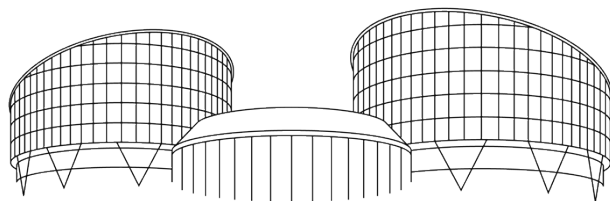


Esta sentencia fue publicada originalmente en inglés por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su base de datos HUDOC (<https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-103526>). Este documento es una traducción no oficial generada automáticamente por OnlineDocTranslator (<https://www.onlinedoctranslator.com/en/>) y puede no reflejar el material original o las opiniones de la fuente. Esta traducción no oficial ha sido cargada por el European Human Rights Advocacy Centre (https://ehrac.org.uk/en_gb/) sólo con fines informativos.



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

SECCIÓN CUARTA

CASO DE PALIĆ VS. BOSNIA Y HERZEGOVINA

(Solicitud n° 4704/04)

JUICIO

ESTRASBURGO

15 febrero 2011

FINAL

15/09/2011

*Esta sentencia se ha vuelto definitiva en virtud del artículo 44 § 2 (c) del Convenio.
Puede estar sujeto a revisión editorial.*

En el caso de Palić c. Bosnia y Herzegovina,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección Cuarta), reunido en Sala compuesta por:

Nicolás Bratza, *Presidente*,
Lech Garlicki,
David Thór Björgvinsson,
Ján Šikuta,
Päivi Hirvelä,
Mihai Poalelungi, *jueces*, Faris
Vehabovic, *ad hoc juez*, y Lawrence

Early, *Registrador de Sección*,

Habiendo deliberado en privado el 18 de enero de 2011,

Emite la siguiente sentencia, la cual fue adoptada en esa fecha:

PROCEDIMIENTO

1. El caso se originó en una demanda (n.º 4704/04) contra Bosnia y Herzegovina presentado ante el Tribunal en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales ("el Convenio") por una ciudadana de Bosnia y Herzegovina, la Sra. Esmá Palić ("la demandante"), el 27 de enero de 2004.

2. El demandante, a quien se había concedido asistencia jurídica gratuita, estuvo representado por el Sr. N. Mulalić y la Sra. L. Sijerčić, abogados que ejercen en Sarajevo, y el Sr. P. Troop, abogado que ejerce en Londres. El Gobierno de Bosnia y Herzegovina ("el Gobierno") estuvo representado por su agente adjunto, la Sra. Z. Ibrahimović.

3. Ljiljana Mijović, jueza elegida en Bosnia y Herzegovina, no pudo participar en el caso (Regla 28). En consecuencia, el Gobierno nombró a Faris Vehabović como miembro *ad hoc* juez (Artículo 26 § 4 del Convenio y Regla 29 § 1).

4. El caso se trata de la desaparición del marido de la demandante durante la Guerra de 1992-95 en Bosnia y Herzegovina. Plantea cuestiones en relación con los artículos 2, 3 y 5 del Convenio.

5. El 9 de enero de 2007 una Sala de la Sección Cuarta de la Corte decidió dar aviso de la solicitud al Gobierno. También decidió pronunciarse sobre la admisibilidad y el fondo de la demanda al mismo tiempo (artículo 29 § 1).

LOS HECHOS

I. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

A. Antecedentes relevantes

6. Tras su declaración de independencia el 6 de marzo de 1992, una guerra brutal Comenzó en Bosnia y Herzegovina. Parecería que más de 100.000 personas fueron asesinadas y más de dos millones fueron desplazadas. Se calcula que desaparecieron casi 30.000 personas y que un tercio de ellas sigue desaparecida¹. Las principales partes en el conflicto fueron la ARBH (compuesta en su mayoría por bosnios)² y leal a las autoridades centrales de Bosnia y Herzegovina), el HVO (compuesto en su mayoría por croatas) y el VRS (compuesto en su mayoría por serbios). El conflicto finalizó el 14 de diciembre de 1995 con la entrada en vigor del Acuerdo Marco General de Paz ("Acuerdo de Paz de Dayton"). De conformidad con ese Acuerdo, Bosnia y Herzegovina consta de dos Entidades: la Federación de Bosnia y Herzegovina y la República Srpska. El Acuerdo de Paz de Dayton no logró resolver la Línea Fronteriza entre Entidades en el área de Brčko, pero las partes acordaron un arbitraje vinculante a este respecto bajo las reglas de la CNUDMI (Artículo V del Anexo 2 del Acuerdo de Paz de Dayton). El distrito de Brčko, bajo la soberanía exclusiva del Estado y la supervisión internacional, se inauguró formalmente el 8 de marzo de 2000.

7. En respuesta a las atrocidades que entonces se cometían en Bosnia y Herzegovina, el 25 de mayo de 1993, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó la resolución 827 que establece el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia ("el TPIY") con sede en La Haya. Si bien el TPIY y los tribunales nacionales tienen jurisdicción concurrente sobre las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en la ex Yugoslavia, el TPIY puede reclamar la primacía y hacerse cargo de las investigaciones y los procedimientos nacionales en cualquier etapa si resulta ser de interés para la justicia internacional. También puede remitir sus casos a las autoridades nacionales competentes en la ex Yugoslavia. Más de 60 personas han sido condenadas y actualmente más de 40 personas se encuentran en diferentes etapas de procedimientos ante el TPIY. Dos acusados siguen prófugos (el Sr. Goran Hadžić y el Sr. Ratko Mladić).

8. Además, la Comisión Internacional sobre Personas Desaparecidas ("la ICMP") se estableció por iniciativa del presidente Clinton de los Estados Unidos en 1996. Actualmente tiene su sede en Sarajevo. Además de su trabajo en la ex Yugoslavia, la ICMP ahora participa activamente en ayudar a los gobiernos y otras instituciones en varias partes del mundo a abordar

1. Véase el comunicado de prensa del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias del 21 de junio de 2010 sobre su visita a Bosnia y Herzegovina.

2. Los bosnios eran conocidos como musulmanes hasta la guerra de 1992-1995. El término "bosniacos" (*Bošnjaci*) no debe confundirse con el término "bosnios" (*Bosanci*) que se usa comúnmente para denotar a los ciudadanos de Bosnia y Herzegovina independientemente de su origen étnico.

cuestiones sociales y políticas relacionadas con las personas desaparecidas y establecer sistemas de identificación eficaces tras un conflicto o un desastre natural. Según se informa, hasta ahora la ICMP ha identificado mediante ADN a unas 13.000 personas desaparecidas en Bosnia y Herzegovina, mientras que las autoridades locales han identificado por métodos tradicionales a unas 7.000 personas desaparecidas.

9. Después de la guerra, las fuerzas ARBH, HVO y VRS se fusionaron en el Fuerzas Armadas de Bosnia y Herzegovina.

B. El presente caso

10. El demandante nació en 1967 y vive en Sarajevo.

11. El esposo de la demandante, el Sr. Avdo Palić, era un comandante militar de las fuerzas ARBH en la “zona segura” de las Naciones Unidas de Žepa³ durante la guerra. El 27 de julio de 1995, poco después de que las fuerzas del VRS tomaran el control de esa zona, el Sr. Palić fue a negociar las condiciones de rendición con las fuerzas del VRS y desapareció.

12. Después de muchos intentos infructuosos de obtener noticias oficiales sobre su marido, el 18 de noviembre de 1999, la demandante presentó una demanda contra la República Srpska ante la Cámara de Derechos Humanos, un organismo nacional de derechos humanos establecido por el Anexo 6 del Acuerdo de Paz de Dayton.

13. El 5 de septiembre de 2000 la Sala de Derechos Humanos celebró una audiencia audiencia y escuchó a varios testigos, incluidos el Sr. Abdurahman Malkić y el Sr. Sado Ramić, quienes habían sido detenidos junto con el Sr. Palić en una prisión militar en Bijeljina en agosto de 1995. La República Srpska sostuvo en la audiencia que no tenía conocimiento del arresto y la detención de Señor Palić.

14. En su decisión del 9 de diciembre de 2000, la Sala de Derechos Humanos sostuvo que el Sr. Palić había sido víctima de “desaparición forzada” en el sentido de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas⁴ y encontró una violación de los artículos 2, 3 y 5 del Convenio con respecto al Sr. Palić y los artículos 3 y 8 del Convenio con respecto al solicitante. Se ordenó a la República Srpska: (a) llevar a cabo de inmediato una investigación completa capaz de explorar todos los hechos relacionados con el destino del Sr. Palić con miras a llevar a los perpetradores ante la justicia; (b) liberar al Sr. Palić, si aún vive, o poner sus restos mortales a disposición del solicitante; y (c) dar a conocer al solicitante toda la información sobre la suerte y el paradero del Sr. Palić. A la demandante se le concedieron, por daños morales, 15 000 marcos convertibles (BAM – 7 669 euros (EUR)) y, con respecto a su marido (cuya suma debía ser retenida por la demandante para su marido o sus herederos), BAM 50 000 (EUR 25.565).

