

LA INDEBIDA CRIMINALIZACIÓN DE DEFENSORAS Y DEFENSORES DE DERECHOS HUMANOS DESDE LA PERSPECTIVA INTERAMERICANA*

J. Jesús OROZCO HENRÍQUEZ**

A José Luis Soberanes

SUMARIO: I. *La importancia de la labor de las defensoras y los defensores.* II. *El derecho a defender los derechos en el sistema universal y en los sistemas regionales.* III. *La criminalización a defensoras y defensores a través del uso indebido del derecho penal.* IV. *Respuesta frente a la criminalización.*

Con objeto de rendir homenaje al destacado académico y defensor de los derechos humanos José Luis Soberanes Fernández, colega también del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, me propongo proporcionar un panorama sobre el uso indebido del derecho penal en contra de defensoras y defensores de derechos humanos desde la perspectiva interamericana. Para tal efecto, me referiré, en primer lugar, a la importancia de la labor de las defensoras y los defensores; en segundo lugar, al derecho a defender los derechos en el sistema universal y en los sistemas regionales; en tercero, al problema de la criminalización a defensoras y defensores a través del uso indebido del derecho penal, y, finalmente, propondré algunas líneas de acción que los Estados pueden adoptar para proteger la labor de las defensoras y los defensores, y evitar su criminalización.

* El autor agradece a Débora Benchoam, Christian González y Jorge H. Meza su valioso apoyo en la elaboración de este trabajo.

** Investigador titular en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y miembro de la Junta de Gobierno de la UNAM; investigador nacional, nivel III, del Sistema Nacional de Investigadores; comisionado, ex presidente y Relator sobre Defensoras y Defensores de Derechos Humanos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; consejero de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico.

I. LA IMPORTANCIA DE LA LABOR DE LAS DEFENSORAS Y LOS DEFENSORES

La labor de las defensoras y los defensores es fundamental para la implementación universal de los derechos humanos, así como para la existencia plena de la democracia y el Estado de derecho. En este sentido, la CIDH ha señalado que la labor de las defensoras y los defensores, a través de la protección de individuos y grupos de personas que son víctimas de violaciones de derechos humanos, de la denuncia pública de las injusticias que afectan a importantes sectores de la sociedad y del necesario control ciudadano que ejercen sobre los funcionarios públicos y las instituciones democráticas, entre otras actividades, los convierte en una pieza irremplazable para la construcción de una sociedad democrática sólida y duradera.¹ Por ello, la Comisión ha reiterado que cuando se impide a una persona la defensa de los derechos humanos, se afecta directamente al resto de la sociedad.

En igual sentido, la Asamblea General de la OEA ha reconocido la valiosa contribución de las y los defensores en la promoción, respeto y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las Américas, así como en la representación y defensa de individuos, minorías y otros grupos de personas cuyos derechos se ven amenazados o violados.²

A su vez, según Naciones Unidas, las y los defensores de derechos humanos contribuyen a mejorar las condiciones sociales, políticas y económicas; a reducir las tensiones sociales y políticas; a consolidar la paz a nivel nacional, y a promover la toma de conciencia con respecto a los derechos humanos en el plano nacional e internacional.³

De acuerdo con la Unión Europea, los defensores de los derechos humanos “pueden ayudar a los gobiernos a promover y proteger los derechos humanos. Como parte de los procesos de consulta, pueden desempeñar un papel fundamental para contribuir a elaborar la legislación apropiada, y ayudar a establecer planes y estrategias nacionales sobre derechos humanos”.⁴

¹ Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas, párr. 23, OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 5 rev.1, 7 de marzo de 2006, párr. 23.

² AG/RES. 1920 (XXXIII-O/03), “Defensores de derechos humanos: apoyo a las tareas que desarrollan las personas, grupos y organizaciones de la sociedad civil para la promoción y protección de los derechos humanos en las Américas”.

³ ONU, *Los defensores de los derechos humanos: protección del derecho a defender los derechos humanos*, p. 7.

⁴ Directrices de la Unión Europea sobre Defensores de los Derechos Humanos, párr. 5o.

II. EL DERECHO A DEFENDER LOS DERECHOS EN EL SISTEMA UNIVERSAL Y EN LOS SISTEMAS REGIONALES

1. *El derecho a defender los derechos en el sistema universal y sus mecanismos de protección*

En vista de la importancia de la labor que desempeñan las defensoras y los defensores en el ámbito del derecho internacional, se ha reconocido la defensa de los derechos humanos como un derecho en sí mismo. En este sentido, a partir de la Declaración sobre Defensoras y Defensores, aprobada el 9 de diciembre de 1998 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se reconoció oficialmente la defensa de los derechos humanos como un derecho autónomo, al expresar que “toda persona tiene derecho individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional”.

Teniendo como fundamento la Declaración sobre Defensores, mediante resolución 200/61, la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas pidió al secretario general de la ONU el nombramiento de un representante especial con el propósito de informar “sobre la situación de los defensores de los derechos humanos en todas las partes del mundo, y sobre los medios posibles de aumentar su protección en plena conformidad con la Declaración”. Por ello, en agosto de 2000 se designó a la primera Relatora Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos de Naciones Unidas.

