

OEA/Ser.L/V/II.151
Doc. 18
21 de julio de 2014
Original: español

INFORME No. 53/14
PETICIÓN 202-03
INFORME DE ADMISIBILIDAD

LUÍS BOLÍVAR HERNÁNDEZ PEÑAHERRERA
ECUADOR

Aprobado por la Comisión en su sesión No. 1990 celebrada el 21 de julio de 2014
151 período ordinario de sesiones

Citar como: CIDH, Informe No. 53/14, Petición 202-03. Admisibilidad. Luís Bolívar Hernández
Peñaherrera. Ecuador. 21 de julio de 2014.



INFORME No. 53/14
PETICIÓN 202-03
INFORME DE ADMISIBILIDAD
LUÍS BOLÍVAR HERNÁNDEZ PEÑAHERRERA
ECUADOR
21 de julio de 2014

I. RESUMEN

1. El 13 de marzo de 2003, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la CIDH”) recibió una petición en la cual se alega la responsabilidad de la República de Ecuador (en adelante “el Estado”), por violaciones al debido proceso presuntamente cometidas en perjuicio de Luis Bolívar Hernández Peñaherrera (en adelante “la presunta víctima”), en el marco del proceso de calificación de requisitos para su ascenso al grado militar de General de Brigada, el cual le habría sido negado por supuesta falta de idoneidad. Se alega que a pesar de cumplir con todos los requisitos exigidos por la ley para tales efectos, la presunta víctima habría sido impedida de continuar con su carrera militar sin que las autoridades militares explicaran las causas por las cuales habría sido considerado como “no idóneo” para el ascenso. Sostienen que se trató en realidad de una represalia en contra del señor Hernández Peñaherrera, por impulsar el ingreso a oficiales de armas mujeres a la Fuerza Terrestre. Asimismo, se alega que la presunta víctima no habría contado con recursos adecuados y efectivos para conocer las razones que negaron su ascenso ni solicitar la revisión de dicha decisión. La petición fue inicialmente presentada por Alejandro Ponce Villacís y el señor Hernández Peñaherrera, quien posteriormente acreditó la representación del señor Íñigo Salvador Crepos (en adelante “los peticionarios”), en reemplazo del señor Ponce Villacís.

2. Los peticionarios alegan que el Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales, a la honra y la dignidad, libertad de pensamiento y expresión, igualdad ante la ley y protección judicial, así como incumplir con su obligación de adoptar disposiciones de derecho interno, consagrados en los artículos 2, 8, 11, 13, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”), todos ellos en concordancia con la obligación general de respetar y garantizar los derechos prevista en su artículo 1.1; y el derecho de petición establecido en el artículo XXIV de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre (en adelante “la Declaración Americana”) en perjuicio de la presunta víctima. Por su parte, el Estado alega que el reclamo es inadmisibles porque no se han agotado los recursos de la jurisdicción interna, y porque los hechos denunciados no caracterizan violaciones de derechos humanos, sino que exponen la disconformidad de la presunta víctima frente a decisiones que fueron falladas con apego a los derechos y garantías consagradas en la Convención, y que la CDIH no podría revisar porque actuaría como un tribunal de alzada.

3. Sin prejuzgar sobre el fondo del asunto, tras analizar las posiciones de las partes y el cumplimiento con los requisitos previstos en los artículos 46 y 47 de la Convención Americana, la Comisión decidió declarar el caso admisible a efectos del examen sobre la presunta violación de los artículos 8, 13, 24 y 25, de la Convención Americana en concordancia con su artículo 1.1. Asimismo, decidió declarar inadmisibles la petición respecto de la presunta violación de los artículos 2 y 11 del mismo instrumento, notificar esta decisión a las partes y ordenar su publicación en el Informe Anual para la Asamblea General de la OEA.

II. TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN

4. La Comisión registró la petición bajo el número 202-03 y, tras efectuar un análisis preliminar, el 4 de diciembre de 2003 la transmitió al Estado para que presentara sus observaciones. El 30 de septiembre de 2004, el Estado presentó su respuesta, la cual fue trasladada a los peticionarios para sus observaciones el 8 de marzo de 2005.

5. El 12 de noviembre de 2010 la Comisión solicitó información actualizada a los peticionarios. En su respuesta, de 24 de enero de 2011, estos informaron que las violaciones a los derechos humanos denunciados se mantendrían. Dicha nota fue trasladada al Estado el 18 de enero de 2011 para sus observaciones. El 15 de febrero y 5 de mayo de 2014, la Comisión reiteró su solicitud de información al Estado. A la fecha de aprobación del presente informe, no se había recibido la respuesta estatal.

