, párrafos N°s. 36 y 37.

²²⁵ *Id.*, párrafos N°s. 40 y 41.

²²⁶ *Id.*, párrafo N° 16.

²²⁷ *Id.*, párrafo N° 74.

²²⁸ *Id.*, párrafo N° 75.

²²⁹ *Id.*, párrafo N° 77, énfasis agregado.

²³⁰ Lyon (2002): 222-229.

²³¹ Rowe (2006): 82.

Los cambios, sin embargo, no pudieron prevenir nuevas decisiones adversas a Inglaterra en el ámbito regional. En *Morris v. Reino Unido*,²³² el TEDH tuvo la oportunidad de revisar el sistema de Cortes Marciales luego de las reformas de 1996. El individuo demandante era miembro del Ejército británico y, luego de ausentarse sin permiso, fue acusado de infracción de una falta administrativa militar bajo el Acta del Ejército de 1955.²³³ En este caso, la falta administrativa debía ser ventilada ante una Corte Marcial y el TEDH, en base a la naturaleza de la sanción disponible para las autoridades nacionales –privación de libertad por nueve meses–, estimó que debía ser considerada una “falta penal” para los efectos de aplicar las obligaciones del artículo 6.²³⁴ Abocándose al problema de independencia e imparcialidad, el TEDH rechazó una crítica general al sistema de Corte Marcial basado en la cadena de mando que, por sí sola, vulnera el artículo 6 de la CEDH.²³⁵ En ese sentido, reconoció los avances de la reforma de 1996.²³⁶ No obstante, el TEDH confirmó la existencia de deficiencia de independencia e imparcialidad persistentes en “la estructura general del sistema de Corte Marcial”.²³⁷ Así, el personal que servía en una Corte Marcial era nombrado bajo una lógica puramente *ad hoc* y no por un período determinado;²³⁸ eran, además, oficiales en servicio activo de rango “relativamente” inferior, sin “formación jurídica”, bajo “disciplina y reportes militares”, y no había prohibición legal frente a “influencias externas del Ejército” cuando integraban el estrado de la Corte Marcial.²³⁹ En seguida, el TEDH volvió sobre la existencia de una autoridad revisora de las decisiones de la Corte Marcial y reiteró que el hecho “que la revisión se efectuara por [...] una autoridad no judicial”²⁴⁰ era incompatible con el componente de independencia de los tribunales que exige que sus decisiones sólo pueden ser alteradas por revisiones judiciales.²⁴¹ Tal como en *Findlay*, la falta de decisión autoritativa de las cortes marciales afectaba la independencia e imparcialidad de estos tribunales. La

²³² *Morris v. Reino Unido* (2002).

²³³ *Id.*, párrafo Nº 9.

²³⁴ *Id.*, párrafo Nº 38.

²³⁵ *Id.*, párrafo Nº 63.

²³⁶ *Id.*, párrafos Nós. 61 y 62.

²³⁷ *Id.*, párrafo Nº 79.

²³⁸ *Id.*, párrafo Nº 70.

²³⁹ *Id.*, párrafo Nº 72.

²⁴⁰ *Id.*, párrafo Nº 75.

²⁴¹ *Id.*, párrafo Nº 73.

primer reforma al sistema inglés, sin embargo, no fue suficiente y se demuestra con el caso que se presenta a continuación.

En el año 2003, la Gran Sala del TEDH pronunció dos nuevas decisiones en relación al sistema de justicia militar inglés. Ambas fueron dictadas el mismo día, pero mientras una de las sentencias estableció que el Reino Unido no violó la CEDH –*Cooper v. Reino Unido*–²⁴², la otra confirmó que ciertos aspectos de las cortes marciales carecen de suficientes garantías en razón de los dispuesto por el artículo 6 de la Convención –*Grieves v. Reino Unido*–.²⁴³ En *Cooper*, el denunciante era un miembro de la Fuerza Aérea inglesa y había sido condenado por el delito de hurto por una corte marcial. En *Grieves*, por otra parte, el denunciante era miembro de la Armada y había sido condenado a tres años de presidio por una variante del delito de lesiones, en conformidad a lo dispuesto en el Acta de Agresiones contra las Personas.²⁴⁴

En ambos casos el TEDH examinó los componentes de independencia e imparcialidad de los distintos sujetos procesales que intervinieron durante el proceso penal. Las diferencias entre la Fuerza Aérea y la Armada explican el resultado contrapuesto. Entre éstas destacaba, especialmente, las características del auditor militar (*judge advocate*): en *Cooper*, éste era un “civil con cualificaciones jurídicas” nombrado por autoridades civiles y que tenía un “rol pivotal” en el proceso penal, puesto que era el “responsable de la justa y legal prosecución del proceso” y que las decisiones de la corte marcial se basen en la prueba rendida aun cuando no deliberara como parte del tribunal.²⁴⁵ En claro contraste, la decisión de *Grieves* determinó que el auditor militar era un “oficial con formación jurídica en servicio activo” que “integraba la corte marcial de vez en cuando” y que el Auditor General de la Armada es el principal responsable por su designación.²⁴⁶ En consecuencia, para el TEDH, el auditor de la Armada no podía ser considerado independiente e imparcial.