La Relatoría de Naciones Unidas tiene como actividades inherentes a su mandato: *a)* recabar, recibir y examinar información, así como responder a la misma respecto de la situación de las defensoras y los defensores de los derechos humanos; *b)* cooperar y sostener diálogos con los gobiernos y otros agentes interesados en la promoción y aplicación efectiva de la Declaración; *c)* recomendar estrategias eficaces para proteger mejor a los defensores y las defensoras de los derechos humanos, y seguir el cumplimiento de esas recomendaciones, y *d)* integrar una perspectiva de género en su trabajo.

2. *El derecho a defender los derechos en Europa y sus mecanismos de protección*

En el caso de Europa, las Directrices de la Unión Europea sobre los Defensores de Derechos Humanos, aprobadas en 2004 y que cumplen su

10o. aniversario,⁵ incluyen dentro de su objeto “apoyar y reforzar la labor de promoción y estímulo del respeto del derecho a defender los derechos humanos que realiza la Unión”.⁶ A su vez, la Declaración del Consejo de Ministros de Europa para Mejorar la Protección de los Defensores y Promover sus Actividades⁷ ha llamado a los organismos del Consejo de Europa para prestar especial atención a la situación de las y los defensores, y reunirse con éstos y con instituciones nacionales de derechos humanos durante sus visitas a los Estados, así como cooperar con los mecanismos de Naciones Unidas y los sistemas regionales para la protección a defensoras y defensores de derechos humanos.

Por su parte, el Parlamento Europeo adoptó el 17 de junio de 2010 una Resolución sobre la política de la UE a favor de los defensores de derechos humanos (2009/2199/[INI]), en la que hace un llamado a las distintas instituciones de la UE y sus misiones a reforzar su acción para una aplicación efectiva de las Directrices, en particular sosteniendo contactos regulares con los defensores de derechos humanos antes de iniciar cualquier acción en su nombre, así como a mantenerles informados. Estas recomendaciones fueron reiteradas con la adopción, el 16 de diciembre de 2010, de su Informe anual 2009 sobre los derechos humanos en el mundo y la política de la Unión Europea en la materia.

Finalmente, cabe mencionar que en el ámbito de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE) existe un punto focal para defensores de derechos humanos e instituciones nacionales de derechos humanos, a través del cual se monitorea la situación de los defensores y las defensoras; se identifican los problemas que les conciernen; se promueven sus intereses, y se fortalece la cooperación con instituciones nacionales de derechos humanos.⁸

3. *El derecho a defender los derechos en África y sus mecanismos de protección*

En el ámbito de la Unión Africana, en 1999 se adoptó la Declaración de Grand Bay, reconociendo la Declaración sobre Defensores de Naciones

⁵ Las Directrices fueron revisadas en 2006 y 2008.

⁶ Directrices de la Unión Europea sobre los Defensores de los Derechos Humanos, <http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/16332-re02.es08.pdf>.

⁷ Comité de Ministros del Consejo de Europa, Declaración de Ministros del Consejo de Europa para Mejorar la Protección a Defensores de Derechos Humanos y Promover sus Actividades, 6 de febrero de 2008.

⁸ Office for Democratic Institutions and Human Rights, “Human Rights Defenders in the OSCE Region: Challenges and Good Practices”, abril de 2007-abril de 2008, p. 4, <http://www.osce.org/odihr/35652>.

Unidas y la importancia del desarrollo y energización de la sociedad civil como elementos fundamentales en el proceso de creación de un entorno favorable a los derechos humanos en África.

Asimismo, la Declaración de Kigali, del 8 de mayo de 2003, “reconoce el importante rol que juegan las organizaciones de la sociedad civil y los defensores de los derechos humanos en particular en la promoción y la protección de los derechos humanos en África”, y “hace un llamamiento a los Estados miembros y las instituciones regionales para que los protejan y fomenten su participación en los procesos de decisión”.⁹

También en 2004, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos adoptó la Resolución sobre la Protección de los Defensores de Derechos Humanos en África, con la cual se creó una Relatoría Especial sobre Defensores de Derechos Humanos, que tendría como mandato los siguientes aspectos: *a)* buscar, recibir, examinar y actuar respecto de la situación de defensoras y defensores de derechos humanos en el continente africano; *b)* presentar informes sobre la materia en los periodos ordinarios de la Comisión; *c)* cooperar y participar en los diálogos sobre la materia con Estados, instituciones nacionales de derechos humanos, organismos intergubernamentales relevantes, mecanismos regionales de protección a defensores de derechos humanos y otras partes interesadas; *d)* desarrollar y recomendar estrategias efectivas para mejorar la protección de defensoras y defensores de derechos humanos, y *e)* crear conciencia y promover la implementación de la Declaración sobre Defensores de Naciones Unidas en África.

