

ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO A LA NATURALEZA Y ALCANCE DE LA NOCIÓN DE DILIGENCIA DEBIDA EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Some considerations about the Due Diligence nature and scope, in the Inter-american Court of Human Rights Jurisprudence

Magdalena García Elorrio*

9/05/2011

RESUMEN: El presente trabajo analiza la naturaleza jurídica de la noción de diligencia debida y su alcance a través de un estudio de la jurisprudencia de la CIDH.

PALABRAS CLAVES: diligencia debida - naturaleza jurídica-alcance - jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

ABSTRACT: The present work analyzes the due diligence legal nature and scope, through the study of the Inter-american Court Human Rights jurisprudence.

KEY WORDS: due diligence - legal nature-scope - jurisprudence of the Inter-american Court of Human Rights.

SUMARIO: Introducción 1. Naturaleza jurídica y significado de la noción de diligencia debida 2. Alcance y condiciones para la determinación del grado de diligencia exigido 2.1. Dificultades derivadas de la planificación y ejecución de políticas públicas 2.2 Bien jurídico protegido o el derecho conculcado 2.3 Calidad de la persona protegida 2.4 Mayor o menor previsibilidad del riesgo de daño en relación a una persona o grupo de personas individualizado. Conclusiones.

Introducción

El estudio de la noción de *diligencia debida* en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ha estado mayoritariamente orientado a explicar el argumento jurídico sobre el cuál un Estado puede ser declarado

internacionalmente responsable por el hecho de actores no estatales¹⁻². En este marco, prácticamente la totalidad de los trabajos analizados coinciden en limitar el ámbito de operatividad de la noción de *diligencia debida* a la obligación del Estado de garantizar, mediante acciones positivas, el ejercicio de los derechos humanos entre particulares³ en el territorio de un Estado⁴. De esta forma, la *diligencia debida* aparece definida mediante la utilización de diferentes términos, como una “obligación internacional”⁵, un “principio general”⁶, un “estándar” de conducta⁷, o un “deber”⁸. No obstante, no puede observarse un desarrollo profundo sobre su naturaleza jurídica. Por el contrario, la mayoría de los autores emplean la categoría de *diligencia debida* como punto de partida para el tratamiento de otros temas vinculados a ella, sin ahondar en ello. En relación a

1 V. NOLAN A. “Addressing Economic and Social Rights Violations by Non-state Actors through the Role of the State: A Comparison of Regional Approaches to the ‘Obligation to protect’”, *Human Rights Law Review*, 9:2, 2009, pp. 225-255. OBOKATA, T. “Smuggling of Human Beings from a Human Rights Perspective: Obligations of Non-State and State Actors under International Human Rights Law”, *Oxford University Press*, 2005, pp.394-415. MERON, T. “State Responsibility for Violations of Human Rights”, Proceedings of the Annual Meeting, *American Society of International Law*, Vol. 83(April 5-8, 1989), pp. 372-385. ROTH-ARRIAZA, N. “State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law”, *California Law Review*, Vol. 78, No. 2 (Mar., 1990), pp. 449-513. McCORQUODALE, R. Proceedings of the Annual Meeting, *American Society of International Law*, Vol. 96(MARCH 13-16, 2002), pp. 384-388. McCORQUODALE R., LA FORGIA R. “Taking off the Blindfolds: Torture by Non-State Actors”, *Human Rights Law Review*, Volume I, Number 2, 2001, pp. 189-218. FARRIOR, S. CLAGETT, B. “State Responsibility for Human Rights Abuses by Non-State Actors”, Proceedings of the Annual Meeting, *American Society of International Law*, Vol. 92. The Challenge of Non-State Actors (APRIL 1-4, 1998), pp. 299-306. BYRNES, A. BATH, E. “Violence against Women, the Obligation of Due Diligence, and the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women Recent Developments”, *Human Rights Law Review*, Vol. 8, No. 3, 2008, pp.517-533. COOK, R. “Accountability in International Law for violations of human rights by Non-state actors”, *Stud. Transnat’l Legal Pol’y*, Vol. 25, 1993, pp. 93-116. CHIRWA, D. M. “The doctrine of state responsibility as a potential means of holding private actors accountable for human rights”, *Melbourne Journal of International Law*, Vol.5, 2004, pp. 1-36. HOPPE C. “Passing the Buck: State Responsibility of Private Military Companies”, *European Journal of International Law*, Vol. 19, nº5, 2008, pp. 989-1014. RUYS T. VERHOEVEN “Attacks by private actors and the right of Self-defense”, *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 10, Nº3, 2005, pp. 289.-320. TZEVELEKOS P. V. “In search of alternative solutions: ¿Can the State of origin be held responsible for Investor’s Human Rights abuses that are not attributable to it? *Brook. J. Int’l. L.*, Vol. 35, 2010, pp. 155-231. CRIMM, N. J. , “Post-September 11 fortified Anti-Terrorism Measures Compel Heightened Due Diligence”, *Pace Law Review*, Vol. 25, 2004, pp. 203-208. KENDALL J., BARON P.O. ALLENBAUG M. H. “The Due Diligence in the era of Globalized Terrorism”, *The international Lawyer*, Vol. 36, Nro.1, 2002, p.49-66. BYNERS A., BATH E. “Violence against Women, the Obligation of Due Diligence, and the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women-Recent Developments”, *Human Rights Reviews*, 8:3, 2008, pp.517-533. HEYMAN M.A. “Domestic Violence and Asylum: Toward a Working Model of Affirmative State Obligations”, *Oxford University Press*, 2005, pp. 729-748.

2 El término exacto que debía emplearse en estos supuestos fue debatido en 1972 durante las sesiones 1308° a 1345° de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) cuando se sometió a discusión el artículo 11 sobre “*actos de simples particulares*” propuesto en el ‘Cuarto Informe de Responsabilidad Internacional’ elaborado por Roberto Ago en el marco del Proyecto de REHII. Se consideró que el término “*particulares*” debía sustituirse por el término “*personas*” con el objeto de abarcar tanto a las personas físicas como jurídicas (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1975, volumen I, Período de sesiones 1308° a 1345, pp. 25-231). También se suele hablar de “*non-state actors*” (WAGNER M., “Non state actors”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2010, Oxford, pp. 1-10) o “*private actors*” para referir los hechos de personas físicas o jurídicas ajenas al Estado, fundamentalmente a aquellos cometidos por grupos terroristas o demás organizaciones abocadas al crimen organizado (BECKER T. “*Terrorism and the State: Rethinking the Rules of State Responsibility*” Hart Publishing, Oxford, 2006, 304 pp. 1-304. RUYS T. VERHOEVEN S. “Attacks by private actors and the right of self defense”, *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 10 No. 3, 2005, pp. 289-320. ALSTON “The Not-a-cat Syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non-

su contenido, la doctrina coincide en afirmar que el mismo es flexible y esta supeditado a las circunstancias del caso.

Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) se ha referido a la noción de diligencia debida desde su primer pronunciamiento en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (1988)⁹ hasta una de sus últimas sentencias en el caso *Gelman vs Uruguay* (2011)¹⁰. Es de observar que la CIDH, no sostiene de forma uniforme una definición de la noción de *diligencia debida* en su jurisprudencia. Tampoco se ha expedido extensamente respecto de su fundamento ni ha otorgado suficientes elementos teóricos como para inducirlo¹¹. Respecto de su contenido, la CIDH acuerda con la doctrina que se trata de una categoría de contenido flexible, y siendo consecuente con dicha consideración, fija distintos estándares de diligencia que varían en cada caso (ejecución extrajudicial¹², desaparición forzosa¹³,

state Actors”, *Non state actors and Human Rights*, Oxford University Press, 2005). Sin embargo, la CIDH utiliza el término *particulares* o *terceros* en sus sentencias.

3 HESSBRUEGGE J.A ha sostenido que existen tres dimensiones en las relaciones derecho-deber que pueden darse entre los Estados y los agentes no estatales, o entre los agentes no estatales entre sí: *las obligaciones verticales: que el Estado tiene la obligación de hacer o no hacer en relación a un actor no estatal en razón de que dicho actor puede invocar un derecho al Estado, * las obligaciones diagonales: que el Estado tiene la obligación de proteger a un actor no estatal de las violación a sus derechos humanos por parte de otro actor no estatal en función de que el act or no estatal que es víctima de una violación a sus derechos puede invocarlos en contra del Estado, * las obligaciones horizontales: un actor no estatal tiene la obligación de hacer o no hacer en relación a otro actor no estatal. (HESSBRUEGGE J.A “Human Right violations arising from conduct of Non-state actors”, *Buffalo Human Rights’ Law Review*, Vol. 11, 2005, pp. 21- 88).

4 Asimismo se ha sostenido que los Estados tienen la obligación de proteger a personas que se encuentren fuera de su jurisdicción territorial en casos específicos. V. MILANOVIC M. “From Compromise to Principle: Clarifying the Concept of the State Jurisdiction in Human Rights Treaties”, *Human Rights Law Review*, 8:3, 2008, pp. 411-448. HOPPE C. “Passing the Buck: State Responsibility of Private Military Companies”, ob. cit. nota 1, pp. 989-1014.

5 BYNERS A., BATH E. “Violence against Women, the Obligation of Due Diligence, and the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women-Recent Developments”, ob. cit. nota 1, pp.517-533.

6SOLJAN L. “The General Obligation to Prevent Transboundary Harm and its relation to four key Environmental Principles”, *Austrian Review of International & European Law*, Vol.3, 1998, pp. 209-232.

7 KENDALL J., BARON P.O., ALLENBAUG M. H. “The Due Diligence in the era of Globalized Terrorism”, ob. cit. nota 1, p.49-66. CHIRWA D. M, “The doctrine of state responsibility as a potential means of holding private actors accountable for human rights”, ob. cit. notal, pp. 1-36.

8 COOK, R. “Accountability in International Law for violations of human rights by Non-state actors”, ob. cit. nota 1, pp. 93-116.

9 CIDH, Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Fondo)*, Sentencia de 29 de julio de 1988, pp. 1-42.

10 CIDH, Caso *Gelman vs. Uruguay (Fondo y Reparaciones)*, Sentencia de 24 de febrero de 2011, 1-92.

11 La única sentencia de la CIDH donde la misma se expide respecto del fundamento de la responsabilidad internacional por falta de diligencia debida es en el Voto Razonado de Cançado Trindade en la Resolución de la Corte de 16 de abril de 1997, *El Amparo Vs. Venezuela, (Interpretación de la Sentencia de Reparaciones y Costas)*.

masacre¹⁴, violación sexual y asesinato¹⁵, etc.) aunque respetando ciertos comportamientos mínimos exigidos en todos los casos. Es de observar que, los alcances de dichos estándares han sido rigurosamente estudiados y analizados por la doctrina internacionalista, mediante la delimitación del campo de investigación a un hecho ilícito concreto (*i.e* tortura¹⁶), un área del derecho (*i.e* derechos económicos y sociales¹⁷), la calidad de la persona víctima del hecho violatorio de los derechos humanos (*i.e* las mujeres como grupo vulnerable¹⁸), entre otros.