6. Mediante comunicación de 16 de mayo de 2014, se acreditó como co-peticionario el señor Íñigo Salvador Crespo, en reemplazo del señor Alejandro Ponce Villacís.

III. POSICIONES DE LAS PARTES

A. Posición de los peticionarios

7. Como antecedentes, los peticionarios explican que la presunta víctima fue miembro activo de la Fuerza Terrestre ecuatoriana, en la cual alcanzó el grado de Coronel del Estado Mayor Conjunto, se desempeñó como Director de la Escuela Superior Militar “Eloy Alfaro” y se le reconoció públicamente como “héroe” por su desempeño en la “Guerra del Cenepa”. Destacan que durante su carrera militar, la presunta víctima obtuvo importantes condecoraciones y nunca fue sancionado por actos disciplinarios o de cualquier otra naturaleza.

8. Indican que durante su gestión como Director de la Escuela “Eloy Alfaro”, la presunta víctima impulsó el ingreso de mujeres a la Fuerza Terrestre mediante la aceptación de las primeras cadetes (candidatas a oficiales de arma) en octubre de 1999. Explican que la Fuerza Terrestre y en general las Fuerzas Armadas habían sido tradicionalmente opuestas al ingreso de oficiales de arma mujeres, por lo que el ingreso de la primera promoción de cadetes mujeres trajo consigo una gran resistencia por parte de un grupo de generales. Indican que, en efecto, desde el comienzo de esta iniciativa, sus superiores le habrían hecho saber “de distintas maneras” su desagrado por la apertura y aceptación de mujeres dentro de la fuerza terrestre. Manifiestan que a pesar de la resistencia, la presunta víctima continuó con el reclutamiento de las cadetes.

9. Los peticionarios indican que el 21 de junio de 2001, el Consejo de Oficiales Generales de las Fuerzas Terrestres (en adelante “COGFT”) se reunió para calificar a los coroneles que debían ascender y al día siguiente, la presunta víctima fue informado que no era “idóneo” para el ascenso. Sostienen que la decisión no contenía explicación alguna acerca de las causas de su supuesta falta de idoneidad, pese a que la presunta víctima habría cumplido con todos los requisitos exigidos por la ley para ascender al grado. Alegan que extraoficialmente se le indicó que su error habría sido que “se había adelantado mucho con el tema del ingreso de las mujeres”.

10. Señalan que el 27 de junio siguiente, la presunta víctima solicitó la reconsideración de la decisión, dentro del término de los cinco días que establece el Reglamento del Consejo de Oficiales Generales de las Fuerzas Armadas, y alegó violación de sus garantías constitucionales por falta de motivación. Al respecto, alegan que, sin respetar los procedimientos y el plazo previsto en los reglamentos, el COGFT se reunió el 28 de junio de 2001 y ratificó su decisión sin especificar las razones.

11. Los peticionarios señalan que con posterioridad, la presunta víctima apeló las decisiones ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas (en adelante “CSFFAA”), alegando que éstas no satisfacían los requisitos mínimos del deber de motivación lo que afectaba su derecho a la defensa. Indican que el 2 de agosto de 2001, el CSFFAA le habría indicado que debía recurrir al Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Terrestre. Alegan que la presunta víctima se dirigió a dicho Consejo, el cual el 9 de agosto de 2001, denegó su solicitud “sin hacer alusión a las impugnaciones de orden constitucional que presentaba”.

12. Indican que la presunta víctima interpuso una nueva solicitud de reconsideración ante el Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Terrestre, pero que mediante decisión de 23 de agosto de 2001, el Consejo denegó la solicitud y envió el asunto al CSFFAA para que conociera en apelación. El 30 de octubre de 2001, el CSFFAA habría denegado la apelación y ratificado las resoluciones impugnadas. Los peticionarios sostienen que en esta oportunidad tampoco se explicaron los motivos de la decisión y que la mayoría de los

Generales que componen el Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Terrestre forman también parte del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas.