4. El derecho a defender los derechos en el ámbito interamericano y sus mecanismos de protección

A. El derecho a defender los derechos humanos en la OEA

En el ámbito de la Organización de Estados Americanos, la Asamblea General de la OEA ha reconocido la importancia del derecho a defender los derechos humanos en diversas resoluciones a partir de 1999. Al respecto, en su Resolución 1671, del 7 de junio de 1999, la Asamblea General exhortó a los Estados miembros a continuar sus esfuerzos tendentes a otorgar a los defensores de derechos humanos las garantías y facilidades necesarias, a fin de seguir ejerciendo libremente sus tareas de promoción y protección de los

⁹ <http://www.achpr.org/instruments/kigali/>.

derechos humanos en el plano nacional y regional, de conformidad con los principios y acuerdos reconocidos internacionalmente.¹⁰

Asimismo, en su Resolución 2851, aprobada el 4 de junio de 2014, la Asamblea General de la OEA reiteró que toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a solicitar, recibir y utilizar recursos con el objeto expreso de promover y proteger por medios pacíficos los derechos humanos y las libertades fundamentales, de conformidad con el derecho interno, en cuanto concuerda con la Carta de las Naciones Unidas y otras obligaciones internacionales del Estado en la esfera de los derechos humanos y las libertades fundamentales.¹¹

B. El derecho a defender los derechos humanos en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y sus mecanismos de protección

El derecho a defender los derechos humanos también ha sido reconocido y desarrollado por la Comisión Interamericana. En diciembre de 2001, en seguimiento a la Resolución 1671 de la Asamblea General de la OEA, que se mencionó con anterioridad, se creó la Unidad de Defensoras y Defensores de Derechos Humanos para supervisar la situación de las defensoras y los defensores en toda la región y garantizar su derecho a defender los derechos. Asimismo, durante el 141o. periodo de sesiones celebrado en marzo de 2011, la CIDH decidió crear una Relatoría sobre la situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos, en consideración de las denuncias recibidas y en busca de dar mayor visibilidad a la importancia del rol de las defensoras y los defensores, así como de los operadores de justicia, en la construcción de una sociedad democrática en la que tenga plena vigencia el Estado de derecho. De esta manera, la Unidad fue convertida en una Relatoría, habiendo tenido el caro honor de haber sido designado por mis colegas como el respectivo primer Relator.¹²

La Relatoría dispone de múltiples mecanismos en el ejercicio de su función, entre los cuales cabe resaltar: el sistema de peticiones y casos indivi-

¹⁰ AG/RES. 1671 (XXIX-O/99), “Defensores de los derechos humanos en las Américas”, Apoyo a las tareas que desarrollan las personas, grupos y organizaciones de la sociedad civil para la promoción y protección de los derechos humanos en las Américas, 7 de junio de 1999.

¹¹ AG/RES. 2851 (XXIX-O/14), “Defensores de los derechos humanos en las Américas”, Apoyo a las tareas que desarrollan las personas, grupos y organizaciones de la sociedad civil para la promoción y protección de los derechos humanos en las Américas, 4 de junio de 2014.

¹² <http://www.oas.org/es/cidh/defensores/default.asp>.

duales, las medidas cautelares, así como los diversos mecanismos de monitoreo, tales como audiencias públicas y reuniones de trabajo con motivo de sus periodos de sesiones; visitas a países para formular observaciones *in loco* y de trabajo; informes de país e informes temáticos; solicitudes de información, y comunicados de prensa. A continuación proporcionaremos una breve explicación de estos mecanismos.

En el marco de peticiones y casos, la Relatoría apoya en el análisis especializado de las denuncias presentadas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre presuntas violaciones a los derechos humanos de las defensoras y los defensores de derechos humanos, incluyendo a los de operadoras y operadores de justicia.

Asimismo, en cuanto a las medidas cautelares, la Relatoría realiza análisis especializados sobre las solicitudes de medidas cautelares en casos de gravedad y urgencia para evitar un daño irreparable a los derechos de las defensoras, los defensores y de las y los operadores de justicia. Además, en caso de situaciones de extrema gravedad y urgencia, la CIDH puede solicitar a la Corte Interamericana que ordene a los Estados que adopten medidas provisionales para evitar un daño irreparable. En la actualidad, alrededor de un tercio de las medidas cautelares otorgadas por la Comisión Interamericana cada año están destinadas a proteger la vida e integridad de defensores y defensoras, así como de operadoras y operadores de justicia en la región.

De igual forma, la Relatoría celebra audiencias públicas y reuniones de trabajo en el marco de sus periodos de sesiones para recibir información actualizada sobre la situación de las y los defensores de derechos humanos en los Estados miembros de la región, con fundamento en el artículo 62 del Reglamento de la Comisión.

La Relatoría también participa en visitas a los Estados miembros de la OEA para formular observaciones *in loco*. Durante estas visitas se establece contacto con las autoridades del gobierno y con organizaciones de la sociedad civil, lo cual le permite a la CIDH, y en particular a la Relatoría, profundizar su conocimiento sobre los problemas que afectan a las defensoras, los defensores, las operadoras y los operadores de justicia en la región, así como formular recomendaciones a los Estados a fin de garantizar el goce y ejercicio de los derechos humanos.