No obstante, el aporte de la CIDH que consideramos más valioso en esta materia, y que permanece en general¹⁹ inexplorado, está conformado por el reconocimiento de una serie de condiciones o circunstancias específicas para determinar y calibrar, si las medidas adoptadas por los Estados pueden ser consideradas *diligentes* o no, a la luz de la Convención Interamericana de Derechos Humanos²⁰ (en adelante Convención). Lo interesante de profundizar la jurisprudencia de la CIDH desde esta perspectiva, es poner en evidencia el avance exponencial que ha llevado adelante la CIDH en su labor hermenéutica, cediendo a la interpretación *contra legem* en pos de la vigencia del principio de proporcionalidad y justicia.

Por ello, el presente trabajo tendrá por objeto efectuar un análisis respecto de la noción de diligencia debida en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en los siguientes términos: **1.** Naturaleza jurídica y significado de la noción de diligencia debida **2.** Alcance y condiciones valoradas para la determinación del grado de diligencia exigido. Es innegable la influencia que tiene la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos (en adelante CEDH), en la conformación de estas condiciones, por lo que también se tendrán en cuenta los pronunciamientos de la CEDH cuando resulte oportuno.

¹² CIDH, *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia 26 de mayo de 2010, pp. 1-112.

¹³ CIDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, sentencia ob. cit. nota 9.

¹⁴ CIDH, *Caso González y otro vs. México (Campo Algodonero)*, (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia del 16 de noviembre de 2009, pp. 1-167.

¹⁵ CIDH, *Caso Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia del 31 de enero de 2006, pp. 1-189.

¹⁶ McCORQUODALE R., LA FORGIA R. “Taking off the Blindfolds: Torture by Non-State Actors”, ob. cit. nota 1, pp. 189-218.

¹⁷ NOLAN A. “Addressing Economic and Social Rights Violations by Non-state Actors through the Role of the State: A Comparison of Regional Approaches to the ‘Obligation to protect’”, ob. cit. nota 1, pp. 225-255.

¹⁸ BYNERS A., BATH E. “Violence against Women, the Obligation of Due Diligence, and the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women-Recent Developments”, ob. cit. Nota 1, pp.517-533.

¹⁹ V. HAKIMI M. “State Bystander Responsibility”, *European Journal of International Law*, Vol. 21, no. 2, pp. 341-385.

²⁰ La *Convención Interamericana de Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>.

4—Naturaleza jurídica y significado de la noción de diligencia debida

La Convención Americana de los Derechos Humanos contempla en su artículo 1.1 la *Obligación de respetar* los derechos humanos:

Artículo 1.1. Obligación de Respetar. “Los Estados Partes en esta Convención, se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo idioma religión opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social posición económica nacimiento o cualquier otra condición”.

En consonancia con esta disposición, el artículo 2 de la Convención introduce una aproximación al contenido y el alcance de la obligación de garantía, estableciendo que:

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo, no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”

De lo expuesto se desprende, que los Estados Partes en la Convención tienen la obligación de respetar los derechos allí previstos (abstenerse de violar los derechos a través de sus agentes) y la obligación de adoptar todas las medidas y crear todas las condiciones²¹ que sean *necesarias* para hacer efectivos dichos derechos. Al respecto la CIDH ha señalado en el caso *Masacre de Maripán vs. Colombia* literalmente que “*el respeto debido a las personas protegidas implica obligaciones de carácter pasivo (no matar, no violar la integridad física, etc.), mientras que la protección debida implica obligaciones positivas de impedir que terceros perpetren violaciones contra dichas personas*”²². La violación de cualquiera de las disposiciones previstas en el artículo 1.1 y 2 de la Convención generan responsabilidad internacional del Estado y la consecuente obligación integral de reparar conforme dispone la Convención en el artículo 63.1²³.

²¹ Caso *Velásquez Rodríguez*, ob. cit. nota 9, p.35, párr. 166; Caso *Garibaldi vs. Brasil*. (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia de 23 de septiembre de 2009, p.34, párr. 112, Caso *Jaramillo y otros vs. Colombia*. (*Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia de 27 de noviembre de 2008, p. 29, párr. 87. Caso *Gelman vr. Uruguay*, ob. cit. nota 10, p.56, párr. 189.

²² Caso *Masacre de Maripán vs. Colombia*, (*Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia de 15 de septiembre de 2005, p. 93, párr. 114.

²³ El Artículo 63 de la Convención dispone que: *1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. 2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”.*

Es de observar que, basándose en la distinción obligacional expuesta *up supra*, la jurisprudencia de la CIDH sitúa de forma exclusiva el campo de operatividad de la noción de *diligencia debida*, en la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. En relación a ello, es dable rescatar que desde la misma génesis de su labor hermenéutica, la CIDH ha entendido que la obligación de garantía implica “*el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos*”.²⁴ Asimismo, la CIDH ha interpretado que la obligación de garantía se encuentra conformada por la obligación de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones de los derechos humanos²⁵⁻²⁶.

Por el contrario, la CIDH excluye del ámbito de operatividad de la *diligencia debida* tanto los supuestos de violación de la obligación de respetar los derechos humanos por la acción de agentes del Estado o en supuestos de apoyo, colaboración o tolerancia activa de los agentes del Estado frente a hechos de particulares. Más aún, a la luz de la jurisprudencia de la CIDH, acreditada la violación de un derecho humano por un agente del Estado, se le atribuye responsabilidad internacional al Estado por el incumplimiento del artículo 1.1 y 2 de la Convención sin expedirse respecto de su conducta en términos de *diligencia* o *negligencia*.

Es de observar que, la Convención no recepta de forma expresa los términos “*diligencia debida*” en sus disposiciones. Sin embargo, la *Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer* o *Convención de Belém do Pará* (en adelante “*Convención de Belén do Pará*”) aprobada por la Organización de Estados Americanos (OEA) el día 9 de junio de 1994²⁷ establece en su artículo 7 que:

24 Lo expuesto se reitera en la siguiente jurisprudencia: -*Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 24 de noviembre de 2006, p. 158, párr. 92. -*Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia 26 de septiembre de 2006, p.49, párr. 110. -*Caso Anzualdo Castro vs. Perú. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia 22 de Septiembre de 2009, p. 23, párr. 62. - *Caso Radilla Pacheco vs. México, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*, Sentencia 23 de noviembre de 2009, p. 43 párr. 142. -*Caso Isben Cárdenas e Isben Peña vs. Bolivia*, (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 1 de septiembre de 2010, p. 20, párr. 62.- *Caso De la Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 24 de Noviembre de 2009, p.69, párr. 234. -*Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia 24 de noviembre de 2010, p. 53, párr. 140. -*Caso Gelma vr. Uruguay*, ob. cit. nota 10, p. 56, párr. 189. -*Caso González y otras (Campo Algodonero) vr. México*, ob. cit. nota 14, p. 65, párr. 236.

25 *Caso “Velásquez Rodríguez vs. Honduras”* ob. cit. nota 9, p. 35, párr. 166.

26 Al respecto cabe señalar, que dichas obligaciones son independientes entre sí y como tal, no sólo reciben tratamiento separado en las sentencias sino que el cumplimiento de una de ellas no exige la responsabilidad internacional por el incumplimiento de otra. Al contrario, duplica o triplica cuantitativamente las obligaciones internacionales violadas por el Estado y por tanto, extiende el alcance de su obligación de reparar. Sin embargo, atendiendo a la naturaleza de la CDIH como instancia de reparación, cumplida la obligación de reparar en el derecho interno, sólo cabría reclamación jurídica en la instancia internacional siempre que la reparación no haya alcanzado la integralidad que subyace al artículo 63.1 de la Convención.

27 Su texto se encuentra disponible en la siguiente página Web: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>

*“Artículo 7. Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer”*²⁸.

Al respecto la CIDH en el *Caso Penal Castro Castro vs. Perú* refiriéndose a la obligación de actuar con diligencia debida que se desprende del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, ha entendido que *“estos instrumentos complementan el corpus juris internacional”*²⁹ en materia de protección de la integridad personal de las mujeres, del cual forma parte la Convención Americana³⁰. Asimismo, el Juez Sergio García Ramírez en el Voto Razonado del presente caso, puso de manifiesto que la Convención de Belém do Pará *“constituye un capítulo separado y sustancial en el corpus juris pleno que constituye el estatuto del ser humano contemporáneo”*³¹. Por tanto, podemos sostener que la noción de *diligencia debida* ha sido contemplada de forma expresa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

En este marco, la casuística de la CIDH vincula la noción de *diligencia debida* mayoritariamente³² con la obligación de prevenir, investigar y sancionar el hecho violatorio de los derechos humanos, en los supuestos en los que el Estado incumple estas obligaciones por omisión de sus órganos, o en casos de cumplimiento deficiente. No obstante, el tenor de esta vinculación es confuso. Por un lado, se pueden identificar sentencias en donde la CIDH se refiere a la noción de diligencia debida en términos de un *“deber”* de carácter internacional, que simultáneamente se conforma de un conjunto de comportamientos internos de los Estados que son examinados a la luz de las disposiciones de la Convención y de los criterios de razonabilidad, necesidad y

28 Asimismo, la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer* (en adelante “CEDAW”) aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979, no dispone una referencia concreta a la responsabilidad internacional del Estado por los actos discriminatorios cometidos por particulares. En principio, el Comité para la Eliminación de la Discriminación de la mujer establece en el apartado 9 de su Recomendación General N° 19 referida a la violencia contra la mujer correspondiente al 11° período de sesiones (29/01/1992) que: *“... de conformidad con la Convención, la discriminación no se limita a los actos cometidos por los gobiernos o en su nombre (véanse los incisos e) y f) del artículo 2 y el artículo 5)...En virtud del derecho internacional y de pactos específicos de derechos humanos, los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas”*.

29 Todo el resaltado que se observa en el presente trabajo nos pertenece.

30 *Caso Penal Castro Castro vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, p. 101, párr. 276.