3. En 1993, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta, exigió que todas las partes involucradas trataran a Srebrenica, Sarajevo, Tuzla, Žepa, Goražde y Bihać, así como sus alrededores, como “áreas seguras” que deberían estar libre de ataques armados y cualquier otro acto hostil (resoluciones 819 de 16 de abril de 1993 y 824 de 6 de mayo de 1993). 4. Véase la resolución 47/133 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 18 de diciembre de 1992.

15. El 14 de noviembre de 2001, la República Srpska reconoció que el Sr. Palić había estado recluido en Vanekov mlin, una prisión militar en Bijeljina administrada por las fuerzas del VRS, entre el 4 de agosto y el 5 de septiembre de 1995 y que en esta última fecha el Sr. Dragomir Pećanac, Oficial de Seguridad del Estado Mayor Principal del VRS, había llevado al Sr. Palić de esa prisión.

16. Habiendo descubierto que el Sr. Pećanac se había establecido mientras tanto en Serbia, en febrero de 2002, las autoridades de la República Srpska emitieron una orden de arresto nacional en su contra. En marzo y abril de 2002 entrevistaron a todo el personal de guerra de Vanekov mlin, incluido su gobernador.

17. El 12 de junio de 2003, el fiscal del distrito de Bijeljina (responsable del Fiscal de la República Srpska) pidió al Fiscal del Estado que se hiciera cargo de este caso. El 25 de diciembre de 2003, este último decidió que el caso debía permanecer en manos del fiscal del distrito de Bijeljina y devolvió el expediente.

18. El 7 de septiembre de 2005, la Comisión de Derechos Humanos, que había reemplazó a la Sala de Derechos Humanos, dictó otra decisión en este caso: si bien señaló que la indemnización monetaria había sido pagada, sostuvo que la decisión de 9 de diciembre de 2000 aún no había sido ejecutada en su totalidad. Se concedió a la República Srpska un plazo adicional de tres meses para hacerlo.

19. Desde octubre hasta diciembre de 2005, las autoridades de la República Srpska y Serbia, a petición de la República Srpska, entrevistaron a dieciocho personas en relación con este caso, incluido el Sr. Pećanac.

20. El 16 de enero de 2006 la Comisión de Derechos Humanos reiteró en otra decisión de que el elemento central de la decisión del 9 de diciembre de 2000 no se había aplicado: la República Srpska no había liberado al Sr. Palić, si aún estaba vivo, o no había puesto sus restos mortales a disposición del solicitante y no se había iniciado ningún proceso. Esta decisión fue remitida al Fiscal del Estado (el incumplimiento de las decisiones de la Sala de Derechos Humanos constituye un delito penal, véase el párrafo 36 infra).

21. El 25 de enero de 2006, la República Srpska, a petición del Alto Representantes, estableció una *ad hoc* comisión para investigar este caso. Incluía al Sr. Milorad Bukva, que supuestamente había asistido a la reunión del 27 de julio de 1995 mencionada en el párrafo 11 anterior (véase el párrafo 61 infra). La demandante nombró a su representante en dicha comisión.

22. El 17 de marzo de 2006, el Tribunal Municipal de Sarajevo, en casa del demandante solicitud, emitió una declaración de muerte presunta con respecto al Sr. Palić (véase el párrafo 39 infra).

23. El 20 de abril de 2006, la *ad hoc* comisión aprobó un informe. Teniendo entrevistó a numerosas personas, estableció que el Sr. Palić había sido capturado por las fuerzas del VRS (es decir, por el Sr. Radomir Furtula de la Brigada Rogatica) y entregado al Sr. Zdravko Tolimir, Subcomandante de Inteligencia y Seguridad del Estado Mayor del VRS. Por orden de

5. Después de la guerra en Bosnia y Herzegovina, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas autorizó el establecimiento de un administrador internacional para Bosnia y Herzegovina (Alto Representante) por parte de un grupo oficioso de Estados que participaban activamente en el proceso de paz (Consejo de Aplicación de la Paz) como medida de cumplimiento medida bajo el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas (ver, para información más detallada, *Berić y otros c. Bosnia y Herzegovina* (diciembre), núms. 36357/04 *et al.*, TEDH 2007-XII).

El Sr. Mladić, Comandante del VRS, estuvo recluido en un apartamento privado en Rogatica (perteneciente al Sr. Zoran Čarkić, Oficial de Seguridad de la Brigada Rogatica) durante aproximadamente una semana y luego en Vanekov mlin, la prisión militar mencionada anteriormente. Fue interrogado diariamente por agentes de seguridad del VRS. También se estableció que el Sr. Pećanac y su chófer, el Sr. Željko Mijatović, se llevaron al Sr. Palić de esa prisión la noche del 4 al 5 de septiembre de 1995. Al ser interrogados por las autoridades serbias, a petición de la República Srpska, el Sr. Pećanac y El Sr. Mijatović dijo que habían llevado al Sr. Palić a Han Pijesak y lo habían entregado al difunto Sr. Jovo Marić. Sin embargo, el informe estableció que el Sr. Marić no había estado en Han Pijesak en ese momento.

24. El 13 de diciembre de 2006, el Primer Ministro de la República Srpska estableció otro *ad hoc* comisión para investigar este caso. También se reunió con la demandante que la nombró representante en esa comisión.

25. El 20 de diciembre de 2006, el Tribunal de Bosnia y Herzegovina dictó órdenes de detención internacionales contra el Sr. Pećanac y el Sr. Mijatović por sospecha de haber cometido una desaparición forzada como crimen de lesa humanidad.

26. En marzo de 2007, el segundo *ad hoc* comisión estableció que El Sr. Palić había sido enterrado en una fosa común en Rasadnik, cerca de Rogatica y, después de buscar en la zona en vano, podría haber sido trasladado a una fosa común secundaria en Vragolovi, cerca de Rogatica (donde se exhumaron nueve cuerpos no identificados el 12 de noviembre de 2001) o en cualquier otro lugar de esa zona.

27. El 31 de mayo de 2007, las autoridades de Bosnia y Herzegovina arrestaron Tolimir y lo transfirió a la custodia del TPIY.

28. El 5 de agosto de 2009, la ICMP estableció que uno de los cadáveres de la fosa común de Vragolovi (que habían sido exhumados el 12 de noviembre de 2001 y vueltos a enterrar en una fosa sin nombre en Visoko el 14 de marzo de 2002) era el del Sr. Palić. El Tribunal Cantonal de Sarajevo ordenó entonces que se exhumara el cuerpo. El 20 de agosto de 2009, la ICMP confirmó mediante pruebas de ADN que el cuerpo pertenecía efectivamente al Sr. Palić.

29. El 26 de agosto de 2009, el Sr. Palić fue finalmente enterrado en los terrenos de la Mezquita de Ali Pasha en Sarajevo con honores militares.

30. El 16 de diciembre de 2009, el TPIY modificó la acusación contra Señor Tolimir. Está acusado de participar en una empresa criminal conjunta para trasladar y deportar por la fuerza a las poblaciones musulmanas de Srebrenica y Žepa, una consecuencia natural y previsible de lo cual fue el asesinato del Sr. Palić y otros dos líderes musulmanes de Žepa por parte del VRS (la tercera categoría de empresa criminal conjunta⁶). Su juicio comenzó el 26 de febrero de 2010.

6. La definición de la tercera categoría de empresa delictiva conjunta se establece en la sentencia del TPIY en el *Tadić* caso, IT-94-1-A, § 204, 15 de julio de 1999: "La tercera categoría se refiere a casos que involucran un diseño común para seguir un curso de conducta donde uno de los perpetradores comete un acto que, aunque fuera del diseño común, fue no obstante, una consecuencia natural y previsible de la realización de ese fin común. Un ejemplo de esto sería una intención común y compartida por parte de un grupo de expulsar por la fuerza a miembros de una etnia de su pueblo, aldea o región (para efectuar una 'limpieza étnica') con la consecuencia de que, al hacerlo, una o más de las víctimas son asesinadas a tiros. Si bien es posible que el asesinato no haya sido reconocido explícitamente como parte del patrimonio común

31. El Sr. Pećanac y el Sr. Mijatović viven en Serbia. fueron concedidos Ciudadanía serbia el 4 de enero de 1999 y el 17 de septiembre de 1998, respectivamente.