13. Los peticionarios señalan que el 12 de noviembre de 2001, la presunta víctima interpuso una acción de amparo constitucional ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso-Administrativo (en adelante “el Tribunal”) alegando violaciones a su derecho a la defensa, debido proceso, no discriminación y buena reputación. Al respecto, sostuvo que las resoluciones que declararon su falta de idoneidad para el ascenso al cual aspiraba, carecían de motivación, lo cual había afectado su derecho a la defensa, pese a que era ésta una obligación impuesta a los poderes públicos respecto de todas aquellas resoluciones que afectan a las personas, de conformidad con la constitución ecuatoriana entonces vigente y que prevalecía sobre cualquier norma. Alegó en ese sentido, que la falta de motivación le habría impedido de conocer si se le estaba juzgado por un acto u omisión administrativa o disciplinaria, y que extraoficialmente había tenido conocimiento de que en el seno del Consejo se habrían hecho aseveraciones en su contra. Asimismo, la presunta víctima alegó que al haberse limitado el Consejo a señalar su falta de idoneidad, se habrían originado una serie de conjeturas sobre las razones de tal decisión, lo que habría afectado su honor y su reputación.

14. Los peticionarios indican que el 12 de diciembre de 2001, el Tribunal habría ordenado la suspensión definitiva de los actos impugnados y dispuso que el Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Terrestre procediese, en el término de cinco días, a realizar la evaluación y análisis a fin de establecer la calificación que correspondiera a la presunta víctima. Según habría indicado el Tribunal, esto debía ser mediante resolución motivada, dentro de los términos legales y constitucionales. Dicha decisión habría sido apelada por la Delegada del Procurador General del Estado, el Ministro de Defensa, el Comandante General de las Fuerzas Armadas y el Comandante General de la Fuerza Terrestre ante el Tribunal Constitucional. Al respecto, los peticionarios alegan que pese a que el trámite de apelación no interrumpía la ejecución de la sentencia de amparo, las Fuerzas Armadas no habrían cumplido con lo dispuesto por el Tribunal.

15. Los peticionarios señalan que mediante decisión de 10 de septiembre de 2002, el Tribunal Constitucional revocó la resolución de primera instancia y habría declarado que el recurso de amparo era inadmisibles porque no existía un “acto ilegítimo proveniente de autoridad pública”. Indican además que esta decisión habría contado con el voto salvado de cuatro de los nueve magistrados, quienes habrían considerado que la decisión cuestionada carecía de fundamentación porque no se habrían determinado las causas que llevaron a concluir la falta de idoneidad de la presunta víctima, en violación a lo dispuesto por la Constitución que reconoce el derecho al debido proceso y dispone que “las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas”. Agregan que la decisión habría sido notificada a la presunta víctima el 17 de septiembre de 2002, y que con ésta se habría agotado la vía interna.

16. En cuanto a la presunta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención, los peticionarios alegan que el recurso de amparo no fue efectivo, ya que el Tribunal Constitucional no se habría pronunciado sobre la existencia de violaciones a derechos garantizados por la Constitución, lo que habría afectado su derecho a ser oído y su derecho a la defensa. Asimismo, hacen referencia a notas de prensa que indican que hubo presiones y negociaciones políticas para la toma de esta decisión, de lo cual se derivaría la alegada falta de imparcialidad del Tribunal Constitucional.

17. Sobre la alegada violación de los artículos 13 y 24 de la Convención Americana, los peticionarios sostienen que la presunta víctima habría sido impedida de continuar con su carrera por su condición de defensor de la igualdad de oportunidades dentro de las Fuerzas Armadas. Reiteran en ese sentido que la jerarquía militar habría actuado de manera diferenciada en el caso del señor Peñaherrera, porque decidió que no era “idóneo” para el ascenso, sin dar explicación alguna, pese a que la presunta víctima contaba con las calificaciones objetivas necesarias y que el ordenamiento jurídico interno establecía la obligación de motivar este tipo de resoluciones. Sostienen además que se trataría de una conducta discriminatoria porque la alegada negativa del ascenso sin justificación, sería consecuencia de la difusión de sus ideas sobre igualdad de mujeres en las Fuerzas Armadas.

18. Los peticionarios también alegan que el Estado ha violado el artículo 11 de la Convención puesto que la falta de motivación de las decisiones de calificación reflejarían ante la sociedad la existencia de

algún impedimento para obtener el ascenso dentro de su carrera militar. Alegan que durante el proceso se atacó constantemente la honra de la presunta víctima, con afirmaciones que tendenciosas sobre su desempeño en la carrera militar.

19. Los peticionarios sostienen que, a la luz de los hechos denunciados, el Estado habría incumplido con la obligación contenida en el artículo 2 de la Convención, ya que la estructura del ordenamiento jurídico en materia militar no garantizaría de manera adecuada los derechos de la presunta víctima. Finalmente, los peticionarios alegan que el Estado ha violado el “derecho de petición” consagrado en el artículo XXIV de la Declaración Americana porque frente a las distintas solicitudes que presentó, siempre habría obtenido respuestas “negativas” sin que se esgrimiera ninguna fundamentación.