²⁴² *Cooper v. Reino Unido* (2003).

²⁴³ *Grieves v. Reino Unido* (2003).

²⁴⁴ Una de las cuestiones que el TEDH tenía que resolver en ambos casos era si las cortes marciales podían ser estimados tribunales penales para efectos de sancionar a un personal militar en servicio activo para efectos de la comisión de delitos comunes. El TEDH, en *Cooper*, sostuvo que “[n]o existe, en principio, exclusión alguna para que los tribunales de servicio puedan conocer de delitos cometidos por miembros del personal [militar]” (*Id.*, párrafo N° 110). En consecuencia, el análisis fue circunscrito únicamente a la evaluación de las garantías de independencia e imparcialidad de las cortes marciales.

²⁴⁵ *Cooper v. Reino Unido* (2003): párrafo N° 117.

²⁴⁶ *Grieves v. Reino Unido* (2003): párrafo N° 85.

El segundo punto de comparación se da en el examen del rol del presidente de la corte marcial: tanto en la Fuerza Aérea como en la Armada se trata de un oficial de alto rango. Sin embargo, en *Cooper*, éste es designado con dedicación exclusiva para tal tarea y el oficial no tiene “ninguna esperanza efectiva de ser promovido”²⁴⁷, mientras que en *Grieves*, es nombrado de forma *ad hoc* y la corte carece de un presidente con dedicación exclusiva o de “tiempo completo y que no tenga el temor de ser removido o de ser evaluado [administrativamente] por su desempeño judicial”.²⁴⁸ La influencia de la cadena de mando puede ser mejor percibida en el segundo caso, acercándolo a un tribunal de naturaleza *ad hoc*.²⁴⁹

Finalmente, el TEDH analizó la situación de independencia e imparcialidad de los miembros de la corte marcial: nuevamente, en los dos casos, éstos carecían de formación jurídica. No obstante, tal déficit era paliado en *Cooper* –de acuerdo al TEDH– por las “instrucciones” y las “notas informativas” en cómo debían actuar legalmente durante el proceso, *en conexión* con el “rol pivotal” del auditor militar.²⁵⁰ En *Grieves*, no sólo las notas informativas eran “substantialmente menos claras y detalladas” que en *Cooper*, sino que además el TEDH otorgó gran peso a la ausencia de un auditor militar que pudiese desempeñar el rol pivotal de su par de la Fuerza Aérea.²⁵¹

Luego de la seguidilla de condenas al Estado, las deficiencias del sistema británico de Justicia Militar eran evidentes y ello condujo a una reforma de envergadura. La nueva Acta de las Fuerzas Armadas –dictada a diez años de las reformas causadas por *Findlay*– recibe sanción real en 2006 y abolió la distinción tradicional de cortes marciales entre las tres ramas militares.²⁵² Más importante aún, la figura del auditor militar es reemplazada por un abogado civil que oficia de *judge advocate* y la competencia territorial de las cortes marciales es restringida severamente a los delitos cometidos fuera del territorio británico, es decir, cuando los tribunales ordinarios no pueden abocarse a dichas causas.²⁵³ Tal reducción jurisdiccional viene a acoplarse con las tendencias internacionales que

²⁴⁷ *Cooper v. Reino Unido* (2003) párrafo Nº 118.

²⁴⁸ *Grieves v. Reino Unido* (2003): párrafo Nº 80-1.

²⁴⁹ *Id.*, párrafo Nº 81.

²⁵⁰ *Cooper v. Reino Unido* (2003): párrafo Nº 123-4.

²⁵¹ *Grieves v. Reino Unido* (2003): párrafos Nºs. 89 y 90.

²⁵² Véase Ministerio de Defensa del Reino Unido (2006): 3.

²⁵³ *Id.*, p. 2.

hemos revisado, reduciendo en una magnitud considerable el número de causas ventiladas ante tales cortes.

3. Conclusiones

El sistema europeo ha consolidado un estándar de independencia e imparcialidad que confirma la tendencia global en materia de garantías de independencia e imparcialidad aplicable a la justicia militar. En general, ha reconocido la plena aplicación de las obligaciones del debido proceso, sin importar la condición civil o militar del imputado.