II. DERECHO INTERNACIONAL Y NACIONAL PERTINENTE

A. Derecho internacional pertinente

1. *Personas desaparecidas*

32. Los conflictos armados a menudo conducen a la desaparición de cientos o incluso miles de personas. De conformidad con los artículos 32 a 34 del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), del 8 de junio de 1977, las familias tienen derecho a ser informadas sobre la suerte de parientes desaparecidos; las partes en conflicto deben buscar a las personas dadas por desaparecidas por una parte adversa y facilitar las investigaciones realizadas por los miembros de las familias dispersas a causa del conflicto para ayudarlos a restablecer el contacto entre sí y tratar de reunirlos nuevamente; y deben intercambiarse listas que muestren la ubicación exacta y las marcas de las tumbas, junto con los detalles de los muertos enterrados en ellas. El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), con la asistencia de su Agencia Central de Búsqueda,

2. *Desaparición forzada*

33. Este es un concepto mucho más limitado. Una definición reciente de “forzado desaparición” se establece en el artículo 2 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas del 20 de diciembre de 2006:

“A los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad por parte de agentes del Estado o de personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer la privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o paradero de la persona desaparecida, que la colocan fuera de la protección de la ley”.

no obstante, era previsible que el traslado forzoso de civiles a punta de pistola bien podría resultar en la muerte de uno o más de esos civiles. Se puede imputar responsabilidad penal a todos los participantes dentro de la empresa común cuando el riesgo de muerte fue una consecuencia predecible de la ejecución del diseño común y el acusado fue imprudente o indiferente a ese riesgo”.

7. La Convención entró en vigor el 23 de diciembre de 2010. Tanto Bosnia y Herzegovina como Serbia la firmaron el 6 de febrero de 2007, pero aún no la han ratificado.

34. La práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada es descrito como un crimen de lesa humanidad en el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 17 de julio de 1998.

3. Asistencia mutua entre Bosnia y Herzegovina y Serbia

35. El Acuerdo entre Bosnia y Herzegovina y Serbia sobre Asistencia mutua en asuntos civiles y penales (publicado en el Boletín Oficial de Bosnia y Herzegovina, Serie de Tratados Internacionales, n.º 11/05 de 8 de diciembre de 2005, modificaciones publicadas en el Boletín Oficial n.º 8/10 de 29 de julio de 2010) entró en vigor el 9 de febrero de 2006. De conformidad con el artículo 39 del mismo, cuando un ciudadano o residente de un Estado Contratante sea sospechoso de haber cometido un delito en el territorio del otro Estado Contratante, éste podrá solicitar al primero que inicie la acción en el caso. Mientras dicha solicitud esté pendiente, el Estado requirente no podrá enjuiciar a la persona sospechosa por el mismo delito. Además, una persona respecto de la cual se haya dictado una sentencia penal firme en el Estado requerido no podrá ser procesada por el mismo delito en el Estado requirente si ha sido absuelta o si la sanción impuesta ha sido ejecutada o es objeto de un indulto o amnistía (artículo 41 del Acuerdo). Por último, cuando un Estado pretenda solicitar la remisión de diligencias, también podrá solicitar al otro Estado la detención provisional del sospechoso (artículo 40 bis del Acuerdo).

B. Ley interna pertinente

1. Bosnia y Herzegovina

a) Legislación penal

36. El Código Penal de 2003 (publicado en el Boletín Oficial de Bosnia y Herzegovina núms. 3/03 de 10 de febrero de 2003 y 37/03 de 22 de noviembre de 2003, modificadas publicadas en el Diario Oficial núms. 32/03 de 28 de octubre de 2003, 54/04 de 8 de diciembre de 2004, 61/04 de 29 de diciembre de 2004, 30/05 de 17 de mayo de 2005, 53/06 de 13 de julio de 2006, 55/06 de 18 de julio de 2006, 32/ 07 de 30 de abril de 2007 y 8/10 de 2 de febrero de 2010) entró en vigor el 1 de marzo de 2003.

La parte pertinente del artículo 172 del Código dispone lo siguiente:

“1. Quien, como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra cualquier población civil, con conocimiento de tal ataque, perpetre cualquiera de los siguientes actos:

...

i) desaparición forzada de personas;

...

será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez años o prisión mayor.

2. A los efectos del párrafo 1 de este artículo, los siguientes términos tendrán los siguientes significados:

...

h) Desaparición forzada de personas significa el arresto, detención o secuestro de personas por, o con la autorización, apoyo o aquiescencia de, un Estado o una organización política, seguido de la negativa a reconocer esa privación de libertad o a dar información sobre la destino o paradero de esas personas, con el objeto de sustraerlas del amparo de la ley por un tiempo prolongado.

..."

Asimismo, de conformidad con el artículo 239 del Código, constituye delito la falta de ejecución de una decisión de la Sala de Derechos Humanos:

"Un funcionario del Estado, de las Entidades o del Distrito de Brčko que se niegue a ejecutar una decisión final y ejecutable del Tribunal Constitucional de Bosnia y Herzegovina, el Tribunal de Bosnia y Herzegovina, la Sala de Derechos Humanos o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, o que impida la ejecución de tal decisión, o que frustre la ejecución de tal decisión de cualquier otra forma, será castigado con pena privativa de libertad de seis meses a cinco años."

37. El Código Procesal Penal de 2003 (publicado en Gaceta Oficial

de Bosnia y Herzegovina núms. 3/03 de 10 de febrero de 2003 y 36/03 de 21 de noviembre de 2003, modificadas publicadas en el Diario Oficial núms. 32/03 de 28 de octubre de 2003, 26/04 de 7 de junio de 2004, 63/04 de 31 de diciembre de 2004, 13/05 de 9 de marzo de 2005, 48/05 de 19 de julio de 2005, 46/06 de 19 de junio de 2006, 76/06 de 25 de septiembre de 2006, 29/07 de 17 de abril de 2007, 32/07 de 30 de abril de 2007, 53/07 de 16 de julio de 2007, 76/07 de 15 de octubre de 2007, 15/08 de 25 de febrero de 2008, 58/08 de 21 de julio de 2008, 12/09 de 10 de febrero de 2009, 16/09 de 24 de febrero de 2009 y 93/09 de 1 de diciembre de 2009) entró en vigor el 1 de marzo de 2003.

El artículo 247 del Código dice así:

"Un acusado nunca puede ser juzgado *en ausencia*."

(b) Secciones de Crímenes de Guerra dentro de la Corte de Bosnia y Herzegovina

38. Secciones de Crímenes de Guerra de las Divisiones Penal y de Apelaciones de la Tribunal de Bosnia y Herzegovina se han establecido de conformidad con la Ley del Tribunal de Bosnia y Herzegovina de 2000 (una versión consolidada de la misma publicada en el Boletín Oficial de Bosnia y Herzegovina n.º 49/09 de 22 de junio de 2009, enmiendas publicadas en el Boletín Oficial n.º 74 /09 de 21 de septiembre de 2009 y 97/09 de 15 de diciembre de 2009).

c) Declaración de muerte presunta

39. Cualquier persona u organismo que acredite un interés legítimo puede presentar una solicitud de declaración de muerte presunta respecto de las personas desaparecidas durante la guerra de 1992-95 a partir de la expiración del plazo de espera, que es de un año desde el cese de las hostilidades (la No Contenciosa

Ley de procedimiento de 1989, publicada en el Boletín Oficial de la República Socialista de Bosnia y Herzegovina núm. 10/89 de 23 de marzo de 1989, que estuvo en vigor en la Federación de Bosnia y Herzegovina hasta el 28 de enero de 1998 y en la República Srpska hasta el 15 de mayo de 2009; la Ley de Procedimiento No Contencioso de 1998, publicada en el Boletín Oficial de la Federación de Bosnia y Herzegovina no. 2/98 de 20 de enero de 1998, modificada publicada en el Boletín Oficial núms. 39/04 de 24 de julio de 2004 y 73/05 de 28 de diciembre de 2005; y la Ley de Procedimiento No Contencioso de 2009, publicada en el Boletín Oficial de la República Srpska núm. 36/09 de 7 de mayo de 2009).

De conformidad con el artículo 27(1) de la Ley de personas desaparecidas de 2004, se emitirá automáticamente una declaración de muerte presunta con respecto a todas las personas registradas como desaparecidas en los registros centrales (véase el párrafo 40 infra).

d) Ley de personas desaparecidas de 2004

40. La Ley de Personas Desaparecidas de 2004 (publicada en el Boletín Oficial de Bosnia y Herzegovina no. 50/04 de 9 de noviembre de 2004) entró en vigor el 17 de noviembre de 2004. Dispone, en lo pertinente, lo siguiente:

Artículo 3 (El derecho a saber)

“Los familiares de las personas desaparecidas tienen derecho a conocer la suerte corrida por sus familiares y parientes desaparecidos, su lugar de residencia (temporal) o, si fallecieron, las circunstancias y la causa de la muerte y el lugar del entierro, si se conoce dicho lugar, y para recibir los restos mortales”.

Artículo 9 (Extinción del estatuto)

“La condición de persona desaparecida cesa en la fecha de la identificación y concluye el proceso de búsqueda de la persona desaparecida.

En caso de que se declare muerta a una persona desaparecida, pero no se hayan encontrado los restos mortales, no se dará por terminado el proceso de búsqueda”.

El Instituto de Personas Desaparecidas y, dentro de ese Instituto, el Registro Central han sido creados como instituciones internas de conformidad con dicha Ley. El Fondo de Personas Desaparecidas, aunque está previsto, aún no se ha creado.