31 IBIDEM, p. 2, párr. 5.

32 En relación a la obligación de reparar no pueden advertirse numerosos pronunciamientos. A modo ejemplificativo podemos resaltar el *Caso Caballero Delgado y Santana* (1995) donde la CIDH interpretó el alcance de la obligación de garantizar al decir que: *“(...) para garantizar plenamente los derechos reconocidos por la Convención, no es suficiente que el Gobierno emprenda una investigación y trate de sancionar a los culpables, sino que es necesario, además, que toda esta actividad del Gobierno culmine con la reparación a la parte lesionada, lo que en este caso no ha ocurrido (...)”*. (CIDH, *Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, (Fondo)*, Sentencia de 8 de diciembre de 1995, p.21, párr. 58.

efectividad. Por otro lado, es posible advertir otros asuntos en los que la CIDH considera a la *diligencia debida* como un estándar de comportamiento o un *criterio* inserto en la obligación o deber internacional de prevenir o reprimir el hecho violatorio de los derechos humanos. Más precisamente, se trata de casos en los que la CIDH, apela a la noción de *diligencia debida* para medir el grado de cumplimiento o no de las obligaciones de prevención o represión en función de su mayor o menor proximidad al vasto conjunto de comportamientos que integran un estándar de conducta construido jurisprudencialmente y que se recrea en cada caso concreto, sobre la base de los comportamientos mínimos esperables de los Estados.

Con respecto a la consideración de la noción de *diligencia debida* como un deber internacional, el Voto Disidente del Jueces Picado Sotela, Aguiar-Aranguren y Cançado Trindade en ocasión del caso *Gangaram Panday Vs. Surinam* (1994) es bastante ilustrativo. No sólo porque contempla la noción de debida diligencia como un “deber” sino porque a renglón seguido parece adoptar la otra visión respecto de la *diligencia debida* como categoría integrada al deber de prevención. Específicamente, prevé la CIDH que:

*“4. La protección internacional de los derechos humanos...tiene una dimensión preventiva en donde el **deber de debida diligencia** asume, en los casos de detención ilegal, connotaciones más severas. Esta, **la debida diligencia, impone a los Estados el deber de una prevención razonable en aquellas situaciones -como ahora en el sub judice- que pudieran conducir, incluso por omisión, a la supresión de la inviolabilidad del derecho a la vida**”³³.*

Por su parte, en el Voto Razonado de Cançado Trindade que se desprende del texto de la Resolución Interpretativa del caso *El Amparo vs. Venezuela* (1997) el Magistrado de la CIDH equiparó el deber de prevención con el deber de *diligencia debida* como si fueran dos deberes iguales sin distinción alguna, al decir que:

*“(...) Es esta la tesis que me parece capaz de fundamentar conceptualmente **el deber de prevención o de debida diligencia** por parte de los Estados, para evitar violaciones de los derechos humanos tanto por actos como por omisiones a ellos imputables (...)”*

Más aún, en los casos *González y otras (Campo Algodonero) vs. México* (2009), *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia* (2010) y *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* (2010), la CIDH no sólo reiteró su concepción respecto de la noción de *diligencia debida* como un deber sino que lo distinguió del deber general de prevención, refiriéndose en el primer caso a la existencia de un “**el deber de debida diligencia estricta**”, en el segundo a un “**deber de debida diligencia** de carácter “**especial y más estricto**”³⁴, y en tercer caso haciendo mención a “**los deberes de debida diligencia estricta**”³⁵.

³³ CIDH, *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam*, (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 21 de enero de 1994, párr. 4 del Voto Disidente de los Jueces Picado Sotela, Aguiar-Aranguren y Cançado Trindade.

³⁴ *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, ob. cit. nota 12, p. 38, párr. 101.

³⁵ *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia 26 de noviembre de 2010, p. 54, párr. 132.

Es de observar que, la consideración de la *diligencia debida* como un deber internacional de prevenir e investigar³⁶ las violaciones a los derechos humanos, tiene implicancias jurídicas respecto de la categorización de las obligaciones como de “medio” o de “resultado”. Al respecto, la CIDH viene sosteniendo desde su primer pronunciamiento en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* que, tanto la obligación de prevenir como la de investigar constituyen obligaciones de medio o comportamiento. Respecto a la obligación de prevención, la CIDH ha entendido que “no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado”³⁷. En relación a la obligación de investigar la CIDH ha enfatizado de forma reiterada que la misma “no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio”³⁸.

No obstante, es de considerar que del análisis de las argumentaciones vertidas por la CIDH en prácticamente la totalidad de los casos sometidos su jurisdicción contenciosa, la CIDH concluye que si el Estado hubiese adoptado las medidas de prevención y represión que disponía o hubiese usado diligentemente los medios que disponía, hubiese evitado el daño. La constatación de posibilidades razonables de prevención e investigación, una vez que nace la obligación de prevenir (riesgo previsible e individualización de la persona en riesgo), nos demuestra que recae sobre el Estado la obligación de no permitir que se produzca un daño en su territorio o con efectos fuera del mismo (daño transfronterizo)³⁹ sin limitar la obligación del Estado al mero “esfuerzo” por evitarlo. La inexistencia de posibilidades razonables o el agotamiento diligente de las existentes, más que calibrar u atenuar la responsabilidad internacional excluye la ilicitud del hecho dañoso. Por tanto, le corresponderá al Estado probar que ha tomado todas las medidas que conforme las circunstancias eran necesarias, razonables y efectivas en relación a un resultado dañoso que se debía evitar.

Respecto de la consideración de la noción de *diligencia debida* como categoría contenida en la obligación de prevenir y reprimir el hecho violatorio de los derechos humanos, la CIDH se hace eco de esta concepción en su primer pronunciamiento con motivo de la resolución del caso “*Velásquez Rodríguez vs. Honduras*” (1988). Es de observar que, la CIDH, con el objeto de justificar la procedencia de la responsabilidad internacional del Estado por hechos de actores no estatales,⁴⁰ sostuvo que un hecho

36 El término “investigar” es entendido por la CIDH en sentido amplio, y por tanto integra la obligación de sancionar y reparar.

37 Caso “*Velásquez Rodríguez vs. Honduras*”, ob. cit. nota 9.- *Caso Perozo y otros vs. Venezuela, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia 28 de enero de 2009, p. 43, párr. 149.- *Caso Anzualdo Castro vs. Perú*, ob. cit. nota 24, p. 23, párr. 63. Caso *González y otras (Campo Algodonero) vs. México*, ob. cit. nota 14, p. 68, párr. 252.

38 Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, ob. cit. nota 9, p. 37.

39 El Principio del uso no perjudicial del territorio se desprende las sentencias:

40 Que en rigor de verdad, es la omisión del Estado lo que se le atribuye al Estado y no el hecho del particular. V. GARCIA ELORRIO, M. “Algunas consideraciones sobre las divergencias e incoherencias en torno noción de diligencia debida en el Proyecto de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hecho ilícito”, publication in progress, *Nueva Serie II*, Vol. 2, N° 1, provisional pp. 244-269, ed. La Ley, 2011, Buenos Aires.

ilícito violatorio de los derechos humanos que en principio no le sea atribuible al Estado por ser un hecho de un particular, “*puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención*”⁴¹.

Es de observar que, en el asunto “*Pueblo Bello vs. Colombia*” la CIDH se refirió a la *diligencia debida* como contenido de la obligación de prevenir e investigar, al concluir que:

“151. A las situaciones antes descritas de **falta de debida diligencia en la protección, incluso preventiva**, de los habitantes de Pueblo Bello, y **en las investigaciones abiertas al efecto**, se añade que fue el propio Estado el que creó una situación de riesgo que después no controló ni desarticuló (supra párrs. 125 a 128)”.

Por su parte, en el asunto *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* la CIDH introdujo la noción de *diligencia debida* como “criterio” al que debe estar sujeto el accionar del Estado:

89. La Corte considera que la posibilidad de otorgar a las Fuerzas Armadas funciones dirigidas a la restricción de la libertad personal de civiles, además de atender a los requisitos de estricta proporcionalidad en la restricción de un derecho, debe responder, a su vez, a **criterios estrictos de excepcionalidad y debida diligencia en la salvaguarda de las garantías convencionales**, teniendo en cuenta, como ha sido señalado (supra párrs. 86 y 87), que el régimen propio de las fuerzas militares al cual difícilmente pueden sustraerse sus miembros, no se concilia con las funciones propias de las autoridades civiles⁴².

Tanto en la consideración jurisprudencial de la *diligencia debida* como deber internacional o como estándar que forma parte de otro deber internacional, es menester señalar que la CIDH fija un conjunto de condiciones para su surgimiento que no deben confundirse con las condiciones o circunstancias que valora la CIDH a los fines de establecer el grado de diligencia exigible en el caso concreto y a las que nos referiremos en el apartado siguiente de este trabajo.

Es de observar que, si bien estas condiciones han sido utilizadas por la CIDH en la mayoría de sus sentencias⁴³, es en el caso de la *Masacre de Pueblo Bello vs.*

⁴¹ Caso “*Velásquez Rodríguez vs. Honduras*”, ob. cit. nota 9, p. 36, párr. 172.

⁴² Caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, ob. cit. nota 35, p. 34, párr. 89.

⁴³ Dichas condiciones no son una creación reciente de la CIDH. Al respecto cabe destacar que, la existencia de estas condiciones tiene un origen doctrinal y jurisprudencial anterior a la creación de la CIDH y de la CEDH fuente de la cual la CIDH se ha servido para implementar las condiciones en la jurisprudencia. En la misma génesis del proceso de codificación de las normas que regulan la responsabilidad internacional por daño a extranjeros, García Amador supeditó la procedencia de la obligación de proteger a “*la previsibilidad del hecho lesivo, y la posibilidad material de evitar su ocurrencia por los medios de los que disponga el Estado*” (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1961, Volumen II, Sexto Informe de F. V García Amador Relator Especial, ‘Responsabilidad del Estado por daños causados en su territorio a la persona o bienes de extranjeros’, A/CN.4/134 y Add. 1, pp. 51-55).

Colombia (2006) cuando la CIDH organiza y cristaliza dichas condiciones como exigencias para el nacimiento de la obligación de prevenir las violaciones de derechos humanos:

123. Por otro lado, para la Corte es claro que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, el carácter erga omnes de las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implica una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía”⁴⁴.

En la sentencia, *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay* (2006)⁴⁵ la CIDH estableció que:

(...)Para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo⁴⁶.

En el caso *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia* (2008)⁴⁷:

78. Por otro lado, la Corte ha reconocido que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía. En efecto, el carácter erga omnes de las obligaciones convencionales de garantía a

⁴⁴ Caso *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, ob.cit. nota 15, p. 100, párr. 123.

⁴⁵ Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs Paraguay. (Fondo, Reparaciones y Costas)*. Sentencia de 29 de marzo de 2006, p. 80, párr. 155.

⁴⁶IBIDEM, p. 79, párr. 155. La Jurisprudencia de la CEDH se expide de igual forma en los casos *Kiliç v. Turkey* (2000) III, 63. *Öneryildiz v. Turkey*, application no. 48939/99, Judgment 30 November 2004, 93, y *Osman v. the United Kingdom judgment of 28 October 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-VIII*, para. 116.

⁴⁷Caso *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, ob. cit. nota 21, p. 26, párr. 78

*cargo de los Estados no implica una responsabilidad ilimitada de éstos frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo*⁴⁸.