Al examinar el juicio militar de civiles, el TEDH inicialmente desarrolla un test donde el “miedo legítimo” de falta de independencia e imparcialidad –sobre la base de la “influencia indebida” por parte del Ejecutivo– puede significar una violación del artículo 6 de la CEDH, incluso en los casos donde hay un juez militar en un panel de tres jueces y sin perjuicio de que tal juez haya sido reemplazado por un par civil en el curso del proceso. En decisiones posteriores, el TEDH ha refinado su estándar, situando la carga de argumentación en los Estados, quienes deben demostrar que existen “razones rotundas” para justificar el juicio de un civil ante un tribunal militar; la mera legislación autorizándolo no es suficiente para demostrar tales razones, puesto que esta situación excepcional debe ser probada sobre bases objetivas. El TEDH no ha tenido oportunidad de precisar qué entiende por “razones rotundas”. En *Martin v. Reino Unido*, rechazó analizar la suficiencia de las razones brindadas por el gobierno británico, ya que el sistema de corte marcial era deficiente en términos de garantías de independencia e imparcialidad.²⁵⁴

Desde un test que parece subjetivo –basándose en el temor de la víctima– el TEDH ha transitado a la exigencia de razones objetivas y rotundas, siendo razonable concluir que el juzgamiento militar de civiles si bien es factible teóricamente, se encuentra reservado para situaciones extremadamente excepcionales que deben ser acreditadas por el Estado.

En el otro grupo de casos, relacionados con las garantías de independencia e imparcialidad en el juzgamiento de personal militar, el TEDH ha seguido un análisis casuístico y en concreto de cada característica de las distintas cortes marciales. En general, el artículo 6 de la CEDH se aplica íntegramente a tales tribunales²⁵⁵ y el TEDH evalúa caso a caso los factores de independencia e

²⁵⁴ *Martin v. Reino Unido* (2006): párrafo N° 45.

²⁵⁵ Salvo que haya una reserva al CEDH en este aspecto, como lo hizo Francia en su momento. La reserva, contenida en el instrumento de ratificación del CEDH (depositado el 3 de mayo de 1974), estipula que los

imparcialidad en relación a la configuración orgánica del tribunal y las atribuciones de los sujetos procesales. Algunos factores no son asumidos, *a priori*, como vulneraciones al artículo 6º, tales como la influencia de la cadena de mando o la falta de formación jurídica de los miembros del tribunal. Sin embargo, en cada caso, la combinación de tales factores, junto a otras circunstancias, ha bastado para condenar al Reino Unido por infringir la CEDH. En los casos revisados se han encontrado incumplimientos del artículo 6, salvo en *Cooper*, donde el TEDH estimó que la existencia de ciertas garantías contrarrestaba las deficiencias de estos tribunales. En este punto, sería razonable entender que *Cooper* es una decisión que puede ser circunscrita a sus particulares hechos.

V. ANÁLISIS COMPARATIVO

Luego de haber revisado el panorama internacional, en esta sección se definen los estándares comparativos de independencia e imparcialidad aplicables a tribunales militares. Para ello, se consolidan los criterios adoptados por los organismos de derechos humanos y se enfoca en los estándares sustantivos generados para la interpretación del derecho a un juez independiente e imparcial. Sin perjuicio que la naturaleza obligatoria de las decisiones y el texto normativo que es interpretado difieren en los cuatro subsistemas analizados, los estándares son inferidos del razonamiento jurídico de las decisiones y comentarios, sistematizándose como componentes o elementos del derecho a un juicio imparcial.

La sistematización concreta el siguiente esquema de estándares: (1) la competencia de los tribunales militares para juzgar civiles, (2) las restricciones a la competencia objetiva de los tribunales militares, y (3) las garantías de independencia e imparcialidad en relación a la configuración institucional de los tribunales militares.

1. La competencia militar para juzgar civiles

En relación al primer estándar, existe una clara diferencia entre el CDDHH y el TEDH, por un lado, y la CoADHP y la Corte IDH, por el otro. El primer grupo no prohíbe absolutamente el juzgamiento de

artículos 5º y 6º del CEDH no podrán ser aplicados “para dificultar la aplicación de los preceptos que rigen el sistema disciplinario de las Fuerzas Armadas”. La reserva puede ser consultada [en línea]: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun>ListeDeclarations.asp?PO=FRA&NT=&MA=3&CV=1&NA=&CN=2&VL=1&CM=5&CL=ENG> (última visita efectuada 15 de junio de 2011).

civiles por tribunales militares pero su permisión está sujeta a diversas condicionantes y bajo una base extremadamente excepcional.²⁵⁶ El TEDH, adicionalmente, analiza este estándar en conjunto con las garantías de independencia e imparcialidad –estándar (3)–, mientras que el CDDHH, al menos en *Madani*, procede a efectuar tal análisis una vez que el Estado ha demostrado la necesidad de recurrir a tribunales militares.²⁵⁷

El segundo grupo ha rechazado de plano la posibilidad de juzgar a civiles ante tribunales militares. La CoADHP ha sostenido que los tribunales militares “no pueden, en caso alguno, tener jurisdicción sobre civiles”.²⁵⁸ Igualmente, la Corte IDH ha decidido que los “civiles deben ser excluidos de la jurisdicción militar” y que tales tribunales sólo pueden juzgar personal militar.²⁵⁹ Tal obligación ha sido detallada en *Palamara*, donde la Corte IDH exige que Chile establezca “límites a la competencia material y personal de los tribunales militares, de forma tal que *en ninguna circunstancia un civil se vea sometido a la jurisdicción de los tribunales militares*”.²⁶⁰