2. Serbia

a) Ley de crímenes de guerra de 2003

41. La Ley de Crímenes de Guerra de 2003 (publicada en el Boletín Oficial del República de Serbia n. 67/03, reforma publicada en el Diario Oficial núms. 135/04, 61/05, 101/07 y 104/09) entró en vigor el 9 de julio de 2003. El Fiscal de Crímenes de Guerra, la Unidad de Policía de Crímenes de Guerra y las Secciones de Crímenes de Guerra del Tribunal Superior de Belgrado y el Tribunal de Apelación de Belgrado han sido constituidos conforme a esta Ley. Tienen jurisdicción sobre las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en cualquier lugar de la ex Yugoslavia (véase el artículo 3 de esta ley). Varias personas han sido condenadas en Serbia por crímenes de guerra cometidos durante la guerra de 1992-1995.

en Bosnia y Herzegovina. Por ejemplo, a petición de Bosnia y Herzegovina, las autoridades serbias iniciaron actuaciones y condenaron al Sr. Nenad Malić por crímenes de guerra cometidos contra bosnios en Stari Majdan en 1992 y lo condenaron a 13 años de prisión. Como otro ejemplo, recientemente condenaron al Sr. Slobodan Medić, al Sr. Branislav Medić, al Sr. Pero Petrašević y al Sr. Aleksandar Medić por crímenes de guerra cometidos contra los bosnios en Trnovo en 1995 y los sentenciaron a 20, 15, 13 y 5 años de prisión, respectivamente.

b) Ley de asistencia recíproca en asuntos penales de 2009

42. La Ley de asistencia recíproca en asuntos penales de 2009 (publicada en Boletín Oficial de la República de Serbia núm. 20/09) entró en vigor el 27 de marzo de 2009. En virtud del artículo 16 de esta ley, los ciudadanos serbios no pueden ser extraditados. Esta Ley derogó la disposición correspondiente del Código de Procedimiento Penal de 2001 (publicado en el Boletín Oficial de la República Federativa de Yugoslavia n.º 70/01, enmiendas publicadas en el Boletín Oficial de la República Federativa de Yugoslavia n.º 68/02 y el Boletín Oficial de República de Serbia Nos. 58/04, 85/05, 115/05, 49/07, 20/09 y 72/09) que estuvo en vigor entre el 28 de marzo de 2002 y el 27 de marzo de 2009.

LA LEY

43. La demandante se quejó, en nombre de su marido, de que Bosnia y Herzegovina había incumplido su obligación procesal de investigar la desaparición y muerte de su marido. Esta denuncia corresponde a ser examinada bajo los artículos 2 y 5 de la Convención.

El artículo 2 del Convenio dispone:

“1. El derecho de toda persona a la vida estará protegido por la ley. Nadie puede ser privado de la vida intencionadamente sino en ejecución de una sentencia de un tribunal después de haber sido condenado por un delito para el cual esta pena esté prevista por la ley.

2. La privación de la vida no se considerará infligida en contravención de este artículo cuando resulte del uso de la fuerza que no sea más que absolutamente necesaria:

(a) en defensa de cualquier persona contra la violencia ilícita;

(b) para efectuar un arresto legal o para impedir la fuga de una persona legalmente detenida;

(c) en una acción legalmente emprendida con el fin de sofocar un motín o una insurrección.”

El artículo 5 del Convenio dispone:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad ya la seguridad de su persona. Nadie puede ser privado de su libertad sino en los siguientes casos y con arreglo al procedimiento previsto por la ley:

(a) la detención legal de una persona después de la condena por un tribunal competente;

(b) el arresto o detención legal de una persona por incumplimiento de una orden legal de un tribunal o para asegurar el cumplimiento de cualquier obligación prescrita por la ley;

(c) el arresto o detención legal de una persona efectuada con el fin de llevarla ante la autoridad judicial competente por sospecha razonable de haber cometido un delito o cuando se considere razonablemente necesario para evitar que cometa un delito o huya después de haberlo cometido ;

(d) la detención de un menor por orden legal con el propósito de supervisión educativa o su detención legal con el fin de llevarlo ante la autoridad judicial competente;

(e) la detención legal de personas para la prevención de la propagación de enfermedades infecciosas, de personas con trastornos mentales, alcohólicos o drogadictos o vagabundos;

(f) el arresto o detención legal de una persona para impedir que efectúe una entrada no autorizada al país o de una persona contra la cual se está tomando acción con miras a su deportación o extradición.

2. Toda persona detenida será informada sin demora, en un idioma que comprenda, de los motivos de su detención y de los cargos formulados contra ella.

3. Toda persona arrestada o detenida de conformidad con las disposiciones del párrafo 1 (c) de este artículo será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad. juicio pendiente. La libertad podrá estar condicionada a garantías de comparecencia a juicio.

4. Toda persona que sea privada de su libertad por arresto o detención tendrá derecho a iniciar un procedimiento por el cual un tribunal decidirá rápidamente la legalidad de su detención y ordenará su libertad si la detención no es legal.

5. Toda persona que haya sido víctima de arresto o detención en contravención de lo dispuesto en este artículo, tendrá derecho exigible a la indemnización."

Se quejó además, en virtud de varios artículos de la Convención, sobre las reacciones de las autoridades a su búsqueda de información. Esta denuncia corresponde a ser examinada bajo el artículo 3 de la Convención, el cual dice así:

"Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes".

I. ADMISIBILIDAD

A. Compatibilidad *ratione temporis*

44. El Gobierno alegó que la Corte carecía de competencia temporal para tratar este caso, dado que el Sr. Palić había desaparecido y muerto antes de la ratificación de la Convención por Bosnia y Herzegovina el 12 de julio de 2002.

45. El solicitante no estuvo de acuerdo y se basó en el concepto de “continuación situación” (se refirió, entre otras autoridades, a *Chipre contra Turquía*[GC], núm. 25781/94, §§ 136, 150 y 158, CEDH 2001-IV).

46. Es indiscutible que, de conformidad con las reglas generales de derecho internacional (véase, en particular, el artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969), las disposiciones de la Convención no vinculan a una Parte Contratante en relación con ningún acto o hecho que tuvo lugar o cualquier situación que cesó existir antes de la fecha de entrada en vigor del Convenio con respecto a esa Parte (véase *Blečić c. Croacia*[GC], núm. 59532/00, § 70, CEDH 2006-III). Dicho esto, la Corte ha sostenido que la obligación procesal derivada de una desaparición subsistirá generalmente mientras se desconozca el paradero y la suerte de la persona y, por lo tanto, tiene carácter continuo (cf. *Varnava y otros c. Turquía*[GC], núms. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 y 16073/90, §§ 147-49, TEDH 2009-...). Además, esa obligación no cesa ni siquiera con el descubrimiento del cadáver o la presunción de muerte. Esto solo arroja luz sobre un aspecto del destino de la persona desaparecida y, en general, se mantendrá la obligación de dar cuenta de la desaparición y muerte, así como de identificar y enjuiciar a cualquier autor de actos ilícitos en ese sentido (ibíd., § 145).).

47. Por lo tanto, la Corte rechaza la objeción del Gobierno bajo este título.

B. Regla de los seis meses

48. Aunque el Gobierno demandado no planteó ninguna objeción bajo este título, esta cuestión requiere la consideración de la Corte *motu proprio*.

49. Si bien es cierto que el plazo de seis meses no se aplica como tal a situaciones persistentes, el Tribunal ha sostenido que, cuando se trata de desapariciones, los solicitantes no pueden esperar indefinidamente antes de venir a Estrasburgo (ver *Varnava y otros*, antes citado, § 161). De hecho, con el transcurso del tiempo, los recuerdos de los testigos se desvanecen, los testigos pueden morir o volverse imposibles de rastrear, las pruebas se deterioran o dejan de existir, y las perspectivas de que se pueda emprender una investigación eficaz disminuirán cada vez más; y el propio examen y juicio de la Corte pueden verse privados de significado y eficacia. Por lo tanto, los solicitantes deben demostrar cierta diligencia e iniciativa y presentar sus quejas sin demoras indebidas. El siguiente pasaje del *Varnava y otros* sentencia (§ 165) indica lo que esto implica:

“Sin embargo, la Corte considera que las solicitudes pueden ser rechazadas por extemporáneas en los casos de desaparición en los que ha habido una demora excesiva o inexplicable por parte de los solicitantes una vez que se han percatado, o deberían haberse percatado, de que no se ha iniciado ninguna investigación o que la investigación ha caído en la inacción o se ha vuelto ineficaz y, en cualquiera de esas eventualidades, no existe una perspectiva inmediata y realista de que se lleve a cabo una investigación efectiva en el futuro. Cuando se están llevando a cabo iniciativas con respecto a una situación de desaparición, los solicitantes pueden razonablemente esperar desarrollos que puedan resolver cuestiones cruciales de hecho o de derecho. De hecho, siempre que exista algún contacto significativo entre las familias y las autoridades en relación con las denuncias y solicitudes de información, o algún indicio o posibilidad realista de

avances en las medidas de investigación, por lo general no surgirán consideraciones de demora indebida. Sin embargo, cuando ha habido un lapso de tiempo considerable y ha habido demoras y pausas significativas en la actividad de investigación, llegará un momento en que los familiares deben darse cuenta de que no se ha realizado ni se realizará una investigación efectiva. El momento en que se alcance esta etapa dependerá, ineludiblemente, de las circunstancias del caso particular”.