95. En ese sentido, teniendo en cuenta lo señalado anteriormente (supra párrs. 92 a 94), el Tribunal considera que los pronunciamientos realizados por Jesús María Valle Jaramillo para alertar a la sociedad acerca de los vínculos entre el paramilitarismo y algunos agentes estatales pusieron en grave riesgo su vida, libertad e integridad personal y que el Estado, **teniendo conocimiento de dicho riesgo, no adoptó las medidas necesarias y razonables para prevenir que tales derechos fueran vulnerados**⁴⁹.

En el caso *González y otras (Campo Algodonero) vs. México* (2009)⁵⁰:

281. En el presente caso, existen dos momentos claves en los que el deber de prevención debe ser analizado. El primero es antes de la desaparición de las víctimas y el segundo antes de la localización de sus cuerpos sin vida⁵¹.

282. Sobre el primer momento –antes de la desaparición de las víctimas- la Corte considera que **la falta de prevención de la desaparición no conlleva per se la responsabilidad internacional del Estado porque, a pesar de que éste tenía conocimiento de una situación de riesgo para las mujeres en Ciudad Juárez, no ha sido establecido que tenía conocimiento de un riesgo real e inmediato para las víctimas de este caso. Aunque el contexto en este caso y sus obligaciones internacionales le imponen al Estado una responsabilidad reforzada con respecto a la protección de mujeres en Ciudad Juárez, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad, especialmente las mujeres jóvenes y humildes, no le imponen una responsabilidad ilimitada frente a cualquier hecho ilícito en contra de ellas. Finalmente, la Corte no puede sino hacer presente que la ausencia de una política general que se hubiera iniciado por lo menos en 1998 –cuando la CNDH advirtió del patrón de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez-, es una falta del Estado en el cumplimiento general de su obligación de prevención.**

283. En cuanto al segundo momento –antes del hallazgo de los cuerpos- el Estado, dado el contexto del caso, **tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato de que las víctimas fueran agredidas sexualmente, sometidas a vejámenes y asesinadas. La Corte considera que ante tal**

48 IBIDEM, p. 30, párr. 90. Asimismo puede observarse igual criterio en los Casos: *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*, ob. cit. nota 15, párr. 123. *Caso Comunidad Indígena Sawhoymaxa vs. Paraguay*, ob.cit. nota 45, p. 80, párr. 155.

49 *Jaramillo y otros vr. Colombia*, ob. cit. nota 75, p. 31, párr. 9.

50 *Caso González y otras (Campo Algodonero) vs. México*, ob. cit. nota 14, p. 74, párr. 280.

51 IBIDEM, p.74, párr.281.

*contexto surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días.*⁵².

De la observación de la jurisprudencia analizada pueden extraerse una diversidad de consideraciones. En primer lugar, que la CIDH pareciera supeditar el surgimiento de la obligación positiva de prevenir y reprimir el hecho violatorio de los derechos humanos a la confluencia de tres condiciones: 1) el conocimiento del riesgo real e inminente; 2) la individualización de la persona o grupo de personas en riesgo; 3) la adopción de las medidas necesarias y razonables para prevenir el daño.

En relación a la primera y segunda condición, puede observarse que, la CIDH efectúa una distinción entre el riesgo general de violación a los derechos humanos que puede existir en contextos con marcada presencia de patrones sistemáticos violencia y el riesgo real, inminente e individualizado de que a una persona o grupo de personas concreto, sean víctimas de una violación en sus derechos. La diferenciación que introduce la CIDH, pone de manifiesto que la violación de obligación de proteger en términos generales no conlleva responsabilidad internacional **a la luz de la Convención**, sino surge una obligación estricta de proteger a un individuo concreto.

En relación a esta última condición la CIDH ha expresado que la obligación del Estado de proteger está supeditado a “*a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo*”. Asimismo la CIDH ha entendido que la obligación de prevención surge si los Estados “*no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo*”. Puede observarse que en ciertas oportunidades la CIDH se refiere a la obligación de actuar con diligencia debida en términos positivos y en otros supuestos lo hace en términos negativos. Al respecto, es dable destacar que la opción de uno u otro criterio modifica considerablemente la significación que puede otorgarse a la noción de diligencia debida como condición necesaria para excluir la ilicitud (términos positivos) o condición necesaria para considerar violada la obligación de proteger (términos negativos).

Al respecto, consideramos que la CIDH confunde las condiciones exigibles para el nacimiento de la obligación de prevenir con la causal de exclusión de la ilicitud de su violación. Es de observar que, el conocimiento previo del riesgo y la individualización de la persona que eventualmente va sufrir el daño constituyen las condiciones para que surja la obligación de prevenir. Es entendible que si el Estado no puede prever el riesgo de daño sobre ciertos derechos subjetivos, no haya nacido una obligación estricta de proteger. No obstante, la “*adopción de medidas razonables y necesarias*” no constituye una condición para el surgimiento de la obligación de prevenir como erróneamente ha considerado la CIDH. Por el contrario, en concordancia lógica con las consideraciones de la CIDH, constituye un estándar de comportamiento interno de los Estado que da contenido a la obligación internacional de protección (prevenir y reprimir) y que permite valorar si el Estado ha cumplido el estándar de conducta esperable conforme parámetros internacional y en su caso, opera como una causal de exclusión de la ilicitud de la obligación de proteger o hace procedente la responsabilidad internacional del Estado.

⁵² Caso *González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, ob. cit. nota 14, p.74, párr.282-283.

Tomando en consideración las conceptualizaciones de *diligencia debida* que introduce la CIDH y reflexionando acerca de las implicancias derivadas de dicha consideración, se hace difícil arribar a una definición coherente en torno a la naturaleza jurídica de la *diligencia debida*, que respete un orden lógico entre la concepción y sus efectos reales. La mirada inversa tampoco nos lleva fácilmente a la definición de un concepto. En tanto, si lo que hace la CIDH es examinar las disposiciones de derecho interno adoptadas frente a un riesgo previsible sobre una persona o grupo de personas, ese juicio de razonabilidad que efectúa la CIDH es un análisis comparativo entre las medidas adoptadas y lo que debería haber efectuado el Estado, que nos lleva a admitir la ilicitud de la obligación con los atenuantes que pudiesen corresponder o a excluirla por alcanzar el estándar de comportamiento exigido internacionalmente. Más aún, ese estándar al que apela la Corte no integra el deber de prevención o investigación o se equipara con ellos. Es una categoría externa, cuyo contenido se construye jurisprudencialmente y que probada en el caso concreto excluye la ilicitud del hecho.

—Alcance y condiciones para la determinación del grado de diligencia exigido

La discusión en torno al alcance de la noción de diligencia debida no es privativa del ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y menos aún, un debate de data reciente⁵³. Por el contrario, los diferentes posicionamientos alrededor del alcance de la diligencia debida fueron coetáneos a la primera mención de diligencia debida en el

53 HERSHEY A.S., “The Calvo and Drago Doctrines”, *The American Journal of International Law*, Vol. 1, No. 1 (Jan. - Apr., 1907), pp. 26-45, <http://www.jstor.org/stable/2186283>. FELLER A. H., “Some Observations on the Calvo Clause”, *The American Journal of International Law*, Vol. 27, No. 3, Jul., 1933, pp. 461-468, <http://www.jstor.org/stable/2189974>. BOCHARD E. M., “Responsibility of States at the Hague Codification Conference”, *The American Journal of International Law*, Vol. 24, No. 3, 1930, p.536, <http://www.jstor.org/stable/2189683>. BOCHARD E.M., International Responsibility of the State for Injuries Sustained by Aliens During Civil War, *Proceedings of the American Political Science Association*, Vol. 10, Tenth Annual Meeting, 1913, p.118, <http://www.jstor.org/stable/3038421>. GARNER J.W., “Responsibility of States for injuries suffered by foreigners within their territories on account of Mob Violence, Riots and Insurrection”, *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, Vol. 21, 1927, p.50, <http://www.jstor.org/stable/25656726>. COFFEY H. C., “Responsibility of States for injuries suffered by foreigners within their territories on account of Mob Violence, Riots and Insurrection”, *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, Vol. 21, 1927, p.63, <http://www.jstor.org/stable/25656726>. ANZILOTTI D., “La responsabilité internationale des États à raison des dommages soufferts par des étrangers”, *Revue générale de droit international public*, Tomo XIII, 1906, p. 5, disponible en Bibliothèque Nationale de France <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k734812/f8.tableDesMatières>. HACKWORTH G. H., “Responsibility of States for Damages caused in their Territory to the Person or Property of Foreigners: The Hague Conference for the Codification of International Law”, *The American Journal of International Law*, Vol. 24, No. 3, 1930, p. 512, <http://www.jstor.org/stable/2189682>. EAGLETON C., DUNN F.S., “Responsibility for damages to persons and property of aliens in undeclared war”, *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, Vol. 32, 1938, pp. 127-146, <http://www.jstor.org/stable/25656978>. DUMAS J., La responsabilité des États à raison des crimes et délits commis sur leur territoire au préjudice d'étrangers, *Recueil des cours*, Volume 36 (1931-II), pp. 257-258. BOCHARD E.M., “The Citizen abroad”, *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, (1921-1969), Vol. 21 (April 28-30, 1927), p. 24, <http://www.jstor.org/stable/25656723>.

marco del Derecho Internacional General⁵⁴⁻⁵⁵. Es de observar, que tanto en la jurisprudencia como en la doctrina internacional, se ha venido sosteniendo la existencia de dos fórmulas para interpretar el alcance de la diligencia debida: *Due Diligence* y *Diligentia quam in suis*⁵⁶. La primera indica que el Estado tiene la obligación de cumplir con un estándar mínimo internacional de diligencia debida que fija la jurisprudencia internacional. La segunda, establece que el Estado debe ejercitar el grado de diligencia debida que emplea en sus asuntos internos o frente a sus ciudadanos, según los medios que dispone el Estado.