B. Posición del Estado

20. En respuesta al reclamo presentado, el Estado sostiene en primer lugar que la Comisión no puede actuar como un tribunal de alzada o “cuarta instancia” para revisar decisiones internas que si bien resultaron desfavorables a la presunta víctima, fueron dictadas dentro de un plazo razonable y con apego a las garantías del debido proceso. En vista de esto, sostiene que los hechos denunciados no tienden a caracterizar violaciones a derechos consagrados en la Convención Americana que generen su responsabilidad internacional.

21. En sustento de su alegato, el Estado sostiene que el Tribunal Constitucional habría establecido que las resoluciones que la presunta víctima solicitó que se suspendan son legítimas, “no provienen de la falta de equidad ni de la injusticia, no se encuentran caracterizad[a]s por la arbitrariedad, no son en definitiva, actos ilegítimos” y que “ante la falta de un acto ilegítimo [...] se hace innecesario analizar los otros elementos que configuran la procedencia de la acción de amparo constitucional”, por lo que revocó la resolución del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo e inadmitió la acción de amparo propuesta por la presunta víctima.

22. El Estado también ha remitido copias de las contestaciones dadas por las autoridades involucradas en el proceso de amparo ante el Tribunal Constitucional, reiterando la posición de las Fuerzas Armadas en el sentido de que el proceso de calificación de la presunta víctima se realizó con objetividad, y que se le habría calificado de forma integral buscando que cumpliera con las cualidades morales, éticas y profesionales que requieren las delicadas funciones que asumen los oficiales con el país y con la institución militar. Aduce que las resoluciones del COGFT y CSFA fueron adoptadas en base a lo dispuesto en los artículos 183 y 184 de la Constitución¹, en la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas y en el Reglamento para el Consejo de Oficiales Generales de las Fuerzas Armadas. Sostiene que la Resolución de calificación de la presunta víctima estuvo debidamente motivada, pero que dicha motivación no le resultó justificativo suficiente.

¹ Al respecto, se indica: Art. 183.- La fuerza pública estará constituida por las Fuerzas Armadas (FFAA) y la Policía Nacional. Su misión, organización, preparación, empleo y control serán regulados por la ley.

Las FFAA tendrán como misión fundamental la conservación de la soberanía nacional, la defensa de la integridad e independencia del Estado y la garantía de su ordenamiento jurídico.

Además de las FFAA permanentes se organizarán fuerzas de reserva, según las necesidades de la seguridad nacional.

La Policía Nacional tendrá como misión fundamental garantizar la seguridad y el orden públicos. Constituirá fuerza auxiliar de las FFAA para la defensa de la soberanía nacional. Estará bajo la supervisión, evaluación y control del Consejo Nacional de Policía, cuya organización y funciones se regularán en la Ley.

La ley determinará la colaboración que la fuerza pública, sin menoscabo del ejercicio de sus funciones específicas, prestará para el desarrollo social y económico del país.

Art. 184.- La fuerza pública se debe al Estado. El Presidente de la República será su máxima autoridad y podrá delegarla en caso de emergencia nacional, de acuerdo con la ley. El Manso militar y el policial se ejercerán de acuerdo con la ley.

23. Agrega que, mediante la resolución de 9 de agosto de 2001, el COGFT habría explicado que el término de cinco días alegado por la presunta víctima “se refiere exclusivamente a la parte de procedimiento que debe observar el oficial afectado no a una normativa que deba observar el Consejo de Oficiales Generales de la Fuerza Terrestre”. El COGFT al conocer del recurso de reconsideración presentado por la presunta víctima, habría convocado de inmediato a reunión para el 28 de junio de 2001, de acuerdo a los Reglamentos. El 30 de octubre de 2001 el CSFA habría, a su vez, ratificado las resoluciones del COGFT de 9 y 23 de agosto de 2001 por lo que no existiría violación al debido proceso. Asimismo, sostiene que los trámites que la presunta víctima buscó dejar insubsistentes fueron dos decisiones administrativas distintas, una del COGFT y otra del CSFA, órganos distintos e integrados por diferentes miembros.

24. En segundo lugar, el Estado sostiene que el reclamo es inadmisibles porque los recursos de la jurisdicción interna no fueron debidamente agotados por la presunta víctima. Al respecto, sostiene que la acción de amparo no era el recurso “adecuado y eficaz para solucionar la situación jurídica supuestamente infringida”, principalmente porque, de acuerdo a la Constitución entonces vigente, el mismo tenía una naturaleza “precautelatoria y no de conocimiento” en el sentido de que lo que podía hacer el juez de amparo era adoptar “medidas urgentes para evitar un daño”, pero en este caso, si lo que se pretendía era la impugnación de actos administrativos, debía recurrirse a la vía judicial a través del recurso contencioso administrativo².