Por otra parte, la Relatoría apoya a la Comisión a través de la elaboración de estudios sobre la situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos y las y los operadores de justicia, en especial sobre los obstáculos que enfrentan en la realización de su labor. Estos estudios buscan, además, contribuir en la identificación y el desarrollo de estándares internacionales de protección a las defensoras y los defensores de los derechos

humanos y las y los operadores de justicia, así como en orientar a los Estados para el adecuado cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

La Relatoría, igualmente, apoya a la Comisión mediante el mecanismo de solicitud de información a los Estados sobre las medidas que han adoptado en materia de derechos humanos, en términos del artículo 41, inciso *d*, de la Convención Americana. Asimismo, para el caso de los Estados que no han adoptado la Convención Americana, la Comisión ejerce la misma facultad, en virtud del artículo 18 del Estatuto de la CIDH. Con base en estas disposiciones, la CIDH solicita a los Estados alguna información sobre hechos que le interesan o preocupan en materia de derechos humanos, incluyendo las medidas adoptadas por los Estados para hacerles frente. En este sentido, la Relatoría propone a la Comisión solicitudes de información que involucran a defensoras y defensores en su ejercicio del derecho a defender los derechos.

Finalmente, la Relatoría apoya a la CIDH en la elaboración de comunicados de prensa para visibilizar situaciones bajo las cuales defensoras y defensores se encuentran en grave riesgo o han sido lesionados y requieren la inmediata atención por parte de los Estados para evitar un daño irreparable.

Por otro lado, mediante sus mecanismos de protección, la Comisión ha precisado el alcance del derecho a defender los derechos humanos en el siguiente sentido: *a*) no puede estar sujeto a restricciones geográficas y se debe garantizar su ejercicio a nivel nacional e internacional; al respecto y toda vez que la labor de las defensoras y los defensores es trascendental en los planos nacional e internacional, unas y otros pueden supervisar una situación regional o mundial en materia de derechos humanos, y remitir información a mecanismos regionales e internacionales; *b*) implica la posibilidad de promover y defender libre y efectivamente cualquier derecho cuya aceptación es indiscutida, como la vida, la integridad personal y la libertad, además de los derechos y las libertades contenidos en la propia Declaración de Defensores, tales como el derecho a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales, así como a “desarrollar y debatir ideas y principios nuevos relacionados con los derechos humanos y a preconizar su aceptación”, al igual que nuevos derechos o componentes de derechos cuya formulación aún se discute; esto último cobra especial relevancia cuando están en juego algunos derechos que son objeto de debate en sectores de oposición en algunos lugares, como al que suelen enfrentarse las defensoras que han luchado por los derechos de la mujer, o los líderes LGBTI que defienden el derecho de las personas al ejercicio libre de una orientación sexual y de la identidad

de género, y *c*) debe ejercerse libremente. Para que exista un ejercicio libre se requiere el cumplimiento de la obligación estatal de respetar y garantizar el goce de algunos derechos —como la vida y la integridad— de las defensoras y los defensores. En este sentido, “no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre”.

C. El derecho a defender los derechos según la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana ha sostenido que el cumplimiento del deber de crear las condiciones necesarias para el efectivo goce y disfrute de los derechos establecidos en la Convención se encuentra intrínsecamente ligado a la protección y al reconocimiento de la importancia del papel que cumplen las y los defensores de derechos humanos, cuya labor es fundamental para el fortalecimiento de la democracia y el Estado de derecho. Además, resulta pertinente resaltar que las actividades de vigilancia, denuncia y educación que realizan las defensoras y los defensores de derechos humanos contribuyen de manera esencial a la observancia de los derechos humanos, pues actúan como garantes contra la impunidad.

Por ello, los Estados deben facilitar los medios necesarios para que las personas defensoras de derechos humanos puedan realizar

...libremente sus actividades; protegerlos cuando son objeto de amenazas para evitar los atentados a su vida e integridad; generar las condiciones para la erradicación de violaciones por parte de agentes estatales o de particulares; abstenerse de imponer obstáculos que dificulten la realización de su labor, e investigar seria y eficazmente las violaciones cometidas en su contra, combatiendo la impunidad.¹³

Asimismo, la Corte ha indicado que atendiendo al principio de indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, la defensa de los derechos humanos “no sólo atiende a los derechos civiles y políticos, sino también a las actividades de denuncia, vigilancia y educación sobre derechos económicos, sociales y culturales”, y ha precisado que el temor causado a

¹³ Corte IDH, *Caso Luna López vs. Honduras*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 10 de octubre de 2013, Serie C No. 269, párr. 123.

defensoras y defensores por el asesinato de un defensor en represalia por sus actividades podría disminuir las posibilidades que ejerzan su derecho a defender los derechos humanos a través de la denuncia.

III. LA CRIMINALIZACIÓN A DEFENSORAS Y DEFENSORES A TRAVÉS DEL USO INDEBIDO DEL DERECHO PENAL

A través de sus mecanismos de monitoreo, la CIDH ha obtenido datos sobre la persistencia de situaciones que directa o indirectamente impiden las labores de las defensoras y los defensores de derechos humanos, tales como ataques, hostigamientos y asesinatos. Sin embargo, en años recientes, mediante sus audiencias públicas y visitas, entre otros medios, la CIDH ha recibido información según la cual en algunos países del hemisferio se utilizaría el derecho penal en su contra, como represalia a su labor de defensa y promoción de los derechos humanos. La criminalización de las defensoras y los defensores de derechos humanos a través del uso indebido del derecho penal consiste en la manipulación del poder punitivo del Estado por parte de funcionarios públicos y particulares —en donde se incluyen empresas o personal de empresas privadas—, con el objetivo de controlar, castigar o impedir el ejercicio del derecho a defender los derechos humanos y generar una paralización de su trabajo, en tanto su tiempo, sus recursos y sus energías deben dedicarse a su propia defensa.