50. La Corte llegó a la conclusión de que para fines de 1990 debía haber se hizo evidente que los mecanismos establecidos para hacer frente a las desapariciones en Chipre ya no ofrecían ninguna esperanza realista de progreso ni en la búsqueda de cuerpos ni en la explicación del destino de las personas desaparecidas en un futuro próximo (véase *Varnava y otros*, antes citado, § 170). Desde entonces, ha rechazado como extemporáneos una serie de casos porque no había pruebas de ninguna actividad posterior a 1990 que pudiera haber proporcionado a los solicitantes algún indicio, o posibilidad realista, de progreso en las medidas de investigación en relación con la desaparición de sus familiares. (ver *Orphanou y otros c. Turquía* (diciembre), núms. 43422/04 y *otros*, 1 de diciembre de 2009; *Karefylides y otros c. Turquía* (diciembre), no. 45503/99, 1 de diciembre de 2009; y *Charalambous y otros c. Turquía* (diciembre), núms. 46744/07 y *otros*, 1 de junio de 2010).

51. La situación en Bosnia y Herzegovina es diferente. Si bien es cierto que las autoridades internas avanzaron lentamente en los años inmediatamente posteriores a la guerra, desde entonces han realizado importantes esfuerzos para localizar e identificar a las personas desaparecidas como consecuencia de la guerra y combatir la impunidad. Para empezar, Bosnia y Herzegovina ha llevado a cabo una investigación exhaustiva de los nombramientos de policías y jueces: la Misión de las Naciones Unidas examinó aproximadamente a 24.000 agentes de policía entre 1999 y 2002 y los Consejos Superiores de la Judicatura y la Fiscalía revisaron los nombramientos de aproximadamente 1.000 jueces y fiscales entre 2002 y 2004. En segundo lugar, se creó el Instituto Nacional de Personas Desaparecidas de conformidad con la Ley de Personas Desaparecidas de 2004 (véase el párrafo 40 supra). Hasta ahora ha llevado a cabo muchas exhumaciones e identificaciones; por ejemplo, en siete meses de 2009 el Instituto de Personas Desaparecidas identificó a 883 personas⁸. En tercer lugar, la creación de la Corte de Bosnia y Herzegovina en 2002 y sus Secciones de Crímenes de Guerra en 2005 dieron un nuevo impulso a los enjuiciamientos nacionales por crímenes de guerra. Ese tribunal ha sentenciado hasta ahora a más de 40 personas. Además, ha aumentado considerablemente el número de condenas de los juzgados de Entidades y Distritos, que conservan competencia sobre casos menos delicados. En cuarto lugar, en diciembre de 2008, las autoridades nacionales adoptaron la Estrategia Nacional de Crímenes de Guerra, que proporciona un enfoque sistemático para resolver el problema del gran número de casos de crímenes de guerra. Define los plazos, capacidades, criterios y mecanismos para la gestión de dichos casos, normalización de prácticas judiciales, temas de cooperación regional, protección y apoyo a víctimas y testigos, así como aspectos financieros y de supervisión de la implementación de la Estrategia.

8. Documento del Comité de Derechos Humanos CCPR/C/BIH/CO/1/Add.4 del 8 de junio de 2010, § 21.

números involucrados. Por último, las autoridades nacionales contribuyen al éxito de la labor de los órganos internacionales creados para hacer frente a las desapariciones y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en Bosnia y Herzegovina (véanse los párrafos 7 y 8 supra).

52. En vista de lo anterior y teniendo en cuenta las iniciativas emprendidas en este caso en particular en el momento pertinente, la solicitante aún podía esperar de manera realista que se llevara a cabo una investigación efectiva cuando presentó su solicitud en 2004. En consecuencia, actuó con razonable rapidez a los efectos de la regla de los seis meses.

C. Agotamiento de los recursos internos

53. El Gobierno objetó que el demandante no había agotado recursos internos al no acudir al Tribunal Constitucional de Bosnia y Herzegovina.

54. El solicitante no respondió a esta objeción.

55. La Corte ha sostenido que cuando se interpone un recurso ante el Tribunal de Derechos Humanos la Sala, el solicitante no está obligado a presentar un recurso ante el Tribunal Constitucional de Bosnia y Herzegovina en relación con el mismo asunto (véase *Jeličić c. Bosnia y Herzegovina* (diciembre), n. 41183/02, CEDH 2005-XII). No hay razón para apartarse de esa jurisprudencia.

56. En consecuencia, también se rechaza esta objeción del Gobierno.

D. Condición de víctima

57. El Gobierno sostuvo que la decisión de la Comisión de Derechos Humanos La Cámara en este caso se había implementado, es decir, se habían identificado los restos mortales del Sr. Palić, se había llevado a cabo una investigación completa y se había comunicado toda la información al solicitante. Dado que la demandante había obtenido un reconocimiento de la violación de sus derechos humanos por parte de las autoridades nacionales y una reparación adecuada y suficiente (véase el párrafo 14 anterior), el Gobierno sostuvo que había perdido la condición de víctima.

58. El solicitante no estuvo de acuerdo.

59. La Corte considera que esta objeción va al corazón mismo de la pregunta si las autoridades cumplieron con su obligación procesal de investigar la desaparición y muerte del Sr. Palić, como lo exigen los artículos 2 y 5 del Convenio, y si sus reacciones a la búsqueda de información del solicitante equivalieron a una violación del artículo 3 del Convenio (véase el párrafo 43 anterior). Por lo tanto, sería más apropiado examinarlo en la etapa de fondo.

E. Conclusión

60. Dado que la demanda no está manifiestamente mal fundada en el sentido del artículo 35 § 3 del Convenio ni inadmisibles por ningún otro motivo, el Tribunal declara la demanda admisible y, de conformidad con

con su decisión de aplicar el Artículo 29 § 1 de la Convención (ver párrafo 5 arriba), inmediatamente considerará sus méritos.

II. MÉRITOS

A. Artículo 2 del Convenio

61. La demandante criticó la investigación de la desaparición y muerte de su marido. En primer lugar, se quejó de la ineficacia de la investigación y de su ritmo, basándose en las conclusiones de la Comisión de Derechos Humanos (véase el párrafo 18 supra). En segundo lugar, argumentó que la *ad hoc* comisiones no eran independientes. En particular, alegó que uno de sus miembros, el Sr. Bukva, había asistido a la notoria reunión del 27 de julio de 1995 (véanse los párrafos 11 y 21 supra). En tercer lugar, afirmó que uno de los principales sospechosos, el Sr. Pećanac, había recibido alguna información sobre este caso de la Oficina del Fiscal del Estado. En cuarto lugar, afirmó que los procedimientos del TPIY contra el Sr. Tolimir no podían absolver al Estado demandado de su obligación procesal en virtud del artículo 2, en particular porque el Sr. Tolimir no había sido acusado como autor directo (véase el párrafo 30 anterior). Por último,

62. El Gobierno negó las alegaciones del demandante y sostuvo que la investigación había cumplido con todos los requisitos del artículo 2.

63. La Corte reitera que el artículo 2 obliga a las autoridades a realizar una investigación oficial sobre una afirmación discutible de que una persona, que fue vista por última vez bajo su custodia, desapareció posteriormente en un contexto que puso en peligro su vida. La investigación debe ser independiente y eficaz en el sentido de que sea capaz de conducir a la identificación y sanción de los responsables, brindar un elemento suficiente de escrutinio público, incluso ser accesible a la familia de la víctima, y llevarse a cabo con la prontitud y la celeridad razonables (ver *Varnava y otros*, citado anteriormente, § 191).

64. En el presente caso, la Corte primero debe examinar si el investigación podría considerarse eficaz. Señala que, a pesar de los retrasos iniciales (véase el apartado 70 infra), la investigación finalmente condujo a la identificación de los restos mortales del Sr. Palić. Dado que casi 30.000 personas desaparecieron como resultado de la guerra en Bosnia y Herzegovina (ver párrafo 6 anterior), esto es en sí mismo un logro significativo. Sin embargo, la obligación procesal prevista en el artículo 2 no terminó con el descubrimiento del cuerpo (véase el párrafo 46 anterior) y la Corte examinará a continuación si la investigación permitió establecer la identidad de las personas responsables de la desaparición y muerte. del señor Palić y si esas personas finalmente fueron llevadas ante la justicia.