25. En suma, El Estado alega que mediante la acción de amparo no se podía “bajo ninguna circunstancia, declarar la ilegalidad de las resoluciones de las Fuerzas Armadas, lo que sí podría intentarse a través de un recurso subjetivo o de plena jurisdicción ante el Tribunal competente”. Agrega que dentro del proceso contencioso administrativo, también estaba disponible el recurso de casación mediante el cual la Corte Suprema de Justicia podía determinar si los jueces de primera instancia incurrieran en errores de derecho que afectaran a la presunta víctima.

IV. ANÁLISIS SOBRE COMPETENCIA Y ADMISIBILIDAD

A. Competencia *ratione materiae*, *ratione personae*, *ratione temporis* y *ratione loci* de la Comisión

26. Los peticionarios se encuentran facultados, en principio, por el artículo 44 de la Convención Americana para presentar peticiones ante la Comisión. La petición señala como presunta víctima a una persona individual, respecto de quien el Estado ecuatoriano se comprometió a respetar y garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana. En lo concerniente al Estado, la Comisión señala que Ecuador es un Estado parte en la Convención Americana desde el 28 de diciembre de 1977 fecha en la que depositó su instrumento de ratificación. Por lo tanto, la Comisión tiene competencia *ratione personae* para examinar la petición.

27. La Comisión tiene competencia *ratione temporis* por cuanto la obligación de respetar y garantizar los derechos protegidos en la Convención Americana ya se encontraba en vigor para el Estado en la fecha en que habrían ocurrido los hechos alegados en la petición. Finalmente, la Comisión tiene competencia *ratione materiae*, porque en la petición se denuncian posibles violaciones a derechos humanos protegidos por la Convención.

28. Con respecto a los alegatos sobre violaciones de la Declaración Americana, la CIDH ha establecido previamente que una vez que la Convención Americana entra en vigor en relación con un Estado, es dicho instrumento -no la Declaración- el que pasa a ser la fuente específica del derecho que aplicará la

² El Estado cita el artículo 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que establece que “[...E]l recurso contencioso administrativo puede interponerse por las personas naturales o jurídicas contra los reglamentos, actos y resoluciones de la administración pública o de las personas jurídicas semipúblicas, que causen estado, y vulneren un derecho o interés directo del demandante”.

Comisión Interamericana, siempre que en la petición se aleguen violaciones de derechos sustancialmente idénticos consagrados en los dos instrumentos y que no medie una situación de continuidad³.

B. Requisitos de admisibilidad

1. Agotamiento de los recursos internos

29. El artículo 46.1.a) de la Convención Americana exige el previo agotamiento de los recursos disponibles en la jurisdicción interna conforme a los principios de derecho internacional generalmente reconocidos, como requisito para la admisión de reclamos sobre la presunta violación de la Convención Americana. Por su parte, el artículo 46.2 de la Convención prevé que el requisito de previo agotamiento de los recursos internos no resulta aplicable cuando (i) no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados; (ii) no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos a la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos; o (iii) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

30. Según lo establece el Reglamento de la Comisión, y lo expresado por la Corte Interamericana, toda vez que un Estado alega la falta de agotamiento de los recursos internos por parte de los peticionarios, tiene la carga de identificar cuáles serían los recursos a agotarse y demostrar que los recursos que no han sido agotados resultan “adecuados” para subsanar la violación alegada, vale decir que la función de esos recursos dentro del sistema del derecho interno es idónea para proteger la situación jurídica infringida⁴.

31. En la presente petición el Estado alega que no se ha cumplido con el requisito bajo estudio, porque la presunta víctima no habría agotado el recurso idóneo para reclamar la supuesta ilegalidad del acto administrativo que habría negado su ascenso, esto es, mediante la interposición del recurso contencioso administrativo. Por su parte, los peticionarios sostienen que con la interposición del recurso de amparo, la presunta víctima planteó las alegadas violaciones a derechos constitucionales ante las autoridades internas y frente a las cuales no habría obtenido un pronunciamiento de fondo, por lo que con la decisión del Tribunal Constitucional de 10 de septiembre de 2002, se habrían agotado los recursos internos.