Ya que el primer grupo admite la posibilidad de juzgamiento militar a civiles, el margen de examen para estos casos debe ser descrito en este apartado. Para el CDDHH, el Estado debe primero acreditar la “necesidad de recurrir a un tribunal militar” y que los tribunales ordinarios se encontraban incapacitados para incoar tales procesos.²⁶¹ Si el Estado satisface este requisito, entonces el CDDHH se aboca al examen de las garantías de independencia e imparcialidad del tribunal militar. El TEDH es más específico: el examen se efectúa caso a caso, y analiza si existen “razones rotundas” bajo una “base clara y predecible” que justifique tal situación excepcional.²⁶² Adicionalmente, la mera atribución de competencia para juzgar civiles por medio de la legislación es insuficiente para justificar la conducta del Estado.²⁶³

²⁵⁶ CDDHH (2007): párrafo N° 22; *Madani v. Argelia* (2007): párrafo N° 8.7 (aceptando el empleo de tribunales militares cuando es “inevitable”); TEDH: *Ergin v. Turquía* (2006): párrafo N° 47; *Martin v. Reino Unido* (2006): párrafo N° 44.

²⁵⁷ *Madani v. Argelia* (2007): párrafo N° 8.7.

²⁵⁸ *Media Rights Agenda v. Nigeria* (2000): párrafo N° 62; *Law Office of Ghazi Suleiman v. Sudan* (2003): párrafo N° 65.

²⁵⁹ *Durand y Ugarte v. Perú* (2000): párrafo N° 117.

²⁶⁰ *Palamara-Iribarne v. Chile* (2005): párrafo N° 256, énfasis agregado.

²⁶¹ *Madani v. Argelia* (2007) párrafo N° 8.7.

²⁶² *Ergin v. Turquía* (2006): párrafo N° 47; *Martin v. Reino Unido* (2006): párrafo N° 44.

²⁶³ *Id.*

2. Restricciones a la competencia material

La mayoría de los organismos de derechos humanos no han intentado definir el tipo de delitos que pueden ser conocidos por tribunales militares. En el caso del CDDHH, una explicación plausible sería la falta de jurisprudencia sobre el tema militar más allá de los casos de civiles. El TEDH ha aceptado la competencia de cortes marciales para juzgar delitos comunes e infracciones administrativas para efectos de hacer procedente la aplicación del artículo 6 de la CEDH. Es decir, admite *instrumentalmente* tal competencia con el objeto de arrogarse competencia para ejercer la supervisión iusfundamental europea y, en tales casos, ha considerado que las cortes marciales carecen de independencia e imparcialidad.²⁶⁴ La CoAD-HP ha rechazado la competencia militar para juzgar delitos terroristas,²⁶⁵ pero no ha detallado si es debido a la naturaleza de los tribunales militares o a su falta de imparcialidad para ello.

La Corte IDH constituye una notable excepción en el panorama internacional. En su jurisprudencia ha construido una definición sustantiva del margen jurisdiccional de los tribunales militares, siempre circunscrita a la “protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares”.²⁶⁶ Sus decisiones han rechazado de manera sistemática la competencia para juzgar delitos terroristas.²⁶⁷ Es más, ha llegado al punto de especificar que la competencia militar se restringe a aquellas “conductas de los miembros de la fuerza pública que tengan una relación directa con una tarea militar o policial legítima”.²⁶⁸ Desde este fundamento, los delitos que escapan de la esfera institucional de acción de las Fuerzas Armadas o de las Policías –como la desaparición forzada de personas– no pueden ser considerados, propiamente tales, delitos militares (o policiales) y, en consecuencia, deben ser excluidos de la jurisdicción penal militar.

3. Garantías de independencia e imparcialidad

Los organismos de derechos humanos han desarrollado las garantías de independencia e imparcialidad en base a factores similares. La única excepción sería el

²⁶⁴ *Morris v. Reino Unido* (2002): párrafos N°s. 38 y 79.

²⁶⁵ *Law Office of Ghazi Suleiman v. Sudan* (2003): párrafo N° 65.

²⁶⁶ *Durand y Ugarte v. Perú* (2000): párrafo N° 117.

²⁶⁷ *Loayza-Tamayo v. Perú* (1997): párrafo N° 61; *Castillo-Petrucci v. Perú* (1999): párrafo N° 128; *Cantoral-Benavides v. Perú* (2000): párrafo N° 113; *Berenson-Mejía v. Perú* (2004): párrafo N° 143.

²⁶⁸ *Caso de los 19 Comerciantes v. Colombia* (2001): párrafo N° 166.