65. La Corte observa que entre octubre de 2005 y diciembre de 2006 la autoridades nacionales tomaron varias medidas de investigación que condujeron a

órdenes de arresto internacionales emitidas contra el Sr. Pećanac y el Sr. Mijatović bajo sospecha de haber cometido una desaparición forzada como crimen contra la humanidad (ver párrafo 25 arriba). La investigación, es cierto, ha estado paralizada desde entonces porque los principales sospechosos viven en Serbia y, como ciudadanos serbios, no pueden ser extraditados (véase el párrafo 42 anterior), pero Bosnia y Herzegovina no puede ser considerada responsable por ello. Bosnia y Herzegovina podría haber pedido a Serbia que iniciara procedimientos en este caso (véase el párrafo 35 supra). Sin embargo, la Corte considera que no es necesario examinar si existía una obligación conforme al Convenio de hacerlo (ver, en ese sentido, *Ilaşcu y otros c. Moldavia y Rusia* [GC], núm. 48787/99, §§ 330-31, ECHR 2004-VII) dado que la demandante podría haber denunciado este caso ella misma ante el Fiscal de Crímenes de Guerra de Serbia, que tiene jurisdicción sobre violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en cualquier lugar de la ex Yugoslavia (ver párrafo 41 arriba). Además, la demandante tiene la posibilidad de presentar una demanda contra Serbia si considera que es víctima de una violación por parte de Serbia de sus derechos en virtud del Convenio. El demandante también se refirió al caso del Sr. Vlahović (véase el párrafo 61 anterior). Sin embargo, el Sr. Vlahović no es ciudadano español y, por lo tanto, no hubo obstáculos para su extradición. En estas circunstancias, la Corte considera que la investigación penal interna fue efectiva en el sentido de que fue capaz de conducir a la identificación y sanción de los responsables de la desaparición y muerte del Sr. Palić, a pesar de que aún no ha habido condenas al respecto. La obligación procesal en virtud del artículo 2 no es de hecho una obligación de resultado, sino de medios (ver, entre muchas autoridades, *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, No. 24746/94, § 107, TEDH 2001-III).

66. La Corte observa además que el Estado demandado arrestó al Sr. Tolimir a petición del TPIY y que coopere con el TPIY a este respecto. Sin embargo, el juicio contra el Sr. Tolimir aún está pendiente y, lo que es más importante, no fue acusado como autor directo (véase el párrafo 30 supra). Por lo tanto, no está claro en qué medida el juicio contra el Sr. Tolimir contribuirá a la identificación y el castigo de los responsables directos del asesinato del Sr. Palić.

67. En cuanto al requisito de independencia, la Corte no ve motivo para dudar de que la Fiscalía del Estado actuara de forma independiente. El solicitante alegó que se había filtrado información de la investigación penal interna al Sr. Pećanac, pero no hay pruebas de que el Sr. Pećanac obtuviera la información impugnada de la Oficina del Fiscal del Estado. Es igualmente posible que pudiera haber obtenido esta información de cualquiera en el *ad hoc* comisiones o de cualquier otra fuente. En todo caso, dado que de los antecedentes obrantes en autos se desprende que las autoridades competentes fueron advertidas instantáneamente de la posibilidad de una filtración y que se tomaron las medidas necesarias, la Corte no considera que este factor sea suficiente por sí solo para concluir que la jurisdicción penal interna la investigación no es independiente.

68. Volviendo a la *ad hoc* comisiones, la Corte reconoce su importante contribución al establecimiento de los hechos de este caso difícil y preocupante. Dicho esto, es de gran preocupación que uno de los

Los miembros de la *ad hoc* Las comisiones supuestamente desempeñaron un papel, por menor que fuera, en la desaparición real del marido de la demandante (véase el párrafo 61 anterior). Si bien no hay pruebas de que el Sr. Bukva haya asistido efectivamente a la reunión impugnada, es lamentable que el gobierno demandado no haya respondido a estas alegaciones. Sin embargo, dado que en las circunstancias de este caso una investigación penal efectiva e independiente era el requisito clave para garantizar el cumplimiento por parte del Estado demandado de la obligación procesal en virtud del artículo 2 (ver *Öneryıldız c. Turquía*[GC], núm. 48939/99, § 93, ECHR 2004-XII, y contraste *Branko Tomašić y otros c. Croacia*, No. 46598/06, § 64, ECHR 2009-...) y las comisiones no tuvieron influencia en la conducción de la investigación penal en curso, no es necesario examinar la cuestión de su independencia (ver *McKerr contra el Reino Unido*, No. 28883/95, § 156, TEDH 2001-III).

69. Nada indica que la investigación penal no esté abierta a escrutinio público y/o que no es lo suficientemente accesible para el solicitante.

70. En cuanto al requisito de prontitud, la Corte no ha pasado por alto que las autoridades de la República Srpska reconocieron que el Sr. Palić había estado recluido en una prisión militar administrada por las fuerzas VRS, una de las predecesoras de las actuales Fuerzas Armadas de Bosnia y Herzegovina, e identificaron al oficial que había sacado al Sr. Palić de esa prisión solo en noviembre de 2001. Luego se tomaron algunas medidas a principios de 2002, pero la investigación penal no comenzó efectivamente hasta fines de 2005. Sin embargo, el caso es que la Corte solo es competente *ratione temporis* considerar el período posterior a la ratificación de la Convención por Bosnia y Herzegovina (es decir, después del 12 de julio de 2002), teniendo en cuenta el estado del caso en esa fecha. También debe reiterarse que las obligaciones en virtud del artículo 2 deben interpretarse de manera que no impongan una carga imposible o desproporcionada a las autoridades (véase, aunque en un contexto diferente, *Osman contra el Reino Unido*, 28 de octubre de 1998, § 116, *Informes de Sentencias y Decisiones* 1998-VIII). El Tribunal tiene en cuenta la compleja situación en Bosnia y Herzegovina, especialmente en los primeros diez años posteriores a la guerra. En tal situación posterior a un conflicto, lo que equivale a una carga imposible y/o desproporcionada debe medirse por los hechos y el contexto muy particulares. En este sentido, la Corte observa que más de 100.000 personas murieron, casi 30.000 personas desaparecieron y más de dos millones de personas fueron desplazadas durante la guerra en Bosnia y Herzegovina. Inevitablemente, hubo que tomar decisiones en términos de prioridades y recursos de la posguerra. Además, después de una guerra larga y brutal, Bosnia y Herzegovina experimentó una revisión fundamental de su estructura interna y sistema político: se establecieron entidades y cantones de conformidad con el Acuerdo de Paz de Dayton, *Sejdić y Finci c. Bosnia y Herzegovina*[GC], núms. 27996/06 y 34836/06, CEDH 2009-...), hubo que crear nuevas instituciones y reestructurar las existentes. Cabe esperar cierta renuencia por parte de las antiguas partes beligerantes a trabajar con esas nuevas instituciones en el período de posguerra, como se pone de manifiesto en el presente caso. Mientras

Aunque es difícil precisar cuándo terminó exactamente este proceso, la Corte considera que el sistema legal interno debería haber sido capaz de abordar de manera efectiva las desapariciones y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario para 2005, luego de una investigación exhaustiva del nombramiento de la policía y el poder judicial y el establecimiento de las Secciones de Crímenes de Guerra dentro de la Corte de Bosnia y Herzegovina (véase el párrafo 51 supra). Considerando todo esto y dado que no ha habido un período sustancial de inactividad posterior a 2005 por parte de las autoridades internas en el presente caso, la Corte concluye que, en las circunstancias existentes en el momento de los hechos, se puede considerar que la investigación penal interna se han llevado a cabo con razonable prontitud y expedición.

71. En resumen, las autoridades internas finalmente identificaron al mortal restos del Sr. Palić y llevó a cabo una investigación penal independiente y eficaz sobre su desaparición y muerte. No ha habido un período sustancial de inactividad después de 2005 por parte de las autoridades nacionales. Además, la demandante recibió una compensación sustancial en relación con la desaparición de su esposo (aunque para el período 1995-2000, véase el párrafo 14 anterior). El Tribunal concluye que, teniendo en cuenta las circunstancias especiales que prevalecían en Bosnia y Herzegovina hasta 2005 y, de hecho, las circunstancias particulares del presente caso, no ha habido violación del artículo 2 del Convenio.

B. Artículo 3 del Convenio

72. El solicitante argumentó además que las autoridades habían, durante muchos años, se negó a participar, reconocer o ayudar en sus esfuerzos por averiguar qué le había sucedido a su esposo. Se basó en el artículo 3 del Convenio.

73. El Gobierno impugnó este argumento.

74. El fenómeno de las desapariciones impone una carga particular a los familiares de personas desaparecidas que se mantienen en la ignorancia del destino de sus seres queridos y sufren la angustia de la incertidumbre. Por lo tanto, la jurisprudencia de la Corte reconoció desde muy temprano que la situación de los familiares puede revelar un trato inhumano y degradante contrario al artículo 3. La esencia de la violación no es que haya habido una violación grave de los derechos humanos en relación con la persona desaparecida; radica en las reacciones y actitudes de las autoridades ante la situación cuando se les ha llamado la atención. Otros factores relevantes incluyen la proximidad del vínculo familiar, las circunstancias particulares de la relación, la medida en que el familiar fue testigo de los hechos en cuestión y la participación del familiar en los intentos de obtener información sobre la persona desaparecida.

paradero y destino de una persona desaparecida (véase *Varnava y otros*, antes citada, § 200, y las autoridades allí citadas).