32. En vista de la posición de las partes, la Comisión analizará el agotamiento de los recursos internos a la luz de la información que obra en el expediente⁵. Al respecto, observa en primer lugar que la presente petición cuestiona decisiones que por supuestamente carecer de motivación, habrían calificado de manera arbitraria la falta de idoneidad de la presunta víctima para lograr el ascenso dentro de su carrera militar. Se alega que se habrían afectado los derechos a la protección y garantías judiciales, la honra, la libertad de pensamiento, a no ser discriminado e igualdad ante la ley. Asimismo, se cuestiona la efectividad del recurso judicial intentado por la presunta víctima para reparar dichas violaciones.

33. En segundo lugar, la CIDH observa que la normativa interna faculta al oficial afectado por una calificación negativa en el procedimiento para su ascenso a solicitar la reconsideración de dicha decisión. Del expediente se desprende que contra la resolución del COGFT sobre la calificación de la presunta víctima, ésta habría solicitado una reconsideración, la cual habría sido decidida al día siguiente, ratificando la decisión de declararlo no idóneo para el ascenso. La presunta víctima habría apelado dicha decisión ante el COGFT, el cual habría denegado su solicitud por carecer del fundamento. Dicha decisión habría sido apelada ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, apelación que habría sido denegada el 30 de octubre de 2001.

³ CIDH. Informe de Admisibilidad N° 03/01. Caso 11.670. Amílcar Menéndez y otros (Argentina). 19 de enero de 2001. párr. 41. CIDH. Informe de Admisibilidad N° 16/05. Petición 281/02. Claudia Ivette González (México). 24 de febrero de 2005. párr. 16.

⁴ Ver: Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*, Sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 64.

⁵ CIDH, Informe N° 44/09, Petición 12.161, Perú, Ciro Abdías Boderó Arellano, 27 de marzo de 2009, párr. 26; Informe N° 41/09, Petición 459-03, Roberto Villeda Arguedas y otros, Guatemala, 27 de marzo de 2009, párr. 33; Informe N° 107/06, Petición 12.318, Perú, Jorge Teobaldo Pinzás Salazar, 21 de octubre de 2006, párr. 28.

34. El 12 de noviembre de 2001 la presunta víctima habría interpuesto una acción de amparo constitucional ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso-Administrativo, el cual mediante decisión de 12 de diciembre de 2001 habría fallado a su favor y ordenado al Consejo de Oficiales de la Fuerza Terrestre a realizar una nueva evaluación y análisis sobre la calificación de la presunta víctima, mediante resolución motivada. El 30 de julio de 2002, representantes de las Fuerzas Armadas habrían interpuesto un recurso de apelación contra dicha decisión ante el Tribunal Constitucional, el cual habría revocado la resolución del Tribunal Distrital de lo Contencioso-Administrativo, el 10 de septiembre de 2002 e inadmitido la acción de amparo porque el recurso no satisfacía los requisitos que configuran su procedencia, esto es, porque las resoluciones que se solicitaban suspender eran “legítimas”, dictadas por una autoridad pública y no se apreciaba en éstas arbitrariedad manifiesta.

35. La CIDH tiene en cuenta que los reclamos de la presunta víctima referidos *supra*, estuvieron planteados en la jurisdicción interna tanto ante las autoridades militares como a través del recurso de amparo, y que los peticionarios alegan se habría decidido sin que se hiciera un análisis de fondo sobre la alegada violación de derechos constitucionales, en particular, la falta de motivación y derecho de defensa. De acuerdo a la información disponible, la presunta víctima planteó ante el Tribunal Constitucional cómo la falta de suspensión de las decisiones cuestionadas causaría una inminente situación de daño irreparable, porque de acuerdo con la legislación interna, la consecuencia de haber sido declarada su falta de idoneidad para el ascenso, era que se le colocara en situación de disponibilidad, y la separación definitiva del servicio activo de las Fuerzas Armadas.

36. Al respecto, la CIDH reitera que de acuerdo con la carga de la prueba aplicable a la materia, el Estado que alega el no agotamiento debe señalar los recursos internos que deben agotarse y proporcionar además la prueba de su efectividad⁶. En ese sentido, la Comisión observa que el Estado no ha precisado la idoneidad y efectividad que habría tenido el recurso contencioso administrativo a fin de subsanar la situación jurídica supuestamente infringida en los términos alegados por la presunta víctima. Asimismo, resulta evidente que tanto los órganos administrativos como los tribunales internos aceptaron la competencia para conocer del reclamo de la presunta víctima y efectivamente conocieron del mismo. En suma, la Comisión considera que la presunta víctima agotó los recursos disponibles frente a la resolución que habría negado su ascenso por falta de idoneidad y además interpuso una acción de amparo que fue denegada en segunda instancia por el Tribunal Constitucional el 10 de septiembre de 2002.