Del análisis de la jurisprudencia de la CIDH puede observarse que, la Corte adopta claramente la fórmula del *Due Diligence* a partir de la cuál un Estado no sólo tiene la obligación de disponer de medios, sino que los mismos deben ser utilizados “diligentemente” por el Estado conforme un estándar mínimo de comportamiento que fija el conjunto de conductas esperables de un Estado en términos de “razonabilidad”⁵⁷,

54 La primera mención a la noción de diligencia debida en el Derecho Internacional Público tuvo lugar en el marco de una controversia que enfrentaba a Estados Unidos y Gran Bretaña (“*As. del Alabama (Estados Unidos/ Gran Bretaña)*”) donde dicha noción fue utilizada como argumento central para atribuir responsabilidad internacional a Gran Bretaña por haber violado las obligaciones derivadas de la neutralidad. Concretamente, apareció enunciada de forma expresa en las tres reglas del artículo 6 del Tratado de Washington del 8 de mayo de 1871 que establecía: “(...) RULES. A neutral Government is bound: First. To use diligence to prevent the fitting out, arming or equipping, within its jurisdiction, of any vessel which it has reasonable ground to believe is intended to cruise or carry on war against Power with which it is at peace; and also to use like diligence to prevent the departure from its jurisdiction of any vessel intended to cruise or carry on war as above, such vessel having been specially adapted in whole or in part, within such jurisdiction, to warlike use. Secondly .Not permit or suffer either belligerent to make use of its ports or waters as the base of naval operations against the other, or for the purpose of the renewal or augmentation of military supplies or arms, with in such jurisdiction to warlike use. Thirdly, To exercise due diligence in its own ports and waters and, as to all persons within its jurisdiction, to prevent any violation of the foregoing obligations and duties (...)”. (V. BALCH T.W, “*The Alabama Arbitration*”, ed. Allen, Lane & Scott, Philadelphia, 1900, pp. 1-170. BIRIGHAM T., “Alabama Arbitration”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2010, pp.1-4)

55 Es menester señalar que la CIDH se ha expedido respecto de las relaciones entre el Derecho Internacional General y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en lo referido a la responsabilidad internacional del Estado. Puntualmente en el caso *Masacre de Maripán vs. Colombia* la CIDH ha establecido que: “107. Si bien la misma Convención Americana hace expresa referencia a las normas del Derecho Internacional general para su interpretación y aplicación, las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención constituyen en definitiva la base para la determinación de responsabilidad internacional a un Estado por violaciones a la misma. De tal manera, dicho instrumento constituye en efecto *lex specialis* en materia de responsabilidad estatal, en razón de su especial naturaleza de tratado internacional de derechos humanos vis-à-vis el Derecho Internacional general. **Por lo tanto, la atribución de responsabilidad internacional al Estado, así como los alcances y efectos del reconocimiento realizado en el presente caso, deben ser efectuados a la luz de la propia Convención**”. (*Caso Maripán*, ob. cit. nota 22, párr. 107).

56 REMITO BROTONS A., “Spanish Zone of Morocco Claims”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg and Oxford, p. 3.

57El *Oxford English Dictionary* define “reasonable” como “sufficient, adequate, or appropriate for the circumstances or purpose; fair or acceptable in amount, size, number, level, quality, or condition”.

“efectividad”⁵⁸, “necesidad”⁵⁹ y “posibilidad”⁶⁰. Lo expuesto nos permite afirmar que la responsabilidad internacional del Estado por omisión de prevención o represión no constituye una responsabilidad ilimitada del Estado por toda violación a los derechos humanos que acontezca en su territorio, sino que dependerá exclusivamente del cumplimiento o de no del estándar en función del contenido de los criterios mencionados. En cuanto a las características de la noción de *diligencia debida* como un deber internacional o como categoría integrada al deber de prevenir o reprimir, la CIDH coincide con la doctrina en afirmar su carácter flexible y mudable según las circunstancias del caso. La jurisprudencia de la CIDH en el caso “*Velásquez Rodríguez vs. Honduras*” pone en evidente manifiesto que la noción de diligencia debida no se caracteriza por un contenido estático sino que:

*“(…) No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte”*⁶¹.

Es de observar que, con el avance jurisprudencial en la construcción de un estándar mínimo de comportamiento internacional (*Due Diligence*), la variabilidad de su contenido se torna relativa, debido a la existencia de un conjunto de comportamientos que ya han sido consolidados por la CIDH a lo largo de sus sentencias, como “conducta esperables” de los Estados. Pese a ello, es menester señalar que cada caso analizado por la CIDH, reporta especificidades que no son valoradas de la misma forma por el Tribunal y que calibran el alcance de la noción de *diligencia debida* exigible en cada caso.

Respecto a la exigencia de “razonabilidad”, a los fines meramente ilustrativos de su utilización por la CIDH, es dable mencionar la sentencia *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* en la que la CIDH estableció que “*el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos*”⁶². La importancia de este criterio es puesto de manifiesto en el caso *González y otras vs. México* donde la falta de razonabilidad de las medidas adoptadas por el Estado constituyó el eje central de las argumentaciones de la Corte a los fines de atribuir responsabilidad internacional al Estado al decir que:

“284. México no demostró haber adoptado las medidas razonables, conforme a las circunstancias que rodeaban a los casos, para encontrar a las víctimas con vida... Todo esto demuestra que el Estado no actuó con la debida diligencia requerida para prevenir adecuadamente las muertes y agresiones sufridas por las víctimas y que no actuó como razonablemente era

⁵⁸ El *Oxford English Dictionary*, la define “efectivo” como “*that is attended with result or has an effect. Powerful in effect; producing a notable effect; effectual.*”

⁵⁹ El *Oxford English Dictionary* define “necessary”: *Indispensable, vital, essential; requisite.*

⁶⁰ The *Oxford English Dictionary*: *That is capable of being; that may or can exist, be done, or happen (in general, or in given or assumed conditions or circumstances); that is in a person's power, that a person can do, exert, use, etc.*

⁶¹ Caso “*Velásquez Rodríguez vs. Honduras*”, ob.cit. nota 9, p. 36, párr. 175.

⁶² Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, ob. cit. nota 9, p. 36, párr. 174.

de esperarse de acuerdo a las circunstancias del caso para poner fin a su privación de libertad”⁶³.

Es de observar, que otros de los criterios empleados por la CIDH ha sido la “efectividad” de las medidas adoptadas por el Estado. A modo explicativo, es de observar que la CIH se ha referido a este criterio como: “*principio de **efectividad** que debe caracterizar el desarrollo de tales investigaciones*”⁶⁴, “*las medidas de derecho interno han de ser **efectivas** (principio de *effet utile*)*”⁶⁵, “*la realización de una investigación **efectiva** es un elemento fundamental y condicionante*”⁶⁶, “*la Justicia, para ser tal, debe ser oportuna y lograr el **efecto útil** que se desea o se espera con su accionar*”⁶⁷, “*a nivel interno, deben existir recursos adecuados y **efectivos***”⁶⁸.

La exigencia de “necesidad” y “suficiencia” también ha sido introducida por la CIDH como una característica que debe estar presente en las medidas adoptadas. A modo ejemplificativo, en el caso “*Puerto Bello vs. Colombia*”⁶⁹ la Corte ha establecido que:

*“(…) los Estados deben adoptar las **medidas necesarias**, no sólo a nivel legislativo, administrativo y judicial, mediante la emisión de normas penales y el establecimiento de un sistema de justicia para prevenir, suprimir y castigar la privación de la vida como consecuencia de actos criminales, sino también para prevenir y proteger a los individuos de actos criminales de otros individuos e investigar efectivamente estas situaciones (…)*”.

Analizadas las medidas adoptadas en el caso concreto, la CIDH atribuyó responsabilidad internacional al Estado al sostener que el Estado Colombiano:

*“(…) **no adoptó todas las medidas necesarias ni suficientes para evitar que éstos puedan seguir cometiendo hechos como los del presente caso (…)***”⁷⁰.

Es de observar que, tanto el término “efectividad” como “necesidad” se desprende de forma expresa del artículo 2 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos que contempla el Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno al decir que:

⁶³ Caso *González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, ob. cit. nota 14, p.74-75, párr.284.

⁶⁴ Caso *Garibaldi vs. Brasil*, ob. cit. nota 21, p.41, párr. 132.

⁶⁵ Caso *Rosendo Cantú vs. México*, (*Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia 31 de agosto de 2010, p. 57, párr. 163.

⁶⁶ Caso *Gelman vs. Uruguay*, ob. cit. nota 10, p. 56 párr. 186.

⁶⁷ Caso *García Prieto y otros vs. El Salvador*. (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia de 20 de noviembre de 2007, p. 33, párr. 115.

⁶⁸ Caso *Rosenda Cantú y otra vs. México*, (*Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia 31 de agosto de 2010, p. 59, párr. 167.

⁶⁹ Caso “*Pueblo Bello vs. Colombia*”, ob. cit. nota 15, pp. 98-99, párr. 120.

⁷⁰ IBIDEM, p.101, párr. 126.

*“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren **necesarias** para hacer **efectivos** tales derechos y libertades”.*

Por último, es importante mencionar que la CIDH también toma en cuenta la “posibilidad” del Estado en prevenir o reprimir el hecho:

*191. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablece, **en cuanto sea posible**, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción⁷¹.*

Es dable destacar, que la noción de “posibilidad” que emplea la CIDH no puede ser entendida en los términos de “medios o recursos disponibles” por el Estado. La CIDH se equivoca al introducir en algunos fragmentos de sus sentencias que:

*“(…) el Estado debía disponer de un marco normativo adecuado que permitiera asegurar la garantía de los derechos mediante la **acción de los recursos disponibles**⁷²”.*

*“174. El Estado está en el deber jurídico (...) de investigar **seriamente con los medios a su alcance** las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación”⁷³.*

*“(…) Esta investigación debe ser realizada por **todos los medios legales disponibles** y orientarse a la determinación de la verdad⁷⁴.*

Al respecto consideramos equívocas las afirmaciones de la CIDH. Más aún creemos que una interpretación de este tipo implicaría aceptar una fórmula *Diligentia quam in suis* que justifique la posibilidad de oponer las disposiciones de derecho interno como el remedio “posible” para justificar el incumplimiento de una obligación internacional; alternativa que ha sido rechazada históricamente por la doctrina y jurisprudencia internacional. Al respecto se ha sostenido de forma coincidente que el derecho interno de los Estados constituye un mero “hecho” a la luz del Derecho Internacional⁷⁵. Asimismo, las dos Convenciones de Viena de Derecho de los Tratados

⁷¹ Caso *Gelman vs. Uruguay*, ob. cit. nota 10, p. 56, párr. 191.

⁷² Caso *Anzualdo Castro, vs. Perú*, ob. cit. nota 24, p.34, párr.102.

⁷³ Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, ob. cit. nota 9, p. 36, párr. 174.

⁷⁴ Caso *Gelman vr. Uruguay*, ob. cit. nota 10, p. 56, párr. 186.

⁷⁵ PCIJ, *Treatment of Polish nationals and other persons of Polish origin or speech in the Danzig Territory*, (1932), Série A/B, n. 44, p. 24; PCIJ, *Case of the Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*, (1932) Série A/B, n. 46, p. 167.

(1969 y 1986 respectivamente) prohíben que una Parte invoque disposiciones de derechos interno para intentar justificar el incumplimiento del un tratado (artículo 27)⁷⁶. Con igual criterio, el artículo 32 del Proyecto sobre '*Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos*' (REHII)⁷⁷ aprobado en segunda lectura (C.IV) el 26 de julio de 2001 y elevado a la Asamblea General (AG) para ser aprobado por resolución e incorporado como Anexo⁷⁸, contempla el principio de irrelevancia del derecho interno⁷⁹ frente al derecho internacional.