75. En el presente caso, el Tribunal observa que el demandante obtuvo primero información oficial sobre el destino de su esposo más de cinco años después de su desaparición. La Sala de Derechos Humanos nacional sostuvo que el Sr. Palić efectivamente había sido víctima de una desaparición forzada y encontró numerosas violaciones de la Convención en este sentido. Además, el demandante recibió una indemnización por daños morales (véase el párrafo 14 anterior). También se debe dar cierto peso al hecho de que finalmente se identificaron los restos mortales del Sr. Palić y que finalmente se llevó a cabo una investigación penal independiente y efectiva, aunque con algunas demoras. Por lo tanto, si bien no hay duda de que el solicitante sufrió y sigue sufriendo a causa de este caso, el Tribunal considera que las reacciones de las autoridades no pueden calificarse de trato inhumano y degradante.

76. En consecuencia, no ha habido violación del artículo 3 de la Convención.

C. Artículo 5 de la Convención

77. Por último, el demandante invitó al Tribunal a declarar una violación del artículo 5 del Convenio por las razones esbozadas en el párrafo 61 anterior.

78. El Gobierno sostuvo que la investigación había cumplido también con los requisitos del artículo 5 del Convenio.

79. La Corte reitera que el artículo 5 obliga a las autoridades a realizar una investigación rápida y efectiva de una afirmación discutible de que una persona ha sido detenida y no ha sido vista desde entonces (ver *Kurt contra Turquía*, 25 de mayo de 1998, § 124, *Informes de Sentencias y Decisiones* 1998-III; *Chipre contra Turquía*, antes citado, § 147; y *Varnava y otros*, citado anteriormente, § 208).

80. Por las razones detalladas expuestas en los párrafos 64-71 anteriores en el En el contexto del artículo 2, la Corte considera que no ha habido violación del artículo 5 del Convenio.

D. Conclusión sobre la excepción preliminar del Gobierno

81. La Corte encuentra que a la luz de su conclusión bajo los Artículos 2, 3 y 5 no es necesario decidir sobre la impugnación por parte del Gobierno de la condición de víctima del solicitante (véanse los párrafos 57 a 59 anteriores).

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL

1. *Se une a los méritos* la objeción preliminar del Gobierno relativa a la condición de víctima del demandante y *declara* la demanda admisible por unanimidad;

2.*retienepor* cinco votos contra dos que no ha habido violación del artículo 2 de la Convención;

3.*retienepor* unanimidad que no ha habido violación del artículo 3 de la Convención;

4.*retienepor* cinco votos contra dos que no ha habido violación del artículo 5 de la Convención;

5.*retienepor* cinco votos contra dos que a la luz de sus conclusiones bajo los puntos 2-4 no es necesario decidir sobre la excepción preliminar del Gobierno mencionada en el punto 1.

Hecho en inglés, y notificado por escrito el 15 de febrero de 2011, de conformidad con la Regla 77 §§ 2 y 3 del Reglamento de la Corte.

Lawrence temprano
Registrador

Nicolás Braza
Presidente

De conformidad con el artículo 45 § 2 del Convenio y el artículo 74 § 2 del Reglamento del Tribunal, se adjunta a la presente sentencia la opinión separada de los jueces Bratza y Vehabović.

NÓTESE BIEN

TLE

OPINIÓN CONJUNTA PARCIALMENTE DISIDENTE DE LOS JUECES
BRATZA Y VEHABOVIĆ

No podemos compartir la opinión de la mayoría de la Sala de que los derechos del solicitante en virtud del artículo 2 del Convenio no fueron violados en el presente caso. En nuestra opinión, las autoridades nacionales no cumplieron con los requisitos procesales de ese artículo, que no llevaron a cabo una investigación rápida y efectiva sobre la desaparición del esposo de la demandante.

Los requisitos procesales pertinentes del artículo 2 están bien establecidos en la jurisprudencia del Tribunal y se establecen en la sentencia principal de la Gran Sala en el caso de *Varnava y otros c. Turquía*, que se cita en la presente sentencia. Las autoridades nacionales están obligadas a realizar una investigación oficial sobre una denuncia discutible de que una persona que fue vista por última vez bajo su custodia desapareció posteriormente en un contexto que puso en peligro su vida. La investigación debe ser independiente y eficaz, en el sentido de que sea capaz de conducir al descubrimiento del paradero y destino del interesado ya la identificación y sanción de los responsables; debe permitir un elemento suficiente de escrutinio público, incluido el acceso a la familia de la víctima; y debe llevarse a cabo con razonable prontitud y expedición.

Aceptamos que algunos de estos requisitos finalmente se cumplieron en el presente caso. En agosto de 2009, la Comisión Internacional sobre Personas Desaparecidas estableció que uno de los cuerpos no identificados de la fosa común de Vragolovi, que había sido exhumado en noviembre de 2001 y vuelto a enterrar en una fosa sin nombre en Visoko en marzo de 2002, era el del Sr. Palić y, más tarde en el mismo mes, las pruebas de ADN confirmaron que el cuerpo era suyo. Además, la investigación finalmente condujo a la identificación de las personas sospechosas de haber sido responsables de la desaparición forzada del Sr. Palić: las autoridades de la República Srpska emitieron una orden de arresto nacional en febrero de 2002 contra el Sr. Pećanac, un oficial de seguridad de la personal principal del VRS que se había llevado al Sr. Palić de la prisión de Vanekov mlin; en abril de 2006, el informe de la segunda *ad hoc* La comisión estableció que, en el momento de la captura, el Sr. Palić había sido entregado al Sr. Tolić, Comandante Adjunto de Inteligencia y Seguridad del Estado Mayor Principal del VRS y que el Sr. Pećanac y su conductor, el Sr. Mijatović, habían sacado al Sr. Palić de la prisión la noche del 4 y 5 de septiembre de 1995; en diciembre de 2006, el Tribunal de Bosnia y Herzegovina emitió órdenes de detención internacionales contra el Sr. Pećanac y el Sr. Mijatović; y en diciembre de 2009, el Sr. Tolomir fue acusado ante el TPIY del asesinato del Sr. Palić como parte de una empresa criminal conjunta.

Sin embargo, estos logros, por significativos que sean, deben verse en su contexto fáctico e histórico. La identificación del cuerpo del Sr. Palić se produjo más de catorce años después de su desaparición y

unos tres años después de que la demandante hubiera pedido al Gobierno demandado que examinara los restos mortales descubiertos en el mismo lugar para determinar si eran los de su marido. Las órdenes de arresto internacionales contra dos de los sospechosos de estar involucrados directamente en la desaparición se emitieron once años y medio después de la desaparición y ninguno de los sospechosos ha sido procesado hasta el momento, ya que ambos se mudaron a Serbia, donde viven actualmente. Estos periodos muy importantes de demora pondrían en duda por sí mismos si la investigación cumplió con los requisitos de prontitud del artículo 2. En nuestra opinión, estas dudas se ven fuertemente reforzadas cuando se las considera en el contexto de las evaluaciones realizadas sobre la eficacia de la investigación por los tribunales nacionales y otros organismos oficiales del Estado demandado.

Fue en diciembre de 2000 que la Sala de Derechos Humanos sostuvo que el Sr. Palić había sido víctima de una desaparición forzada en violación de los artículos 2, 3 y 5 de la Convención y ordenó a la República Srpska, *Entre otros*, para llevar a cabo de inmediato una investigación completa capaz de explorar todos los hechos relacionados con el destino del Sr. Palić, con miras a llevar a los perpetradores ante la justicia. Pasó casi un año antes de que las autoridades de la Entidad, que en los procedimientos ante la Sala continuaron negando cualquier conocimiento del arresto del Sr. Palić, finalmente reconocieron en noviembre de 2001 que había estado recluido en Vanekov mlin, una prisión militar administrada por las fuerzas del VRS y que el Sr. Pećanac lo había sacado de esa prisión. Se necesitaron otros tres meses para que se emitiera una orden de arresto nacional contra el Sr. Pećanac, que para entonces ya se había establecido en Serbia. En los meses siguientes, se entrevistó a todo el personal de guerra de Vanekov mlin, incluido el gobernador. Sin embargo,

Aparte de estas medidas, parecería que no se tomaron otras medidas para implementar la decisión de la Sala de Derechos Humanos o para hacer avanzar la investigación por otros 3 años. En julio de 2005, el Alto Representante escribió al Primer Ministro de la República Srpska para quejarse de que la demandante nunca había recibido ningún resultado de una investigación satisfactoria, y mucho menos los restos mortales de su marido. En septiembre de ese año, la Comisión de Derechos Humanos, que había reemplazado a la Sala de Derechos Humanos, dictó una nueva decisión en el caso, sosteniendo que la sentencia de 9 de diciembre de 2000 aún no se había ejecutado en su totalidad y concediendo a la República Srpska tres años adicionales. plazo de meses para hacerlo. Esto condujo a la entrevista de 18 personas en relación con el caso, incluido el Sr. Pećanac, por las autoridades de la República Srpska y por las de Serbia, a solicitud de la Entidad. Sin embargo, el 16 de enero de 2006, la Comisión reiteró que el elemento central de la decisión de diciembre

2000 todavía no se había cumplido: el Sr. Palić no había sido puesto en libertad si todavía estaba vivo y, si había sido asesinado, sus restos mortales no habían sido puestos a disposición y no se había iniciado ningún proceso. En una carta escrita tres días después, el Alto Representante se quejó una vez más del incumplimiento de la decisión de la Cámara por parte de la República Srpska y exigió el establecimiento de una comisión gubernamental para implementar la decisión y reunir los hechos necesarios para proporcionar al solicitante la información que le habían negado.