CDDHH que sólo lo ha hecho en términos generales para todo tipo de tribunales y no sólo en la esfera castrense, lo que puede ser explicado por la falta de casos particulares.²⁶⁹ El resto de los órganos regionales sí se ha referido específicamente a este estándar sobre factores comunes. Todos ellos han examinado el mecanismo de nombramiento de jueces militares y la adscripción a las Fuerzas Armadas, así como su condición en servicio activo –o falta de ella–.²⁷⁰ Igualmente, han analizado la influencia de la cadena de mando²⁷¹ y la falta de formación jurídica de los miembros del tribunal militar.²⁷² Otros factores relevantes suponen el doble rol de las Fuerzas Armadas –combatiendo y juzgando delitos terroristas²⁷³ o la sujeción disciplinaria de jueces militares al régimen ordinario de las Fuerzas Armadas.²⁷⁴ La noción de *desplazamiento* de los tribunales ordinarios ha notablemente fundado las decisiones de la Corte IDH y la CoADHP. Quizás el listado más completo de factores que merman la independencia e imparcialidad de los tribunales militares está recogido en *Palamara*.²⁷⁵ En la jurisprudencia del TEDH, la CoADHP y la Corte IDH, han verificado distintas combinaciones de factores que conspiran contra la independencia de tribunales militares y sólo excepcionalmente se ha estimado que éstos se encuentran conforme a las obligaciones internacionales.²⁷⁶ La tendencia dominante ha considerado que uno o más de estos factores es suficiente para constatar la violación del derecho a un juez independiente e imparcial. Sería razonable concluir, en este punto, que cada factor, por sí solo, constituye un fuerte indicio de falta de independencia e imparcialidad y que la suma de los factores conforma un caso *prima facie* de violación de la respectiva obligación internacional.²⁷⁷ Si un civil es juzgado por un tribunal militar, la

²⁶⁹ Véase CDDHH (2007).

²⁷⁰ Por ejemplo, CoADHP: *Constitutional Rights Project v. Nigeria* (1995): párrafo N° 14; Corte IDH: *Castillo-Petruzi v. Perú* (1999): párrafo N° 130; TEDH: *Ergin v. Turquía* (2006): párrafo N° 53.

²⁷¹ Por ejemplo, CoADHP: *Media Rights Agenda v. Nigeria* (2000): párrafo N° 61; Corte IDH: *Palamara-Iribarne v. Chile* (2005): párrafo N° 155; TEDH: *Ócalan v. Turquía* (2005): párrafo N° 113.

²⁷² Por ejemplo, CoADHP: *Constitutional Rights Project v. Nigeria* (1995): párrafo N° 14; Corte IDH: *Palamara-Iribarne v. Chile* (2005): párrafo N° 155; TEDH: *Morris v. Reino Unido* (2002): párrafo N° 72.

²⁷³ Corte IDH: *Berenson-Mejía v. Perú* (2004): párrafo N° 145.

²⁷⁴ TEDH: *Findlay v. Reino Unido* (1997): párrafo N° 75; *Grieves v. Reino Unido* (2003): párrafo N° 81.

²⁷⁵ Corte IDH: *Palamara-Iribarne v. Chile* (2005): párrafo N° 155.

²⁷⁶ Véase, por ejemplo, *Cooper v. Reino Unido* (2003).

²⁷⁷ Bajo la CEDH, si existen suficientes garantías o resguardos que puedan contrarrestar la falta de independencia e imparcialidad, el TEDH puede estimar que la legislación interna es compatible con las obligaciones del artículo 6. Véase a *Cooper v. Reino Unido* (2003).

CoADHP y la Corte IDH han determinado que existe una clara violación del derecho, mientras que el TEDH –al aceptar excepcional y cualificadamente tal posibilidad– lo ha estimado como un factor que derrota la justificación estatal de validación de los tribunales militares. En el resto de los casos, es razonable afirmar que la configuración estructural de los tribunales militares, en general, es incompatible con el derecho a ser juzgado ante un tribunal independiente e imparcial, incluso cuando se trata de personal militar.

CONCLUSIONES

Los estándares internacionales y comparados de derechos humanos han irrumpido en los cuarteles y las barracas militares, especialmente en la esfera de la justicia penal castrense. El desarrollo jurisprudencial de los organismos internacionales de derechos humanos en la consolidación de sistemas judiciales independientes e imparciales ha conducido eficazmente, por un lado, a una reducción de la competencia de los tribunales militares y, por el otro, a la exigencia de garantías que favorezcan un debido proceso incluso para el personal militar que es sancionado por conductas militares en sentido estricto. Si bien los organismos no han desarrollado un estándar idéntico, es notable constatar la convergencia en torno a tres ejes: la exclusión de civiles de la jurisdicción penal militar, la reducción de la competencia *ratione materiae* y la obligación de adecuar garantías de independencia e imparcialidad en la configuración orgánica de los tribunales y jueces militares.

Los factores analizados son de utilidad en los procesos de reforma a la justicia militar en América Latina.²⁷⁸ Para que éstos sean compatibles con las obligaciones de derechos humanos fijados en tratados internacionales, los Estados deben ajustar la legislación interna conforme al contenido normativo que los organismos internacionales le han dado al derecho a un juez independiente e imparcial. De igual forma, aquellos Estados que recepcionan internamente la normativa internacional de los derechos humanos, requieren ajustar su normativa interna y la interpretación de la misma por parte de los operadores jurídicos, especialmente los órganos con poderes de revisión constitucional.