Si bien la criminalización es un fenómeno de carácter complejo que puede perpetrarse de varias maneras, en el marco de sus mecanismos de supervisión la Relatoría sobre Defensoras y Defensores de la CIDH ha identificado al menos cuatro tipos o formas de criminalización.

1. *Pronunciamientos públicos*

La primera forma de criminalización consiste en pronunciamientos de funcionarios públicos que acusan a defensoras y defensores de la comisión de delitos sin existir procesos en curso o decisiones judiciales.

En este sentido, la CIDH ha obtenido información según la cual varios defensores y defensoras del medio ambiente en la región han sido víctimas de pronunciamientos tanto de medios de comunicación como de autoridades públicas que los califican como “enemigos del desarrollo”, “atrassa pueblos” o “ecoterroristas”.¹⁴

¹⁴ Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas, párr. 321.

Pronunciamientos de esta naturaleza deslegitiman la labor desempeñada por defensores y defensoras, generando un contexto adverso para la defensa de los derechos. Además, esto resta credibilidad y legitimidad a las actividades de defensa de los derechos humanos y hace a las defensoras y los defensores vulnerables a los ataques y a la estigmatización de su trabajo.

Por ello, la Comisión considera que los funcionarios públicos tienen el deber de asegurarse que con sus pronunciamientos no están lesionando los derechos de quienes contribuyen a la deliberación pública mediante la expresión y difusión de su pensamiento, tales como periodistas, medios de comunicación y organizaciones defensoras de derechos humanos.

2. Criminalización por medio de tipos penales no conformes con el principio de legalidad o mediante su interpretación indebida

La segunda forma de criminalización consiste en el uso de tipos penales no conformes con el principio de legalidad, en su interpretación indebida, o la adopción de tipos penales que no cumplen con los estándares interamericanos atendiendo a las conductas que castigan.

En este sentido, la CIDH ha recibido información de criminalización por medio de leyes que castigan el financiamiento extranjero de las organizaciones o de las defensoras y los defensores. Estas leyes se aplicarían bajo el argumento de proteger la soberanía nacional. Desde su Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de 2006, la Comisión hizo notar con relación a Venezuela que se ha denunciado “la creación y aplicación extensiva de tipos penales amplios para criminalizar a las personas que pertenecen a organizaciones que reciben financiación extranjera”; también refirió que ha recibido varias denuncias de defensoras y defensores que han sido judicialmente procesadas por razón de sus fuentes de financiamiento. Al respecto, la Comisión ha reiterado que, como parte de la libertad de asociación, los Estados deben promover y facilitar el acceso de las organizaciones de derechos humanos a fondos de cooperación financieros tanto nacionales como extranjeros, así como abstenerse de restringir sus medios de financiación.¹⁵

A su vez, la Comisión ha obtenido datos con respecto a la criminalización de las defensoras y defensores por medio de tipos penales que castigan el derecho a la protesta social, entre los cuales destacan los tipos penales que exigen una autorización o permiso para realizar una protesta, y aque-

¹⁵ Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 5 rev. 1, 7 de marzo de 2006, párr. 200.

llos que protegen el orden público y la seguridad nacional. Estos últimos frecuentemente están formulados de manera vaga o ambigua, lo cual permitiría su uso indebido.

La Comisión considera que en algunos países los conceptos de orden público y seguridad nacional contenidos en los tipos penales que restringen el ejercicio de la protesta social no son definidos con precisión y adolecen de una vaguedad y ambigüedad, permitiendo así una absoluta discrecionalidad en su interpretación y una aplicación arbitraria por parte de las autoridades competentes.

Además, la CIDH reitera que la exigencia establecida en algunas legislaciones de dar aviso previo a las autoridades sobre la realización de una protesta social es compatible con el derecho de reunión cuando tiene por objeto informar y permitir que las autoridades tomen las medidas conducentes para facilitar el ejercicio del derecho, sin entorpecer de manera significativa el desarrollo normal del resto de la comunidad, así como facilitar al Estado tomar las providencias necesarias para brindar una protección adecuada a los participantes de la misma. Sin embargo, los requerimientos que crean una base para que la reunión o manifestación sea prohibida o limitada —por ejemplo, a través de un permiso previo— no son compatibles con el derecho de reunión.

Por otra parte, la Comisión ha recibido múltiple información respecto del uso indebido del tipo penal de terrorismo para criminalizar a las defensoras y los defensores. Esto obedece a que en algunos países de la región las definiciones son excesivamente vagas o amplias, lo cual abre la puerta a la discrecionalidad de las y los operadores de justicia, y les permite utilizar dicho tipo penal para limitar el ejercicio del derecho a defender los derechos.