37. Bajo estas consideraciones y dadas las características de los reclamos presentados, que se centran en particular en temas del debido proceso e igualdad ante la ley, la Comisión considera que los peticionarios cumplieron con el requisito del previo agotamiento de los recursos internos, establecido en el artículo 46(1)(a) de la Convención Americana.

2. Plazo de presentación de la petición

38. El artículo 46.1.b) de la Convención Americana establece que para que una petición resulte admisible por la Comisión se requerirá que sea presentada dentro del plazo de seis meses a partir de la fecha en que el presunto lesionado haya sido notificado de la decisión definitiva.

39. La petición fue recibida el 13 de marzo de 2003 y los recursos internos se habrían agotado mediante la resolución del Tribunal Constitucional de 10 de septiembre de 2002, notificada el 17 de septiembre de 2002, dentro del plazo citado de los seis meses. Por lo tanto, la Comisión considera que debe darse por satisfecho el requisito de admisibilidad referente al plazo de presentación.

3. Duplicación de procedimiento internacional

⁶ Véase CIDH, Informe No. 32/05, petición 642/03, Admisibilidad, Luis Rolando Cuscul Pivaral y otras personas afectadas por el VIH/SIDA, Guatemala, 7 de marzo de 2005, párrs. 33-35; Corte I.D.H., *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni. Excepciones Preliminares*, párr. 53; *Caso Durand y Ugarte. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 28 de mayo de 1999. Serie C No. 50, párr. 33; y *Caso Cantoral Benavides. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 3 de septiembre de 1998. Serie C No. 40, párr. 31.

40. El expediente de la petición no contiene información alguna que pudiera llevar a determinar que el presente asunto se hallase pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional o que haya sido previamente decidido por la Comisión Interamericana. Por lo tanto, la CIDH concluye que no son aplicables las excepciones previstas en el artículo 46.1.d) y en el artículo 47.d) de la Convención Americana.

4. Caracterización de los hechos alegados

41. A los fines de la admisibilidad, la Comisión debe decidir si se exponen hechos que podrían caracterizar una violación, como estipula el artículo 47.b) de la Convención Americana, si la petición es “manifiestamente infundada” o si es “evidente su total improcedencia”, según el inicio (c) del mismo artículo. El estándar de apreciación de estos extremos es diferente del requerido para decidir sobre los méritos de una denuncia. La CIDH debe realizar una evaluación *prima facie* para examinar si la denuncia fundamenta la aparente o potencial violación de un derecho garantizado por la Convención y no para establecer la existencia de una violación. Tal examen es un análisis sumario que no implica un prejuicio o un avance de opinión sobre el fondo⁷.

42. La Comisión observa que el presente asunto se refiere a la supuesta negativa de las autoridades militares de otorgar el ascenso a la presunta víctima, Coronel del Estado Mayor Conjunto Luis Hernández Peñaherrera, e impedir que continuara su carrera militar, mediante decisiones que solo habrían determinado su falta de idoneidad para ascender al grado superior, pero sin explicar las razones o causales de dicha falta de idoneidad. Al respecto, la Comisión tiene en cuenta que en Ecuador, la Ley de Personal de Fuerzas Armadas establece que “el ascenso constituye un derecho del militar para pasar al grado inmediato superior, cumpliendo con los requisitos establecidos en la ley, siempre que existiere la correspondiente vacante orgánica”⁸. El procedimiento que establece la citada Ley y su Reglamento regula los criterios a seguir para la calificación de los ascensos y otorga cierto margen de discreción para Oficiales de Arma⁹. Asimismo, observa que la Constitución vigente para la época, a su vez, establecía que “las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas”¹⁰.

43. Los peticionarios alegan en ese sentido que con ocasión del proceso de calificación y la supuesta falta de efectividad del recurso judicial intentado para remediar la situación jurídica supuestamente infringida, la presunta víctima habría sido impedida de continuar con su carrera militar sin contar con una decisión motivada que le permitiera conocer las razones de esta decisión. Sostienen que en particular, que este actuar de las Fuerzas Armadas habría sido en represalia por la expresión de sus ideas sobre la igualdad

⁷ CIDH, Informe N° 21/04, Petición 12.190, Admisibilidad, *José Luis Tapia González y otros*, Chile, 24 de febrero de 2004, párr. 33.

⁸ Art. 101 Ley 118 ROS 660 de 10 de abril de 1991.