Pese a la importancia de los argumentos expuestos, es imprescindible señalar que en materia de protección de los derechos humanos, el derecho interno no constituye un mero hecho sin efecto alguno en la esfera internacional. Por el contrario, al momento de evaluar el cumplimiento o no de la obligación internacional de garantizar, el derecho interno de los Estados reviste trascendencia internacional, al grado tal que de su contenido y modalidad en el que ha sido utilizado, depende el cumplimiento o no de la obligación internacional de prevenir o reprimir el hecho violatorio de los derechos humanos⁸⁰. La naturaleza jurídica de estas normas o disposiciones internas que son internacionalmente valoradas no ha sido definida por la jurisprudencia de la CIDH. Tampoco puede encontrarse un desarrollo doctrinal al respecto. Por su parte, Drnas de Clément ha sostenido que “normas dictadas por un Estado en cumplimiento de estándares mínimos de debida diligencia constituyen *tertium genus* entre las normas de derecho interno y las internacionales”⁸¹.

La dialéctica interpretativa que conecta ambas dimensiones jurídicas (Derecho interno vs. Derecho internacional), ha sido puesta de manifiesto por la CIDH en la sentencia *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia* (2006) al sostener la Corte que “para

⁷⁶ Artículo 27. *El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.*

⁷⁷ *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. II, Part Two, Document A/56/10: Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session, 23 April–1 June and 2 July–10 August 2001, pp. 27-31.

⁷⁸ A/CN.4/L.602/Rev.1.

⁷⁹ El artículo 32 del Proyecto de REHII establece que: “*El Estado responsable no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de la presente parte*”.

⁸⁰ En el *Caso Olmedo Bustos y otros vs. Chile* (“*la última tentación de Cristo*”), (*Fondo, Reparaciones y Costas*), Sentencia del 05 de febrero del 2001, la CIDH estableció en el punto resolutivo N° 4 que Chile debía modificar su Constitución Nacional, expresando que: “*el Estado debe modificar su ordenamiento jurídico interno, en un plazo razonable, con el fin de suprimir la censura previa para permitir la exhibición de la película "La Última Tentación de Cristo", y debe rendir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro de un plazo de seis meses a partir de la notificación de la presente Sentencia, un informe sobre las medidas tomadas a ese respecto*”. Con igual criterio en el *Caso Barrios Altos vs. Perú* (*Fondo*), Sentencia de 14 de marzo de 2001 la CIDH decidió en su punto resolutivo: “*Declarar que las leyes de amnistía N 26479 y N 26492 son incompatibles con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, en consecuencia, carecen de efectos jurídicos*”.

⁸¹ DRNAS DE CLEMENT Z. “Valor de las normas de Derecho Interno que cubren el contenido sustantivo de la Diligencia Debida”, Decimocuarto Congreso Ordinario de la A.A.D.I, Décimo Congreso Argentino de Derecho Internacional “Dr. Manuel Viera” (Mendoza, 25 a 27 de setiembre de 1997), p. 4.

determinar si la obligación de proteger los derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal por la vía de una investigación seria de lo ocurrido, se ha cumplido a cabalidad, **es preciso examinar los procedimientos abiertos a nivel interno destinados a dilucidar los hechos ocurridos(...)**⁸² Asimismo, la CIDH ha enfatizado que **“el examen debe hacerse a la luz de lo que dispone el artículo 25 de la Convención Americana y de los requerimientos que impone el artículo 8 de la misma para todo proceso, y se efectuará en profundidad en el próximo capítulo de esta sentencia(...)**⁸³.

No obstante, la evaluación que efectúa la CIDH de las disposiciones de derecho interno, no autoriza a los Estados a oponer las dificultades y circunstancias nacionales que imposibilitan la efectividad del mismo como argumento viable para justificar el incumplimiento de la obligación de proteger o excluir la ilicitud. Al respecto la CIDH ha sostenido en el asunto *Masacre de Maripán vs. Colombia* (2005) que **“(…) las condiciones del país, sin importar qué tan difíciles sean, no liberan a un Estado Parte en la Convención Americana de sus obligaciones establecidas en ese tratado, que subsisten particularmente en casos como el presente (...)**⁸⁴. Es de observar que, en el *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname* (2005) la CIDH atemperó dicha afirmación al decir que esas condiciones, **“generalmente no liberan a un Estado Parte en la Convención Americana de sus obligaciones”**⁸⁵. En el *Caso García Asto y Ramírez Rojas* (2005), la CIDH reiteró que las condiciones de dificultad no liberan al Estado de las obligaciones que se desprende de la Convención pero aceptando posibles excepciones **“salvo en los casos en ella misma establecidos”**⁸⁶.

En el *Caso de las Hermanas Serrano Cruz* la CIDH se expidió respecto de los supuestos de conflicto armado no internacional y la posibilidad de oponer estas circunstancias como causal de exclusión de ilicitud:

“(…) el Estado no puede cuestionar la plena vigencia de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana, con fundamento en la existencia de un conflicto armado de carácter no internacional. La Corte estima necesario reiterar que la existencia de un conflicto armado de carácter no internacional no exonera al Estado de observar sus obligaciones de respetar y garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana a todas las personas bajo su jurisdicción, así como tampoco suspende su vigencia”⁸⁷.

⁸² *Caso Masacre de Pueblo Bello*, ob. cit. nota 15, p.109 párr. 148.

⁸³ IBIDEM.

⁸⁴ *Caso Masacre de Maripán vs. Colombia*, ob. cit. nota 22, p. 140, párr. 238.

⁸⁵ *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname*, (*Excepciones Preliminares, Fondo, reparaciones y Costas*), Sentencia de 15 de junio de 2005, p. 66, párr. 153.

⁸⁶ *Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú*, (*Excepciones Preliminares, Fondo, reparaciones y Costas*) Sentencia de 25 de noviembre de 2005, p. párr. 170.

⁸⁷ *Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*, Sentencia 23 de noviembre de 2004, p. 41, párr. 118.

Asimismo la CDI, cuando analizaba la fuerza mayor como causal de exclusión de la ilicitud estableció que no estarían comprendidas *“las circunstancias en las que el cumplimiento de una obligación se hayan vuelto más difícil, por ejemplo debido a una crisis política o económica. Tampoco abarca situaciones provocadas por el descuido o la ineficacia del Estado interesado aún si en si mismo el perjuicio resultante fue accidental y no intencional”*⁸⁸.

Con igual criterio, en su Voto Razonado sobre el caso *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia* (2006) el Juez Cançado Trindade ha sostenido que *“las supuestas o alegadas dificultades de orden interno son un simple hecho, y no eximen los Estados Partes en tratados de derechos humanos de la responsabilidad internacional por el no-cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas”*. Asimismo el Juez Cançado Trindade en su Voto Razonado de la Resolución interpretativa del caso *El Amparo vs. Venezuela* estableció que:

“14. En definitiva no se puede legítimamente esperar que dichas disposiciones convencionales se “adapten” o se subordinen a las soluciones de derecho constitucional o de derecho público interno, que varían de país a país, y aún menos a ordenamientos particularmente circunscritos, y de aplicación por definición especial o limitada, como lo son las legislaciones militares y relativas a los fueros militares. La Convención Americana, además de otros tratados de derechos humanos, buscan, a contrario sensu, tener en el derecho interno de los Estados Partes el efecto de perfeccionarlo, para maximizar la protección de los derechos consagrados, acarreado, en este propósito, siempre que necesario, la revisión o revocación de leyes nacionales -particularmente las de excepción - que no se conformen con sus estándares de protección”.

Asimismo, con el objeto de sortear los obstáculos derivados de interpretaciones restringidas a la “posibilidad” del Estado en función de los “medios a su alcance”, la CIDH ha entendido que las posibilidades de prevención del riesgo han de ser “razonables”. Lo que implica concluir que en caso de que el Estado no disponga de los medios necesarios para evitar un riesgo, en la medida de que el Estado hubiese podido “razonablemente” disponer de ellos nace su responsabilidad internacional por omisión. Igualmente no es necesario que el Estado agote de los medios que dispone sino que debe emplear sólo los que razonablemente generan como resultado la prevención del daño. La cuestión está en dilucidar cuáles son las condiciones o circunstancias que tiene en cuenta la CIDH para dilucidar la razonabilidad o no de un conjunto de de medidas adoptadas por el Estado. Entre las condiciones o circunstancias valoradas por la CIDH en su jurisprudencia encontramos: * Las dificultades derivadas de la planificación y ejecución de las políticas públicas. * El bien jurídico protegido. *La calidad de la persona o grupo de personas protegido. * Mayor o menor previsibilidad del riesgo de daño en relación a una persona o grupo de personas individualizado.

88A/56/10 Doc. sobre ‘Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 53^a período de sesiones’, 23 de abril a 1^o de junio-2 de julio al 10 de agosto de 2001, p. 187. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/law/ilc/a5610.pdf>

1. Dificultades derivadas de la planificación y ejecución de políticas públicas

Hemos señalado *up supra* que las condiciones del país por más difíciles que sean, no constituyen en sí mismas una causal de exclusión de ilicitud de las obligaciones internacionales. Sin embargo, nada obsta a que las condiciones del país no sean valoradas por la CIDH a los fines de graduar la diligencia debida exigida a los Estados Partes. Del análisis de la jurisprudencia de la CIDH puede observarse que en el caso *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*⁸⁹ es la primera vez en que la CIDH recepta el criterio estudiado. Es de destacar, que su desarrollo no corresponde a autoría de la CIDH sino que es una aplicación que efectúa la CIDH de la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos (en adelante CEDH) en el caso *Osman vs. United Kingdom* donde dicho Tribunal interpretaba los alcances del artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

Mediante una transcripción literal del párrafo 116 del caso *Osman vs. United Kingdom* la CIDH estableció en el caso *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia* que⁹⁰:

*63. Teniendo en cuenta las **dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas en las sociedades modernas, la impredecibilidad de la conducta humana y las elecciones de carácter operativo** que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, dicha obligación positiva debe ser interpretada de forma que no imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Por consiguiente, **no todo alegado riesgo a la vida impone a las autoridades la obligación convencional de tomar medidas operativas para prevenir que aquel riesgo llegue a materializarse. Para que surja esa obligación positiva, debe ser establecido que al momento de los hechos las autoridades sabían, o debían haber sabido, de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de un individuo identificado o de algunos individuos respecto de actos criminales de terceros, y que tales autoridades no tomaron las medidas dentro del alcance de sus poderes que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para evitar dicho riesgo** (ver la sentencia de *Osman* [...], pág. 3159, párr. 116). (Traducción de la Secretaría)⁹¹.*

2. Bien jurídico protegido o el derecho conculcado

El segundo de los criterios valorados por la CIDH al momento de regular el alcance de la noción de diligencia debida se vincula con el bien jurídico protegido y con el derecho que ha sido violado. De esta forma, en relación al derecho a la vida, por ejemplo, la CIDH ha reiterado en su reciente caso *Isben Cárdenas e Isben Peña vs. Bolivia* que:

⁸⁹ Caso *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, ob. cit. nota 15, p. 100, párr. 124.