Los elementos básicos del debido proceso, así, se extienden a todas las esferas que ejercen jurisdicción penal, incluyendo la sede militar. En el nuevo panorama internacional, la excepcionalidad militar carece de fundamento y exige que sus estructuras internas se ajusten a lo ordenado por las obligaciones de derechos humanos. Los ciudadanos –incluso aquellos que visten uniforme– pasan a te-

²⁷⁸ BERMEO LARA *et al.* (2010): 95 y ss.

ner derechos y las razones (pragmáticas) de eficiencia en el servicio, dejan de ser un fundamento para restringir derechos e institucionalizar procesos parciales y caprichosos.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ANDREU-GUZMÁN, Federico (2004): *Military Jurisdiction and International Law: Military Courts and Gross Human Rights Violations* (Geneva, International Commission of Jurists, Vol. I).
- ASTROSA HERRERA, Renato (1974): *Derecho Penal Militar* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2^a ed.).
- BERMEO LARA, Dolores *et al.* (2010): “Radiografía del Sistema de Justicia Militar en América Latina”, en RIAL, Juan (comp.): *La Justicia Militar. Entre la Reforma y la Permanencia* (Buenos Aires, RESDAL).
- CDDHH (1984): *General Comment N° 13, Equality before the courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law* (Art. 14), Abr. 13, 1984, 1-2 IHRR 12.
- CDDHH (1994): *General Comment N° 24, Issues relating to reservations made upon ratification or accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in relation to declarations under article 41 of the Covenant*, Abr. 11, 1994, CCPR/C/21/Rev.1/Add.6.
- CDDHH (2007): *General Comment N° 32, Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial*, Ago. 23, 2007, CCPR/C/GC/32.
- CEA CIENFUEGOS, Sergio (2001): “Consideraciones Generales de la Justicia Militar en Chile”, en *Actualidad Jurídica* (Año VII, N° 3).
- CEA CIENFUEGOS, Sergio (2006): “Un Diagnóstico del Derecho Penal Militar”, en *Ars Boni et Aequi* (N° 2).
- CEA CIENFUEGOS, Sergio y CORONADO, Ricardo (2010): “¿Qué Perspectiva de Futuro tiene el Derecho Militar Chileno?”, en *Ars Boni et Aequi* (Año 7, N° 1).
- CEA CIENFUEGOS, Sergio y CORONADO, Ricardo (2011): *Derecho Militar: Parte General* (Santiago de Chile, LegalPublishing).
- CHILLIER, Gastón y SANTOS, Lucila (2010): “Derechos Humanos y Justicia Militar en Argentina”, en Rial, Juan (comp.): *La Justicia Militar. Entre la Reforma y la Permanencia* (Buenos Aires, RESDAL).
- CoADHP (1999): *Resolution on the Right to Fair Trial and Legal Assistance in Africa* (Dakar Declaration), disponible [en línea]: http://www.chr.up.ac.za/test/images/files/documents/ahrdd/theme17/fair_trial_dakar_declaration_1999.pdf (última visita efectuada en Mar. 6, 2011).

- CORNELL, Angela y ROBERTS, Kenneth (1990): "Democracy, Counterinsurgency and Human Rights: The Case of Peru", en *Human Rights Quarterly* (Vol. 12).
- COUSO, Jaime (2002): "Competencia de la Justicia Militar. Una Perspectiva Político-Criminal", en Mera, Jorge (ed.): *Hacia un Reforma de la Justicia Militar: Delito Militar, Régimen Disciplinario, Competencia y Organización* (Santiago de Chile, Universidad Diego Portales).
- DÍAZ TOLOSA, Regina (2007): "Reforma de la Justicia Militar chilena a la luz de las consideraciones del fallo Palamara", en *Revista Chilena de Derecho* (Vol. 34, Nº 1).
- DUCE, Mauricio (1998): "El Derecho a Ser Juzgado por un Tribunal Independiente e Imparcial y la Justicia Militar Chilena", en Mera, Jorge (ed.): *Justicia Militar y Estado de Derecho* (Santiago de Chile, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, Cuadernos de Análisis Jurídico, Nº 40).
- FRENCH, Peter A. (1988): "Constitutionalism and Military Justice: Making Justice from Military Justice", en Rosenbaum, Alan S. (ed.): *Constitutionalism: The Philosophical Dimension* (New York, Greenwood Press).
- GARCÍA, Gonzalo (2005): "Los Estados de Excepción Constitucional: Hacia un Nuevo Derecho de Excepción", en Zúñiga, Francisco (coord.): *Reforma Constitucional 2005* (Santiago, LexisNexis).
- GIBSON, Michael R. (2008): "International Human Rights Law and the Administration of Justice through Military Tribunals: Preserving Utility while Precluding Impunity", en *Journal of International Law & International Relations* (Vol. 4).
- HENCKAERTS, Jean-Marie y DOSWALD-BECK, Louise (2005): *Customary International Humanitarian Law. Volume I: Rules* (Cambridge, Cambridge University Press, Comité Internacional de la Cruz Roja).
- HORVITZ, María Inés (1998): "La Justicia Militar: Justificación, Competencia y Organización en el Derecho Comparado. Los Principios de Independencia e Imparcialidad en la Organización de los Tribunales Militares Chilenos", en MERA, Jorge (ed.): *Justicia Militar y Estado de Derecho* (Santiago de Chile, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, Cuadernos de Análisis Jurídico, Nº 40).
- KARLEN, Delmar (1973): "Civilianization of Military Justice: Good or Bad", en *Military Law Review* (Vol. 60).
- LAPLANTE, Lisa (2009): "Outlawing Amnesty: The Return of Criminal Justice in Transitional Justice Schemes", en *Virginia Journal International Law* (Vol. 49)