Por ejemplo, refiriéndose a Chile, el Relator Especial sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales en la lucha contra el Terrorismo indicó lo siguiente:

...la definición de terrorismo en la ley es muy amplia, y depende de probar que se cometió un delito penal sustantivo (tal como incendio premeditado) junto con el necesario ánimo de generar temor en la población y así influenciar la política de gobierno. Mientras que esta forma de definición no es singular a Chile, deja una amplia discreción al fiscal, que podría llevar a una aplicación impredecible y arbitraria, y está, por tanto, abierto al potencial abuso.¹⁶

¹⁶ Declaración del Relator Especial de Naciones Unidas sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, 30 de julio de 2013, <http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13598&LangID=S>.

En la reciente sentencia del *caso Norín Catrimán y otros vs. Chile*, que versó principalmente sobre el inicio de procesos penales a ocho miembros del pueblo Mapuche, Chile, por hechos ocurridos en 2001 mediante la aplicación de la Ley Antiterrorista, la Corte Interamericana declaró la responsabilidad internacional de Chile por la vulneración del artículo 9o. (principio de legalidad y retroactividad), al aplicar el tipo penal de terrorismo para condenar a las víctimas del caso, toda vez que aquél da por probado, *prima facie*, el dolo específico por el simple hecho del uso de ciertos métodos o armas, y que es “un claro y bien anclado principio del derecho penal contemporáneo que el dolo, y *a fortiori*, el dolo específico, es un elemento de la conducta ilícita que debe ser probado y no puede presumirse”. En consecuencia, la Corte ordenó al Estado adoptar todas las medidas judiciales, administrativas o de cualquier otra índole necesarias para dejar sin efecto en todos sus extremos las sentencias penales condenatorias emitidas en contra de las víctimas del caso.¹⁷

Igualmente, la Comisión tiene conocimiento de que algunos tipos penales, como la instigación pública a delinquir, apología del delito y asociación ilícita, estarían siendo utilizados de manera indebida por algunos Estados con el propósito de criminalizar la promoción y protección de ciertos derechos.

En su Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores, la Comisión destacó que la criminalización a mujeres defensoras que promueven el aborto terapéutico sería una práctica recurrente en los países de El Salvador, Honduras y Nicaragua, donde se encontraría penalizado el aborto sin excepción alguna. A este respecto, durante su 140o. periodo de sesiones, la Comisión recibió información sobre la situación de nueve mujeres defensoras de derechos humanos que fueron procesadas en Nicaragua en 2007 por el delito de apología del delito de aborto y asociación ilícita para delinquir. Según la información disponible, las acciones penales habrían sido iniciadas por las actividades de acompañamiento que las mujeres defensoras realizaron a una niña de nueve años, a quien se le practicó un aborto cuando quedó embarazada a raíz de una violación.

Por otro lado, la Comisión ha contado con información respecto del uso indebido del derecho penal para criminalizar a las defensoras y los defensores de los derechos de las personas LGBTI. Al respecto, la Comisión observa que gran parte de los países del Caribe aún criminalizan la homosexualidad a través de algunos delitos, como la “sodomía”, el “ultraje contra

¹⁷ Corte IDH, *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 29 de mayo de 2014, párr. 422.

la moral”, el “crimen contra natura”, entre otros. La persistencia de estos delitos en los códigos penales no sólo afecta los derechos de las personas LGTBI, sino que constituye también un obstáculo para los grupos y organizaciones que promueven y defienden los derechos de estas personas, toda vez que en muchos casos se prohíbe el ejercicio del derecho de asociación bajo el argumento de que el objeto de dichas organizaciones es ilícito.¹⁸

Asimismo, la Comisión ha tenido información de la utilización de tipos penales que protegen la honra o reputación de servidores públicos para criminalizar a las defensoras y los defensores por hacer uso de su libertad de expresión. Se utilizarían, sobre todo, los tipos penales de desacato. Por ejemplo, en México persistiría en catorce entidades federativas la prevalencia de los delitos de prensa y los delitos contra el honor, y la Ley Federal sobre Delitos de Imprenta de 1917. Estas leyes habrían permitido el inicio de procesos penales contra periodistas, defensoras y defensores por expresarse sobre asuntos de interés público.¹⁹

En este sentido, la CIDH recuerda que desde el informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1994, la Comisión subrayó que el uso de tales poderes para limitar la expresión de ideas se presta al abuso, como medida para acallar ideas y opiniones impopulares,

...con lo cual se restringe un debate que es fundamental para el funcionamiento eficaz de las instituciones democráticas. Las leyes que penalizan la expresión de ideas que no incitan a la violencia anárquica son incompatibles con la libertad de expresión y pensamiento consagrada en el artículo 13 y con el propósito fundamental de la Convención Americana de proteger y garantizar la forma pluralista y democrática de vida.²⁰

Esto ha sido reiterado en sus informes de 1998, 2000, 2002 y 2004, así como en el principio 11 de la Declaración de Principios sobre Libertad de

¹⁸ CIDH, Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 66, adoptado el 31 de diciembre de 2011, párr. 334.

¹⁹ ONU, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/17/27/Add.3, 17o. periodo de sesiones, Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de expresión, Frank La Rue, Misión a México, 19 de mayo de 2011, párr. 50.