⁹ “los oficiales de arma, [...] a más de los requisitos comunes para su ascenso, cumplirán los siguientes, según su grado:

Para Oficiales de Arma:

1. Obtener la resolución favorable del Consejo de Oficiales Generales o Almirantes de Fuerza; y,

2. Haber aprobado el Curso de Estado Mayor Conjunto”. Art. 122 de la Ley 118 ROS 660 de 10 de abril de 1991”.

¹⁰ Art. 24 de la Constitución Política de Ecuador. El Tribunal Constitucional ecuatoriano, entre otros aspectos, ha señalado que:

[...] tanto la Constitución como el Estatuto Jurídico de la Función Ejecutiva disponen que las resoluciones sean claramente motivadas. La doctrina considera que las decisiones de los órganos del Estado deben expresar los fundamentos de hecho y de derecho que concurren para aplicar, normas, determinar su legitimidad, justificar los valores de apreciación sobre el mérito y la razonabilidad [...] la discrecionalidad tiene sus límites en las disposiciones establecidas por el ordenamiento jurídico, en este caso la delimitación lo hace la propia Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, las cuales determinan los requisitos y las condiciones para el ascenso a un grado superior [...]

Citado en Corte IDH. *Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 50.

de derechos entre hombres y mujeres en la institución. Por lo tanto, alegan que se habrían afectado los derechos contenidos en los artículos 2, 8, 11, 13, 24 y 25 de la Convención Americana en perjuicio de la presunta víctima, en conexión con el artículo 1.1 del mismo instrumento. Por su parte, los alegatos del Estado se orientan al cumplimiento de sus obligaciones en materia de debido proceso y protección judicial, en vista de que las decisiones fueron dictadas por autoridades competentes, que si bien resultaron en decisiones desfavorables, no podrían ser revisadas por la Comisión.

44. En vista de los elementos de hecho y de derecho presentados por las partes y la naturaleza del asunto puesto bajo su conocimiento, la Comisión considera que los alegatos expuestos en relación con la falta de motivación de las decisiones adoptadas en contra de la presunta víctima, que le habrían impedido conocer las razones que las sustentaban y si las mismas eran objetivas y conforme al marco legal aplicable, o si se trataba de supuestos actos de represalia por la difusión de sus ideas sobre el ingreso de mujeres a la institución, así como la alegada falta de efectividad de los recursos interpuestos; requieren de un análisis de fondo con miras a determinar la posible violación de los artículos 8, 13, 24 y 25 de la Convención Americana en concordancia con su artículo 1.1. Por cuanto la falta de fundamento o la improcedencia de estos aspectos del reclamo no resultan evidentes, la Comisión considera satisfechos los requisitos establecidos en los artículos 47.b) y c) de la Convención.

45. Por último, la Comisión considera que los peticionarios no han presentado elementos básicos para sustentar sus reclamos sobre la presunta violación de los artículos 2 y 11 de la Convención Americana. Por lo tanto, estos reclamos no satisfacen los requisitos establecidos en los artículos 47.b) y c) de la Convención Americana, por lo que corresponde declarar dichas pretensiones como inadmisibles.

V. CONCLUSIONES

46. La Comisión concluye que es competente para examinar los reclamos presentados por los peticionarios sobre la presunta violación de los artículos 8, 13, 24 y 25, en concordancia con el artículo 1.1 de la Convención Americana y que éstos son admisibles, conforme a los requisitos establecidos en los artículos 46 y 47 de la Convención Americana.

47. Con fundamento en los argumentos de hecho y de derecho antes expuestos,

LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,

DECIDE:

1. Declarar admisible la petición con relación a los artículos 8, 13, 24 y 25 en conexión con el artículo 1.1 de la Convención Americana.
2. Declarar inadmisibile la petición con relación a los artículos 2 y 11 de la Convención Americana.
3. Notificar esta decisión al Estado ecuatoriano y a los peticionarios.
4. Continuar con el análisis del fondo de la cuestión.
5. Publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual a la Asamblea General de la OEA.

Dado y firmado en la ciudad de Washington, D.C., a los 21 días del mes de julio de 2014. (Firmado): Tracy Robinson, Presidenta; Rose-Marie Belle Antoine, Primera Vicepresidenta; Felipe González, Segundo Vicepresidente; José de Jesús Orozco Henríquez, Rosa María Ortiz, Paulo Vannuchi y James L. Cavallaro, Miembros de la Comisión.

El que suscribe, Emilio Álvarez Icaza L., en su carácter de Secretario Ejecutivo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 49 del Reglamento de la Comisión, certifica que es copia fiel del original depositado en los archivos de la Secretaría de la CIDH.

Emilio Álvarez Icaza L.
Secretario Ejecutivo