⁹⁰ IBIDEM, p.15, párr. 63.

⁹¹ ECHR, *Kiliç v. Turkey*, judgment of 28 March 2000, Application No. 22492/93, paras. 62 and 63; *Osman v. the United Kingdom*, ob. cit. nota 46, paras. 115 and 116.

217. Al respecto, este Tribunal ha establecido que la eficiente determinación de la verdad en el marco de la obligación de investigar una muerte, debe mostrarse desde las primeras diligencias con toda acuciosidad⁹². **En este sentido, la Corte ha especificado los principios rectores que es preciso observar en una investigación cuando se está frente a una muerte violenta.** Las autoridades estatales que conducen una investigación de este tipo deben intentar como mínimo, inter alia: i) identificar a la víctima; ii) recuperar y preservar el material probatorio relacionado con la muerte, con el fin de ayudar en cualquier potencial investigación penal de los responsables; iii) identificar posibles testigos y obtener sus declaraciones en relación con la muerte que se investiga; iv) determinar la causa, forma, lugar y momento de la muerte, así como cualquier patrón o práctica que pueda haber causado la muerte, y v) distinguir entre muerte natural, muerte accidental, suicidio y homicidio. Además, es necesario investigar exhaustivamente la escena del crimen, se deben realizar autopsias y análisis de restos humanos, en forma rigurosa, por profesionales competentes y empleando los procedimientos más apropiados⁹³.

Por su parte, en el caso *González y otras vs. México (Campo Algodonero)*, la CIDH se basa en ‘Manual sobre la Prevención e Investigación Efectiva de Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias’ de las Naciones Unidas para establecer cuál es el estándar de diligencia que debe cumplirse en casos de violaciones al derecho a la vida en estos términos:

301. Además, los estándares internacionales señalan que, en relación con la escena del crimen, los investigadores deben, como mínimo, fotografiar dicha escena, cualquier otra evidencia física y el cuerpo como se encontró y después de moverlo; todas las muestras de sangre, cabello, fibras, hilos u otras pistas deben ser recogidas y conservadas; examinar el área en busca de huellas de zapatos o cualquier otra que tenga naturaleza de evidencia, y hacer un informe detallando cualquier observación de la escena, las acciones de los investigadores y la disposición de toda la evidencia coleccionada⁹⁴.

Asimismo, en casos de investigaciones penales por violencia sexual cometida contra mujeres, la CIDH ha reiterado en el caso *Rosendo Cantú y otras vs. México* que:

En casos de violencia contra la mujer, ciertos instrumentos internacionales resultan útiles para precisar y dar contenido a la obligación estatal reforzada

⁹² *Isben Cárdenas e Isben Peña vs. Bolivia*, ob. cit. nota 24, p. 69, párr. 217. Con igual criterio se ha expedido la CIDH en los casos: *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 21 de septiembre de 2006, p. 45 párr. 120; *Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador, (Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 4 de julio de 2007, p. 36, párr. 121; *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, ob. cit. nota 14, p.78 párr. 300.

⁹³ La CIDH ha receptado este criterio en los siguientes casos: *Isben Cárdenas e Isben Peña vs. Bolivia*, ob. cit. nota 23, p. 69, párr. 217; *Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 7 de junio de 2003, pp. 79-80 párr. 127; *Caso Kawas Fernández vs. Honduras (Fondo, Reparaciones y Costas)*, sentencia 3 de abril de 2009, p. 36, párr. 102, y *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, supra, ob. cit. nota 14, p.78, párr. 300.

⁹⁴ *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, ob. cit. nota 14, p.79, párr. 302.

de investigarlos con la debida diligencia. Entre otros, en **una investigación penal por violencia sexual es necesario que:** i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, la investigación inmediata del lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso⁹⁵.

3. Calidad de la persona protegida

La calidad de la persona que ha sido víctima de la violación a los derechos humanos también es especialmente valorada por la CIDH al momento de fijar el alcance de la diligencia debida.

En el caso *González y otras vs. México (Campo Algodonero)* la CIDH estableció que:

*293. La Corte considera que el deber de investigar efectivamente, siguiendo los estándares establecidos por el Tribunal (supra párrs. 287 a 291) **tiene alcances adicionales cuando se trata de una mujer que sufre una muerte, maltrato o afectación a su libertad personal en el marco de un contexto general de violencia contra las mujeres***⁹⁶.

En el caso *Rosendo Cantú y otra vs. México* la CIDH también hizo hincapié en la situación especial de la niña indígena al sostener que:

*Desde el momento en que el Estado tuvo conocimiento de la existencia de una violación sexual cometida contra **quien pertenece a un grupo en situación de especial vulnerabilidad por su condición de indígena y de niña**, tiene la obligación de realizar una investigación seria y efectiva que le permita confirmar la veracidad de los hechos y determinar los responsables de los mismos*⁹⁷

La argumentación de la CIDH para elevar el estándar de diligencia debido exigido al Estado en casos de mujeres víctimas de violaciones a sus derechos humanos es explicada en el caso *González y otras vs. México (Campo Algodonero)* y se funda en

⁹⁵ Caso *Rosendo Cantú y otras vs. México*, ob. cit. nota 65, p. 63, párr. 178.

⁹⁶ Caso *González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México*, ob. cit. nota 14, p.76, párr.293.

⁹⁷ Caso *Rosendo Cantú y otra vs. México*, ob. cit. nota 65, p. 36, párr. 103.

la jurisprudencia de la CEDH relativa a la discriminación por motivo de raza. En el caso concreto de las mujeres la CIDH intenta otorgar una mayor protección a este grupo partiendo de la consideración que el Estado no sólo tiene la obligación de prevenir e investigar la muerte de las mujeres sino que debe hacerlo de forma tal que contribuya a la transformación de la cultura misógina y discriminatoria contra las mujeres.

4. Mayor o menor previsibilidad del riesgo de daño en relación a una persona o grupo de personas individualizado

Respecto a este criterio, es preciso efectuar una distinción entre el conocimiento de riesgo como condición a la que está supeditada el nacimiento de la obligación de prevención, y la determinación del grado de conocimiento que tenía como circunstancia influyente en el grado de diligencia exigido al Estado. Es de observar que, la CIDH toma en consideración el grado de conocimiento del riesgo sobre la base de dos indicadores. En primer lugar, la CIDH examina si la persona víctima de la violación a los derechos humanos se encontraba inmersa en un contexto sistemático y generalizado de violación de derechos humanos. Está claro que esta perspectiva le permite concluir que el grado de conocimiento del riesgo por el Estado era elevado. Al respecto puede verse este razonamiento de la CIDH en el caso *Jaramillo y otro vs. Colombia*, donde la Corte estableció que:

*90. Consecuentemente, la Corte considera que un Estado tiene la obligación de adoptar todas las medidas necesarias y razonables para garantizar el derecho a la vida, libertad personal e integridad personal de aquellos defensores y defensoras que denuncien violaciones de derechos humanos y que se encuentren en una situación de especial vulnerabilidad como lo es el conflicto armado interno colombiano, siempre y cuando el Estado tenga conocimiento de un riesgo real e inmediato en contra de éstos y toda vez que existan posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo*⁹⁸.

En segundo indicador que considera la CIDH a los fines de evaluar el grado de diligencia exigible es el nivel de contribución del Estado a la creación o al mantenimiento de la situación de riesgo. A tal efecto la CIDH ha entendido en el asunto “*Pueblo Bello vs. Colombia*” que:

151. A las situaciones antes descritas de falta de debida diligencia en la protección, incluso preventiva, de los habitantes de Pueblo Bello, y en las investigaciones abiertas al efecto, se añade que fue el propio Estado el que creó una situación de riesgo que después no controló ni desarticuló (supra párrs. 125 a 128).

Asimismo, el caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, la CIDH estableció que a los fines de hacer efectiva la obligación de investigar, no era suficiente tomar los recaudos propios de la investigación diligente sino que era necesario valorar el contexto de violación de los derechos humanos y desarticular las estructuras de poder que formaron parte del crimen:

⁹⁸ Caso *Jaramillo y otros vs. Colombia*, ob. cit nota 21, p. 30, párr. 90; Caso de la Masacre de Pueblo Bello, ob. cit. nota 15, pp. 98-99, párr. 123; Caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*. Ob. cit. nota 45, p. 80, párr. 155.

*“(...)No basta el conocimiento de la escena y circunstancias materiales del crimen, sino que resulta imprescindible analizar el conocimiento de las estructuras de poder que lo permitieron, diseñaron y ejecutaron intelectual y materialmente, así como de las personas o grupos que estaban interesados o se beneficiarían del crimen (beneficiarios). Esto puede permitir, a su vez, la generación de hipótesis y líneas de investigación; el análisis de documentos clasificados o reservados, y un análisis de la escena del crimen, testigos, y demás elementos probatorios, pero sin confiar totalmente en la eficacia de mecanismos técnicos como éstos para desarticular la complejidad del crimen, en tanto los mismos pueden resultar insuficientes. En consecuencia, **no se trata sólo del análisis de un crimen de manera aislada, sino inserto en un contexto que proporcione los elementos necesarios para comprender su estructura de operación**⁹⁹.*

149. Tal como fue indicado (supra párrs. 116 a 122), la debida diligencia en las investigaciones implicaba **tomar en cuenta los patrones de actuación de la compleja estructura de personas que cometió** la ejecución extrajudicial, ya que esta estructura permanece con posterioridad a la comisión del crimen y, precisamente para procurar su impunidad, opera utilizando amenazas para causar temor en quienes investigan y en quienes podrían ser testigos o tener un interés en la búsqueda de la verdad, como es el caso de los familiares de las víctimas. El Estado debía haber adoptado las **medidas suficientes de protección e investigación para prevenir ese tipo de intimidaciones y amenazas**¹⁰⁰.

En el caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia* la CIDH dispuso que:

123. La Corte considera que el Senador Cepeda Vargas fue **ostensiblemente desprotegido ante la situación de riesgo que enfrentaba, por el contexto general de violencia contra la UP y PCC, por ser dirigente político y Senador por esos partidos. En este contexto, agentes estatales se abstuvieron de brindar la protección especial debida al Senador Cepeda**¹⁰¹.