- LYON, Ann (2002): "After Findlay: A Consideration of Some Aspects of the Military Justice System", en Fidell, Eugene R. y Sullivan, Dwight H. (eds.): *Evolving Military Justice* (Annapolis, Naval Institute Press).
- MACKENZIE, Ruth et al. (2010): *The Manual on International Courts and Tribunals* (Oxford, Oxford University Press, 2^a ed.).
- MEDINA, Cecilia y NASH, Claudio (2007): *Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección* (Santiago, Centro de Derechos Humanos Universidad de Chile).
- MERA FIGUEROA, Jorge (1998): "Razones Justificatorias y Ámbito de la Jurisdicción Penal Militar en Tiempos de Paz", en MERA, Jorge (ed.): *Justicia Militar y Estado de Derecho* (Santiago de Chile, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, Cuadernos de Análisis Jurídico, Nº 40).
- MERA FIGUEROA, Jorge (2008): "Adecuación de la Jurisdicción Penal Militar Chilena de Tiempo de Paz a los Estándares Internacionales de Derechos Humanos", en *Anuario de Derechos Humanos* (Nº 4).
- MINISTERIO DE DEFENSA DEL REINO UNIDO (2006): "An Overview of the Service Justice System and the Armed Forces Act", disponible [en línea]: <http://www.mod.uk/NR/rdonlyres/0D289346-3BAA-4446-9164-4600458D1CE9/0/AnOverviewoftheServiceJusticeSystemandtheArmedForcesAct.pdf> (última visita efectuada el 16 de abril de 2011).
- MOECKLI, Daniel (2008): *Human Rights and Non-Discrimination in the "War on Terror"* (Oxford, Oxford University Press).
- NOGUEIRA, Humberto (2006): "Los Desafíos de la Sentencia de la Corte Interamericana en el Caso Almonacid Arellano", en *Ius et Praxis* (Vol. 12, Nº 2).
- NOWAK, Manfred (2003): *Introduction to the International Human Rights Regime* (Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers).
- PARADA, Ramón (1992): "Toque de Silencio por la Justicia Militar", en *Revista de Administración Pública* (Nº 127, enero-abril).
- ROWE, Peter (2006): *The Impact of Human Rights Law on Armed Forces* (Cambridge, Cambridge University Press).
- SHAH, Sangeeta (2008): "The Human Rights Committee and Military Trials of Civilians: *Madani v. Algeria*", en *Human Right Law Review* (Vol. 8).
- SHELTON, Dinah (2008): *Regional Protection of Human Rights* (Oxford, Oxford University Press).
- SHERMAN, Edward F. (1970): "The Civilianization of Military Law", en *Maine Law Review* (Vol. 22).

VAN DE WYNGARD, Jorge (2008): *La Jurisdicción Militar y el Derecho Constitucional a un Debido Proceso* (Santiago de Chile, Universidad Bernardo O'Higgins-ORPAS, Colección Derecho, Nº 1).

VILJOEN, Franz & LIRETTE, Louw (2007): “State Compliance with the Recommendations of the African Commission on Human and Peoples’ Rights, 1994-2004”, en *American Journal of International Law* (Vol. 101).

ZALAUETT, José (1992): “Balancing Ethical Imperatives and Political Constraints: The Dilemma of New Democracies Confronting Past Human Rights Violations”, en *Hastings Law Journal* (Vol. 43).

JURISPRUDENCIA

a) Comité de Derechos Humanos (CDDHH)

Fals-Borda v. Colombia (1982): CDDHH Comm. Nº 46/1979, Jul. 27, 1982, CCPR/C/16/D/46/1979.

Madani v. Argelia (2007): CDDHH Comm. Nº 1172/2003, Jun. 21, 2007, CCPR/C/89/D/1172/2003.

b) Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CoADHP)

Constitutional Rights Project v. Nigeria (1995): CoADHP Com. Nº 60/91.