²⁰ CIDH, Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.88, Doc. 9 rev., 17 de febrero de 1995, capítulo V, <http://www.cidh.oas.org/annualrep/94span/cap.V.htm#CAPITULO%20V>.

Expresión, que establece que “los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como «*leyes de desacato*» atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información”.²¹

3. *Criminalización por medio de procesos penales con una duración irrazonable*

La tercera forma de criminalización consiste en el sometimiento de defensoras y defensores a procesos penales con una duración irrazonable. En su informe de 2011, la Comisión subrayó que “los procesos penales injustificados en contra de defensoras y defensores imponen cargas psicológicas y materiales que hostigan, amedrentan y disminuyen sus labores”. Estas cargas se agravan por la prolongación irrazonable de los procesos penales. En algunas ocasiones, esta demora se debe a que las audiencias no se llevan a cabo por la ausencia de los abogados querellantes, del juez, o porque el ente investigador pide más tiempo para investigar. En otros casos, las defensoras y los defensores quedan ligados a procesos por mucho tiempo, los cuales son sobreseídos con posterioridad.²²

Por ejemplo, en el caso de Honduras, en el Bajo Aguán, varias organizaciones de la sociedad civil han reportado a la Comisión la existencia de procesos pendientes contra campesinos que datan de 1996-1997, en los que en algunos casos no ha habido juicio hasta la fecha, y otros en los que los campesinos continúan encarcelados después de haber cumplido la pena de prisión estipulada para dicho delito.²³

En este sentido, es pertinente recordar lo establecido por la Comisión en su Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores, en cuanto a que:

²¹ CIDH, Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, principio 11, <http://www.cidh.oas.org/basicos/declaracion.htm>.

²² Peace Brigades International, “La criminalización de la protesta social continúa. Acciones penales en contra de defensores y defensoras de derechos humanos: tendencias, patrones e impactos preocupantes”, p. 3, http://www.pbguatemala.org/fileadmin/user_files/projects/guatemala/files/spanish/PBI_Diciembre_2013__La_criminalizaci%C3%B3n_de_la_protesta_social_contin%C3%BAa.pdf.

²³ APRODEV, CIDSE y otros, “Criminalización de los y las defensores de derechos humanos en América Latina. Una aproximación desde organizaciones internacionales y redes europeas”, junio de 2012, p. 7, http://www.omct.org/files/2012/06/21878/criminalizacion_posicionamiento_final_junio_2012.pdf.

...ninguna defensora o defensor puede estar sujeto indefinidamente a un proceso penal, pues de configurarse este supuesto, se conculcaría la garantía del plazo razonable, la cual, además de ser un elemento esencial para el derecho a un juicio sustanciado de conformidad con las reglas del debido proceso, resulta particularmente fundamental para evitar que las denuncias penales injustificadas obstaculicen el trabajo de las defensoras y los defensores. La Comisión considera que una decisión judicial oportuna contribuye a la revelación pública y completa de la verdad, favoreciendo que el defensor o defensora sujetos a proceso no sean estigmatizados en virtud del proceso judicial, a la vez que favorece que la comunidad de defensores y defensoras no sea inhibida para continuar con sus actividades de denuncia de violaciones de derechos humanos.²⁴

4. *Criminalización por medio del uso indebido de medidas cautelares*

La Relatoría sobre Defensoras y Defensores de la CIDH también ha notado que el uso indebido del derecho penal en contra de los defensores y las defensoras de derechos humanos no se ha limitado al inicio de investigaciones penales o querrelas judiciales sin fundamento, sino que además, una vez iniciados los procesos penales en su contra, se ha hecho uso de medidas cautelares de forma indebida. Al respecto, la Comisión ha tenido información de que se utilizarían órdenes de detención de manera indebida, que se mantienen pendientes de ejecutar por varios años y resultan reactivadas en “momentos estratégicos de movilización y protesta social”,²⁵ las cuales representarían una constante intimidación que afectaría el trabajo de defensoras y defensores, y les disuadiría de su participación social.

Según ha podido observar la Relatoría, en el caso de defensores y defensoras que son víctimas de procesos de criminalización, muchas veces los fiscales buscan agravar las acusaciones en su contra para imputarles delitos más graves cuya pena sea privativa de libertad, con el fin justificar la aplicación de la prisión preventiva y así privarlos de la libertad desde el inicio del proceso; por ejemplo, les son imputados delitos políticos o contra la seguridad nacional, los cuales son delitos graves cuya pena es privativa de libertad.²⁶

²⁴ CIDH, Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser. L/V/II. Doc. 66, 31 de diciembre de 2011, párr. 111, <http://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/defensores2011.pdf>.

²⁵ Brigadas Internacionales de Paz Proyecto Guatemala, *Segundo Boletín*, núm. 30, 2013, p. 10, http://www.pbi-guatemala.org/fileadmin/user_files/projects/guatemala/files/spanish/Boletin_No_30_-_Segundo_semestre_2013.pdf.

²⁶ DPLF, “Criminalización de los defensores de derechos humanos y de la protesta social en México”, p. 18.