En el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* la CIDH estableció que:

132. Asimismo, el Tribunal considera que esa obligación de investigar los alegados actos de tortura **era aún más relevante si se tiene en cuenta el contexto que antecedió al presente caso respecto a la obtención de confesiones y declaraciones mediante coacción y los deberes de debida diligencia estricta que deben operar en zonas de alta presencia militar**¹⁰².

⁹⁹ Caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, ob. cit. nota 12, p.45, párr.119.

¹⁰⁰ IBIDEM, p.73, párr.201.

¹⁰¹ IBIDEM, p.46-47, párr.123.

¹⁰² Caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, ob. cit nota 32, p. 54, párr. 132.

¶ Conclusiones

Del análisis de la jurisprudencia de la CIDH se desprende con claridad que aún no existe un consenso jurisprudencial respecto de la naturaleza jurídica de la noción de *diligencia debida*. Las aproximaciones que efectúa la CIDH, no respetan un orden lógico entre los alcances de la definición y los efectos que verdaderamente se le adjudican a la constatación de que el estándar ha sido alcanzado por el Estado o no.

Las consideraciones en torno de la *diligencia debida* como un mero estándar de conducta integrado en otra obligación internacional (prevención o represión del daño) o equiparado con ella, tienen por objeto limitar la fundamentación de la responsabilidad internacional de los Estados a la violación de una obligación de mero esfuerzo (obligación de medios). La interpretación de la CIDH, es entendible si consideramos que, en la lógica universal de los Estados, más que sentar bases que justifiquen la procedencia de la responsabilidad internacional, buscan deslindarse de la misma. No obstante, la posición que subyace de la jurisprudencia de la CIDH es profundamente reprochable. Asimismo esquivo sutilmente un debate profundo en torno al principio de no dañar, y sus implicancias en relación al resultado dañoso. Al momento de visibilizar cuál es la norma vulnerada en los casos estudiados, la CIDH resuelve la compleja confusión entre el deber de no dañar, la obligación de prevención y represión, y la noción de *diligencia debida*, de forma extremadamente simplista igualando términos y debilitando su alcance.

La falta de consenso en la definición de la noción de *diligencia debida* es preocupante. Más aún, si tomamos en consideración que la CIDH apela a esta noción en prácticamente la totalidad de sus pronunciamientos sorteando su debate ontológico, lo que facilita que la CIDH se sirva de la ambigüedad del término para concluir si el Estado se esforzó en evitar el daño o no. Al respecto es necesario que la CIDH adopte un criterio uniforme en su definición, de forma sólida y coherente.

Es de observar que, otro punto interesante de destacar es el reconocimiento que efectúa la CIDH de la existencia de ciertas condiciones o circunstancias para determinar el grado de diligencia exigido en el caso concreto. Al respecto consideramos dicho reconocimiento como un verdadero aporte a la sistematización y visibilización de los criterios valorados por la CIDH a la hora de resolver un caso. Asimismo creemos que tanto la determinación de estas condiciones como la construcción progresiva de estándares de conducta conforme las particularidades de cada temática contribuye a fomentar que la CIDH no sea sólo pensada como una instancia de condena al Estado después de los hechos violatorios a los derechos humanos, sino que sus pronunciamientos sean valorados por los Estados para trabajar preventivamente conforme las exigencias de la CIDH y así evitar ser declarados internacionalmente responsable.

Por último, es de observar que la profundización de la noción de *diligencia debida* a la luz de la hermenéutica de la CIDH abarca un vasto campo a explorar, con el objeto de contribuir a la delimitación de conceptos y a la cristalización de normas cuyo coste no puede seguir siendo evadido por la jurisprudencia internacional.

🔗Bibliografía

- ANZILOTTI D., “La responsabilité internationale des États à raison des dommages soufferts par des étrangers”, *Revue générale de droit international public*, Tomo XIII, 1906, p. 5, disponible en Bibliothèque Nationale de France <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k734812/f8.tableDesMatières>
- BALCH T.W., “The Alabama Arbitration”, ed. Allen, Lane & Scott, Philadelphia, 1900, pp. 1-170.
- BIRIGHAM T., “Alabama Arbitration”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2010, pp.1-4.
- BOCHARD E. M., “Responsibility of States at the Hague Codification Conference”, *The American Journal of International Law*, Vol. 24, No. 3, 1930, p.536, <http://www.jstor.org/stable/2189683>
- BOCHARD E.M., International Responsibility of the State for Injuries Sustained by Aliens During Civil War, *Proceedings of the American Political Science Association*, Vol. 10, Tenth Annual Meeting, 1913, p.118, <http://www.jstor.org/stable/3038421>
- BOCHARD E.M., “The Citizen abroad”, *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, (1921-1969), Vol. 21 (April 28-30, 1927), p. 24, <http://www.jstor.org/stable/25656723>
- BYRNES, A. BATH, E. “Violence against Women, the Obligation of Due Diligence, and the Optional Protocol to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women Recent Developments”, *Human Rights Law Review*, Vol. 8, No. 3, 2008, pp.517-533.
- CHIRWA, D. M., “The doctrine of state responsibility as a potential means of holding private actors accountable for human rights”, *Melbourne Journal of International Law*, Vol.5, 2004, pp. 1-36.
- COFFEY H. C., “Responsibility of States for injuries suffered by foreigners within their territories on account of Mob Violence, Riots and Insurrection”, *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, Vol. 21, 1927, p.63, <http://www.jstor.org/stable/25656726>
- COOK, R. “Accountability in International Law for violations of human rights by Non-state actors”, *Stud. Transnat'l Legal Pol'y*, Vol. 25, pp. 93-116, 1993.
- CRIMM, N. J. , “Post-September 11 fortified Anti-Terrorism Measures Compel Heightened Due Diligence”, *Pace Law Review*, Vol. 25, 2004, pp. 203-208.
- DRNAS DE CLEMENT Z. “Valor de las normas de Derecho Interno que cubren el contenido sustantivo de la Diligencia Debida”, *Decimocuarto Congreso Ordinario de la A.A.D.I, Décimo Congreso Argentino de Derecho Internacional “Dr. Manuel Viera” (Mendoza, 25 a 27 de setiembre de 1997)*, p. 4.
- DUMAS J., La responsabilité des États à raison des crimes et délits commis sur leur territoire au préjudice d'étrangers, *Recueil des cours*, Volume 36 (1931-II), pp. 257-258.
- EAGLETON C., DUNN F.S, “Responsibility for damages to persons and property of aliens in undeclared war”, *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, Vol. 32, 1938, pp. 127-146, <http://www.jstor.org/stable/25656978>
- FARRIOR, S. CLAGETT, B. “State Responsibility for Human Rights Abuses by Non-State Actors”, *Proceedings of the Annual Meeting, American Society of International Law*, Vol. 92. The Challenge of Non-State Actors (APRIL 1-4, 1998), pp. 299-306.
- FELLER A. H., “Some Observations on the Calvo Clause”, *The American Journal of International Law*, Vol. 27, No. 3, Jul., 1933, pp. 461-468, <http://www.jstor.org/stable/2189974>

- GARCIA ELORRIO M. “Algunas consideraciones sobre las divergencias e incoherencias en torno noción de diligencia debida en el Proyecto de la CDI sobre Responsabilidad del Estado por hecho ilícito”, publication in progress, *Nueva Serie II*, Vol. 2, N° 1, provisional pp. 244-269, ed. La Ley, 2011, Buenos Aires.
- GARNER J.W, “Responsibility of States for injuries suffered by foreigners within their territories on account of Mob Violence, Riots and Insurrection” , *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting*, Vol. 21, 1927, p.50, <http://www.jstor.org/stable/25656726>.
- HACKWORTH G. H., “Responsibility of States for Damages caused in their Territory to the Person or Property of Foreigners: The Hague Conference for the Codification of International Law”, *The American Journal of International Law*, Vol. 24, No. 3, 1930, p. 512, <http://www.jstor.org/stable/2189682>.
- HAKIMI M. “State Bystander Responsibility”, *European Journal of International Law*, Vol. 21, no. 2, pp. 341-385.
- HERSHEY A.S, “The Calvo and Drago Doctrines”, *The American Journal of International Law*, Vol. 1, No. 1 (Jan. - Apr., 1907), pp. 26-45, <http://www.jstor.org/stable/2186283>.
- HESSBRUEGGE J.A “Human Right violations arising from conduct of Non-state actors”, *Buffalo Human Rights’ Law Review*, Vol. 11, 2005, pp. 21- 88
- HEYMAN M.A. “Domestic Violence and Asylum: Toward a Working Model of Affirmative State Obligations”, Oxford University Press, 2005, pp. 729-748.
- HOPPE C. “Passing the Buck: State Responsibility of Private Military Companies”, *European Journal of International Law*, Vol. 19, n°5, 2008, pp. 989-1014.
- KENDALL J., BARON P.O. ALLENBAUG M. H. “The Due Diligence in the era of Globalized Terrorism”, “*The international Lawyer*”, Vol. 36, Nro.1, 2002, p.49-66.
- NOLAN A. “Addressing Economic and Social Rights Violations by Non-state Actors through the Role of the State: A Comparison of Regional Approaches to the ‘Obligation to protect’”, *Human Rights Law Review*, 9:2, 2009, pp. 225-255.
- MERON, T. “State Responsibility for Violations of Human Rights”, Proceedings of the Annual Meeting, *American Society of International Law*, Vol. 83(April 5-8, 1989), pp. 372-385.
- MILANOVIC M. “From Compromise to Principle: Clarifying the Concept of the State Jurisdiction in Human Rights Treaties”, *Human Rights Law Review*, 8:3, 2008, pp. 411-448.
- McCORQUODALE, R. Proceedings of the Annual Meeting, *American Society of International Law*, Vol. 96(MARCH 13-16, 2002), pp. 384-388.
- McCORQUODALE R., LA FORGIA R. “Taking off the Blindfolds: Torture by Non-State Actors”, *Human Rights Law Review*, Volume I, Number 2, 2001, pp. 189-218.
- OBOKATA, T. “Smuggling of Human Beings from a Human Rights Perspective: Obligations of Non-State and State Actors under International Human Rights Law”, *Oxford University Press*, 2005, pp.394-415.
- REMITO BROTONS A., “Spanish Zone of Morocco Claims”, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg and Oxford, p. 3.
- ROTH-ARRIAZA, N. “State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law”, *California Law Review*, Vol. 78, No. 2 (Mar., 1990), pp. 449-513.
- RUYS T. VERHOEVEN “Attacks by private actors and the right of Self-defense”, *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 10, N°3, 2005, pp. 289.-320.

- TZEVELEKOS P. V. "In search of alternative solutions: ¿Can the State of origin be held responsible for Investor's Human Rights abuses that are not attributable to it? *Brook. J. Int'l. L.*, Vol. 35, 2010, pp. 155-231.
- WAGNER M., "Non state actors", *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2010, Oxford, pp. 1-10.