Una *ad hoc* la comisión fue debidamente establecida el 25 de enero de 2006. Sin embargo, la independencia de la comisión está abierta a serias dudas, sobre todo porque incluía entre sus miembros al Sr. Milorad Bukva, quien supuestamente había asistido a la reunión del 27 de julio de 1995 en la que el Sr. Palić intentó negociar los términos de la rendición con las fuerzas del VRS y, luego de lo cual, desapareció. La primera *ad hoc* la comisión adoptó su informe el 20 de abril de 2006, en el que establece que el Sr. Palić había sido capturado por las fuerzas del VRS y entregado al Sr. Tolimir, que había sido retenido en Vanekov mlin e interrogado diariamente por agentes de seguridad del VRS y que había sido sacado por el Sr. Pećanac de la prisión la noche del 4 al 5 de septiembre de 1995. Se pusieron en duda la veracidad del relato dado por el Sr. Pećanac de que el Sr. Palić había sido llevado a Han Pijesak y allí entregado al Sr. Jovo Marić, ya que el informe establecía que el Sr. Marić no había estado en Han Pijesak en ese momento.

No se aceptó que la investigación llevada a cabo por la comisión hubiera aplicado suficientemente la decisión de la Sala del nuevo Alto Representante, quien, en una carta de 22 de junio de 2006 dirigida al Primer Ministro de la República Srpska, lamentó que hasta la fecha la investigación no haya arrojado resultados ningún resultado tangible y manifestó que no estaba convencido de que el Gobierno de la Entidad hubiera agotado su capacidad o su cooperación con las instituciones internacionales para implementar la decisión de la Sala. Un segundo *ad hoc* la comisión se creó en diciembre de 2006, seis años después de la decisión de la Sala, que en marzo de 2007 estableció por primera vez que el Sr. Palić había sido enterrado en una fosa común en Rasadnik y que, dado que un registro en esa zona resultó infructuoso, su cuerpo podría haber sido trasladado a una fosa común secundaria en Vragolovi, donde se exhumaron nueve cuerpos no identificados en noviembre de 2001. Pasaron otros 18 meses antes de que uno de los cuerpos de esa fosa común fuera identificado como el del Sr. Palić.

Al evaluar el cumplimiento por parte del Estado demandado de los requisitos procesales del artículo 2, el enfoque principal de la sentencia ha sido la cuestión de la independencia y prontitud de la investigación. En cuanto al requisito de independencia, a pesar de las dudas que se plantean en el apartado 66 de la sentencia, estamos dispuestos a aceptar que el Ministerio Fiscal actuó de forma independiente. Sin embargo, la independencia de la *ad hoc* comisiones está abierta a serias dudas y compartimos la preocupación de

la mayoría que el Gobierno demandado no ha respondido a la alegación de que uno de los miembros de la comisión desempeñó un papel en la desaparición real del marido de la demandante. En lo que no podemos estar de acuerdo con la mayoría es en su opinión de que no es necesario examinar la cuestión de la independencia de las comisiones, ya que no tuvieron influencia en la conducción de la investigación penal en curso que, en su opinión, era el "requisito clave" para garantizar el cumplimiento de las obligaciones procesales en virtud del artículo 2. Esto, en nuestra opinión, es dar una interpretación demasiado estricta a los requisitos de ese artículo en el caso de desapariciones forzadas, que no se limitan a la realización de investigaciones penales sino que incluyen otras formas de investigación diseñadas para establecer las circunstancias de la desaparición y la suerte corrida por la persona en cuestión. la independencia de laad hoc comisiones, que la Sentencia reconoce que jugaron un papel importante en el establecimiento de los hechos del caso, es, consideramos, de evidente importancia para evaluar la efectividad de la investigación.

Pero es por el requisito de prontitud que nos separamos principalmente de la mayoría de la Cámara. La sentencia reconoce que hubo "retrasos iniciales" en la investigación, la admisión de que el Sr. Palić había estado recluido en una prisión militar y sacado de allí solo se hizo en noviembre de 2001 y la investigación penal comenzó efectivamente a finales de 2005. también se reconoce que, si bien la Corte sólo es competente *ratione temporis* para examinar el período posterior a la ratificación del Convenio por el Estado demandado el 12 de julio de 2002, tiene derecho a tomar en consideración el estado del caso en esa fecha. Sin embargo, al concluir que la investigación penal interna podría considerarse que se llevó a cabo con rapidez y rapidez razonables, la sentencia se basa en el hecho de que el artículo 2 debe interpretarse de manera que no imponga una carga imposible o desproporcionada a las autoridades nacionales. Se dice que la situación en Bosnia y Herzegovina, especialmente en los 10 años posteriores a la guerra, era compleja y que en una situación posterior al conflicto en la que muchos miles habían muerto o desaparecido y dos millones habían sido desplazados, las opciones tuvo que hacerse inevitablemente en términos de prioridades y recursos de la posguerra.

No subestimamos los inmensos problemas que enfrentaron las autoridades nacionales después de una larga y brutal guerra ni las graves dificultades que enfrentaron las Entidades para llevar a cabo investigaciones sobre la desaparición de muchos miles de personas. Aceptamos, también, que lo que equivaldría a una carga imposible o desproporcionada debe medirse a la luz de los hechos y el contexto particulares, que en el presente

caso difieren en su naturaleza y complejidad de los examinados por la Corte en otros casos, incluido el de *Varnava y otros*. Sin embargo, como se señaló en ese caso (párrafo 191), incluso cuando puede haber obstáculos que impidan el progreso de una investigación en una situación particular, una respuesta rápida de las autoridades es vital para mantener la confianza pública en su apego al estado de derecho, y en prevenir cualquier apariencia de colusión o tolerancia de actos ilícitos. En el presente caso, no podemos ignorar no solo los graves retrasos que se habían producido en la investigación en los años anteriores a 2006, que bien podrían haber perjudicado la posibilidad de llevar a los responsables ante la justicia, sino el hecho de que las autoridades permanecieron prácticamente inactivas a pesar de las claras conclusiones y órdenes de los tribunales nacionales que se habían establecido con el propósito específico de garantizar la protección efectiva de los derechos humanos. El caso del Sr. Palić no fue un caso ordinario. Su desaparición en las circunstancias en que ocurrió fue un hecho de especial notoriedad y la urgencia e importancia de su investigación (ya sea penal o no) fue subrayada por las reiteradas decisiones de la Sala y Comisión de Derechos Humanos, así como por las cartas de los sucesivos Altos Representantes. Bien puede ser, como se sugiere en la sentencia, que parte de la explicación de la falta de actividad sea la renuencia de las antiguas partes en conflicto a trabajar con las nuevas instituciones. Pero, si bien esto puede explicar, no puede justificar el incumplimiento de las órdenes de tales instituciones. Tampoco, en nuestra opinión, tal incumplimiento puede justificarse por la necesidad de hacer elecciones en términos de prioridades o recursos. Nosotros, en cualquier caso,

En estas circunstancias, rechazaríamos, a diferencia de la mayoría, la objeción preliminar del Gobierno de que la demandante ha perdido su condición de víctima. Si bien los restos mortales del Sr. Palić finalmente han sido identificados y si bien la demandante obtuvo una conclusión de violación del artículo 2 y recibió una compensación con respecto a la desaparición de su esposo en la Sala de Derechos Humanos, esto no afecta la cuestión de si el las autoridades cumplieron con eficacia y prontitud sus obligaciones procesales en virtud de ese artículo, reforzadas por la decisión de la propia Sala, de investigar la desaparición y muerte del Sr. Palić. En nuestra opinión, no lo hicieron por las razones expuestas y, en consecuencia, ha habido una violación de ese artículo. Siendo esto así,

En cuanto a la denuncia en virtud del artículo 3 del Convenio, si bien no tenemos ninguna duda en cuanto al sufrimiento causado al demandante por la falta de

efectividad de la investigación y la demora en brindarle información oficial sobre el destino de su esposo, no encontramos que en todas las circunstancias se haya violado el artículo 3. Al respecto aceptamos la conclusión y razonamiento de la mayoría de la Sala.