Asimismo, se impondrían cauciones económicas con objeto de afectar las labores de las defensoras y los defensores. En este sentido, la Comisión ha establecido que “el depósito de una fianza o caución como medida de aseguramiento al juicio puede constituirse en una medida discriminatoria cuando no están al alcance de personas que por su situación de vulnerabilidad económica no las puedan aportar”.²⁷

En el caso de defensoras y defensores, esto afectaría sobre todo a líderes o lideresas indígenas y campesinos, pues gran parte de ellos no cuenta con los recursos para cubrir montos tan elevados.

Finalmente, algunos Estados han utilizado otras medidas cautelares, como la prohibición de manifestación o la prohibición de reunirse o visitar cierto lugar.

Con respecto al uso de medidas cautelares, la Comisión ha subrayado que éstas deben tener como finalidad el aseguramiento del proceso, y por ello únicamente procederán cuando exista peligro de fuga o de entorpecimiento de la investigación, y en el caso de defensoras y defensores, estas medidas no deben ser empleadas como un obstáculo para impedir o coartar el ejercicio de su labor de promoción y protección de los derechos humanos. De igual forma, en vista de que algunas de estas medidas implican una restricción en el goce de otros derechos, como el derecho de circulación, éstas tienen que ser aplicadas en observancia de los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad.²⁸

IV. RESPUESTA FRENTE A LA CRIMINALIZACIÓN

En términos generales, la Relatoría sobre Defensoras y Defensores de la CIDH considera que los Estados deben asegurar que las autoridades o terceros no manipulen el poder punitivo del Estado y sus órganos de justicia con el fin de hostigar a quienes se encuentran dedicados a actividades legítimas, como es el caso de las defensoras y los defensores de derechos humanos. Los Estados deben tomar todas las medidas necesarias para evitar que mediante investigaciones estatales se someta a juicios injustos o infundados a las personas que de manera legítima reclaman el respeto y la protección de los derechos humanos.

En particular, los Estados no deben tolerar intento alguno de parte de autoridades estatales por poner en duda la legitimidad del trabajo de las

²⁷ CIDH, Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 46/13, adoptado el 30 de diciembre de 2013, párr. 232.

²⁸ *Ibidem*, párr. 230.

defensoras y los defensores de derechos humanos y sus organizaciones. Los funcionarios públicos deben abstenerse de hacer declaraciones que estigmaticen a las defensoras y los defensores, o que sugieran que unas u otros, o bien las organizaciones de derechos humanos, actúan de manera indebida o ilegal, sólo por el hecho de realizar sus labores de promoción o protección de derechos humanos. Los gobiernos deben dar instrucciones precisas a sus funcionarios a este respecto y sancionar disciplinariamente a quienes no cumplan con tales instrucciones.

Con respecto a las leyes y políticas cuya formulación es contraria a los estándares de derecho internacional, se considera que los Estados deben velar por que los tipos penales en su legislación estén formulados en forma expresa, precisa, taxativa y previa, con una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales, y abstenerse de promover y promulgar leyes y políticas que utilicen definiciones vagas, imprecisas y amplias.

De igual forma, las autoridades encargadas de los procesos instaurados en contra de las defensoras y los defensores no deben exceder la razonabilidad del plazo para emitir sus fallos. En este sentido, las y los operadores de justicia deben tomar en cuenta, además de la normativa penal, los demás instrumentos internacionales que protegen a defensoras y defensores; es decir, efectuar un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana. A su vez, ante una denuncia, las y los operadores de justicia deben considerar si el acusado tiene la calidad de defensor o defensora de derechos humanos, así como el contexto de los hechos, lo cual permitiría identificar si la denuncia fue empleada como un mecanismo para obstaculizar la labor de las defensoras y los defensores.

Asimismo, se estima que para evitar el uso indebido de medidas cautelares en perjuicio de las defensoras y los defensores, el Estado debe supervisar que las medidas cautelares que sean impuestas a defensoras y defensores, sujetos a procesos penales, atiendan a los estándares de la Convención Americana y de la Declaración Americana, y que al momento de implementarlas se tenga particular consideración de los efectos negativos que podría tener la imposición de las mismas en cuanto al derecho a defender los derechos de las defensoras y los defensores, así como al derecho de las víctimas que representan a obtener justicia.

Finalmente, en razón de la gravedad de la situación y la importancia de contribuir a visibilizar esta problemática, la Relatoría sobre Defensoras y Defensores de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se encuentra en el proceso de elaboración de un informe sobre criminalización

de las defensoras y los defensores de derechos humanos a través del uso indebido del derecho penal en las Américas. El objetivo del informe es impulsar la implementación plena de los estándares internacionales por los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos sobre las líneas de acción a seguir para enfrentar y eliminar las formas de abuso del derecho penal. En ese marco, el 10. de agosto de 2014 la CIDH publicó un cuestionario de consulta a los Estados y la sociedad civil, con objeto de recopilar información relevante y contar con un proyecto de informe en el transcurso del primer semestre de 2015, que pueda ser sometido a la consideración del Pleno de la Comisión Interamericana, como una forma de contribuir a garantizar de manera efectiva el ejercicio del derecho a defender los derechos humanos.