International Pen and Others v. Nigeria (1998): CoADHP Com. Nos. 137/94, 139/94, 154/96 y 161/97.

Civil Liberties Organisation v. Nigeria (1999): CoADHP Com. Nº 151/96.

Centre for Free Speech v. Nigeria (1999): CoADHP Com. Nº 206/97.

Amnesty International and Others v. Sudan (1999): CoADHP Com. Nos. 48/90, 50/91, 52/91 y 89/93.

Malawi African Association and Others v. Mauritania (2000): CoADHP Com. Nos. 54/91, 61/91, 98/93, 164/97 a 196/97 y 210/98.

Media Rights Agenda v. Nigeria (2000): CoADHP Com. Nº 224/98.

Law Office of Ghazi Suleiman v. Sudan (2003): CoADHP Com. Nos. 222/98 y 229/99.

c) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)

Velásquez-Rodríguez v. Honduras (1988): Corte IDH, Sentencia de Fondo, 29 de julio de 1988, Ser. C, Nº 4.

- Loayza-Tamayo v. Perú* (1997): Corte IDH, Sentencia de Fondo, 17 de septiembre de 1997, Ser. C, Nº 33.
- Castillo-Petrucci et al. v. Perú* (1999): Corte IDH Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, 30 de mayo de 1999, Ser. C, Nº 52.
- Cesti-Hurtado v. Perú* (1999): Corte IDH, Sentencia de Fondo, 29 de septiembre de 1999, Ser. C, Nº 56.
- Durand y Ugarte v. Perú* (2000): Corte IDH, Sentencia de Fondo, 16 de Agosto de 2000, Ser. C, Nº 68.
- Cantoral-Benavides v. Perú* (2000): Corte IDH, Sentencia de Fondo, 18 de agosto de 2000, Ser. C, Nº 69.
- Caso Las Palmeras v. Colombia* (2001): Corte IDH, Sentencia de Fondo, 6 de diciembre de 2001, Ser. C, Nº 90.
- Caso de los 19 Comerciantes v. Colombia* (2001): Corte IDH, Sentencia de Fondo, 5 de julio de 2001, Ser. C, Nº 90.
- Berenson-Mejía v. Perú* (2004): Corte IDH, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, 25 de noviembre de 2004, Ser. C, Nº 119.
- Palamara-Iribarne v. Chile* (2005): Corte IDH, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, 22 de noviembre de 2005, Ser. C, Nº 135.
- Almonacid-Arellano et al. v. Chile* (2006): Corte IDH, Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 26 de septiembre de 2006, Ser. C, Nº 154.
- González et al. ("Campo Algodonero") v. México* (2009): Corte IDH, Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, 16 de noviembre de 2009, Ser. C, Nº 205.

d) Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH)

Correa-Belisle v. Argentina (2004): CoIDH, 24 de febrero de 2004, Caso Nº 11.758, Reporte Nº 2/04, OEA/Ser.L/V/II.122 Doc. 5.

e) Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)

- Findlay v. Reino Unido* (1997): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 25 de febrero de 1997, en *Reports 1997-I*.
- Incal v. Turquía* (1998): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 9 de junio de 1998, en *Reports 1998-IV*.
- Morris v. Reino Unido* (2002): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 26 de febrero de 2002, en *Reports of Judgments and Decisions 2002-I*.

Cooper v. Reino Unido (2003): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 16 de diciembre de 2003, en *Reports of Judgments and Decisions 2003-XII*.

Grieves v. Reino Unido (2003): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 16 de diciembre de 2003, en *Reports of Judgments and Decisions 2003-XII*.

Öcalan v. Turquía (2005): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 5 de diciembre de 2005, en *Reports of Judgments and Decisions 2005-IV*.

Ergin v. Turquía (2006): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 4 de mayo de 2006, App. N° 47533/99, disponible [en línea]: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=796702&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649> (última visita efectuada, 15 de junio de 2011).

Martin v. Reino Unido (2006): TEDH, Sentencia de Fondo y Reparaciones, 24 de octubre de 2006, App. N° 40426/98, disponible [en línea]: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=809815&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649> (última visita efectuada, 15 de junio de 2011).

TRATADOS INTERNACIONALES

CARTA AFRICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LOS PUEBLOS (CADHP), *entrada en vigencia*, Oct. 21, 1986, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, en *International Legal Materials* (Vol. 21, 1982).

CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES (CEDH), *entrada en vigencia*, sept. 03, 1953, en 213 *United Nations Treaty Series* 221

CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CADH), *entrada en vigencia*, Jul. 18, 1978, en 1144 *United Nations Treaty Series* 123.

CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS, *entrada en vigencia* Ene. 27, 1980, 1155 *United Nations Treaty Series* 331.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS (PIDCP), *entrada en vigencia*, Mar. 23, 1976, en 999 *United Nations Treaty Series* 171.

PRIMER PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, *entrada en vigencia*, Mar. 23, 1976, en 999 *United Nations Treaty Series* 171.